ARRESTEN

VAN HET

HOF VAN CASSATIE

MET DE BELANGRIJKSTE CONCLUSIES
VAN HET OPENBAAR MINISTERIE

BEZORGD DOOR RAADSHEREN
IN HET HOF VAN CASSATIE

GERECHTELIJK JAAR 1985-1986

II

BELGISCH STAATSBLAD
Directeur DE GROODT, J.L.Th.
Leuvenseweg 40-42, 1000 Brussel

Nr. 218

3e KAMER – **2 december 1985**

1° DIENSTPLICHT — HERKEURINGSRAAD — INOBSERVATIESTELLING — GEEN NIEUWE OPROEPING — SCHRIFTELIJK VERWEER EN INZAGE VAN HET DESKUNDIGENVERSLAG.

2° RECHT VAN VERDEDIGING — DIENSTPLICHT — HERKEURINGSRAAD — INOBSERVATIESTELLING — GEEN NIEUWE OPROEPING — SCHRIFTELIJK VERWEER EN INZAGE VAN HET DESKUNDIGENVERSLAG.

1° en 2° *De dienstplichtige die, met toepassing van art. 45, § 3, Dienstplichtwet, na zijn inobservatiestelling niet opnieuw door de herkeuringsraad wordt opgeroepen om te verschijnen, kan zijn verweer schriftelijk voeren en inzage vragen van het deskundigenverslag* (1).

(P...)

(A.R. nr. M 582 N)

2 december 1985 — 3e kamer — *Voorzitter en verslaggever*: de h. Châtel, eerste voorzitter — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Lenaerts, advocaat-generaal — *Advocaat*: mr. Van de Poortseele, Oudenaarde.

Nr. 219

3e KAMER – **2 december 1985**

1° TAALGEBRUIK — SOCIALE BETREKKINGEN TUSSEN WERKGEVERS EN WERKNEMERS — NEDERLANDS TAALDECREET — TOEPASSINGSGEBIED — PERSONEN IN HET NEDERLANDSE TAALGEBIED TEWERKGESTELD — BEDRIJF IN BRUSSEL-HOOFDSTAD GEVESTIGD.

2° ARBITRAGEHOF — PREJUDICIËLE VRAAG — STRIJDIGHEID TUSSEN EEN WET EN EEN DECREET.

3° CASSATIE — BEVOEGDHEID — STRIJDIGHEID TUSSEN EEN WET EN EEN DECREET — PREJUDICIËLE VRAAG — ARBITRAGEHOF.

4° WETTEN, DECRETEN, BESLUITEN — STRIJDIGHEID TUSSEN EEN WET EN EEN DECREET — PREJUDICIËLE VRAAG — ARBITRAGEHOF.

1° *Het bepaalde in art. 1 van het Nederlandse Taaldecreet, luidens hetwelk het decreet van toepassing is op de natuurlijke personen en rechtspersonen die een exploitatiezetel in het Nederlandse taalgebied hebben of die personeel in het Nederlandse taalgebied tewerkstellen, houdt geen afwijking in voor de privé-bedrijven in het tweetalig gebied Brussel-Hoofdstad die personeel in het Nederlandse taalgebied tewerkstellen* (1).

2°, 3° en 4° *Wanneer een voorziening de uitspraak over een conflict tussen een wetsbepaling en een decreet van de Gemeenschapsraad noodzakelijk maakt, stelt het Hof aan het Arbitragehof de prejudiciële vraag of de wetsbepaling dan wel het decreet de regels schendt die door of krachtens de Grondwet zijn vastgesteld voor het bepalen van de onderscheiden bevoegdheid van de Staat en de Gemeenschappen* (2). (Art. 15, § 1, *a*, wet 28 juni 1983.)

Nota arrest nr. 218 :

(1) Zie Cass., 5 jan. 1977 (*A.C.*, 1977, 481) en 6 feb. 1984, A.R. nr. M 353 F (*A.C.*, 1983-84, nr. 305).

Nota's arrest nr. 219 :

(1) Zie Cass., 30 maart 1981 (*A.C.*, 1980-81, 851) met concl. O.M. in « Tijdschrift voor Bestuurswetenschappen en Publiekrecht, 1981, 594.

(2) Cass., 14 mei 1984, A.R. nr. 4206 (*A.C.*, 1983-84, nr. 523) met concl. O.M., en 6 mei 1985, A.R. nr. 4719 (*A.C.*, 1984-85, nr. 532). Zie ook : Beschouwingen over de gevolgen van de door het Arbitragehof gewezen arresten, nrs. 53 e.v., rede uitgesproken door proc.-gen. E. Krings op de plechtige openingszitting van het Hof op 2 sept. 1985, *R.W.*, kol. 510 e.v.

(COOPÉRATION PHARMACEUTIQUE FRANÇAISE N.V. T. ADAM)

ARREST

(A.R. nr. 4868)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 21 september 1984 door het Arbeidshof te Gent gewezen;

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 59*bis*, §§ 3, 3°, en 4, tweede lid, 97 van de Grondwet, 52, § 1, tweede lid, 59, eerste en derde lid, van de bij koninklijk besluit van 18 juli 1966 gecoördineerde wetten op het gebruik van de talen in bestuurszaken, 9, 39, § 1, en 87 van de wet van 3 juli 1978 betreffende de arbeidsovereenkomsten,

doordat het arrest eiseres veroordeelt om aan verweerder de som van 116.034 frank te betalen als aanvullende opzeggingsvergoeding, vermeerderd met de wettelijke en gerechtelijke interest, na te hebben vastgesteld dat verweerder was tewerkgesteld in « het arrondissement Brussel, Halle, Vilvoorde en (in) de beide Vlaanderen », op grond : « dat artikel 1 van het Taaldecreet van 19 juli 1973 bepaalt dat het van toepassing (is) op de natuurlijke personen en rechtspersonen die een exploitatiezetel in het Nederlandse taalgebied hebben of die personeel in het Nederlandse taalgebied tewerkstellen; dat vaststaat dat (verweerder) door (eiseres) in het Nederlandse taalgebied werd tewerkgesteld; dat het Taaldecreet van 19 juli 1973 op de sociale betrekkingen tussen (eiseres) en (verweerder) van toepassing was ook indien (eiseres) of haar te Brussel gevestigde exploitatiezetel niet permanent, exclusief of in hoofdzaak personeel in Vlaanderen tewerkstelde; dat het Taaldecreet de voorwaarde van permanente en/of exclusieve en/of hoofdzakelijke tewerkstelling in het Nederlandse taalgebied niet stelt; dat de toepassingsvoorwaarden van het decreet van 19 juli 1973 dan ook wel aanwezig zijn; (...) dat, wat de sanctie betreft, deze van het Taaldecreet van toepassing is en niet deze van de gecoördineerde taalwetten; dat de eerste rechter dan ook terecht de tussen de partijen in de Franse taal opgestelde overeenkomsten nietig heeft verklaard, met dien verstande dat die nietigheid de (verweerder) geen nadeel kan opleveren; dat hij, gelet op de nietigheid van de "déclaration" d.d. 2 april 1979, terecht van oordeel was dat na 31 maart 1979 een overeenkomst voor een onbepaalde tijd was ontstaan, waaraan door (eiseres) zonder dringende reden en zonder een opzeggingstermijn in acht te nemen een einde werd gesteld; dat (verweerder) thans zijn vordering op die beëindiging steunt en (...) dan ook recht heeft op de gevorderde en hem door de eerste rechter toegekende vergoeding wegens contractbreuk »,

terwijl, luidens artikel 52, § 1, tweede lid, van de bij koninklijk besluit van 18 juli 1966 gecoördineerde wetten op het gebruik van de talen in bestuurszaken, de bedrijven met exploitatiezetel in Brussel-Hoofdstad, de akten en bescheiden, die voorgeschreven zijn bij de wetten en reglementen, en die welke bestemd zijn voor hun personeel, opstellen in het Nederlands wanneer zij bestemd zijn voor het nederlandssprekend personeel en in het Frans wanneer zij bestemd zijn voor het franssprekend personeel, en luidens artikel 59, eerste en derde lid, de betrokken private nijverheids-, handels- of financiebedrijven de in strijd met de bepalingen van artikel 52 opgestelde bescheiden moeten vervangen door bescheiden, die naar de vorm regelmatig zijn, en die vervanging uitwerking heeft op de datum van het vervangen bescheid; artikel 59*bis*, § 3, 3°, van de Grondwet weliswaar bepaalt dat de regeling van het gebruik van de talen voor de sociale betrekkingen tussen de werkgevers en hun personeel, alsmede de door de wet en de verordeningen voorgeschreven akten en bescheiden van de ondernemingen, tot de uitsluitende bevoegdheid van de Cultuurraden, thans de Gemeenschapsraden, behoort, doch § 4, tweede lid, van ditzelfde artikel tevens bepaalt dat de decreten, genomen met toepassing van § 3, slechts kracht van wet hebben, respectievelijk in het Nederlands en in het Frans taalgebied, waaruit volgt dat de wetgever, ook na de uitvaardiging van het Taaldecreet van 19 juli 1973, bevoegd is gebleven voor Brussel-Hoofdstad en, bijgevolg, voormelde bij koninklijk besluit van 18 juli 1966 gecoördineerde taalwetten, inzonderheid de in artikel 59, eerste en derde lid, voorgeschreven sanctie ingeval de verkeerde taal werd gebruikt, van kracht zijn gebleven voor de bescheiden, bestemd voor het personeel van bedrijven met exploitatiezetel in Brussel-Hoofdstad; eiseres in haar akte van beroep van 1 september 1982 uitdrukkelijk aanvoerde dat, met toepassing van deze wetsbepaling, elke nietigheid kan worden gedekt door het

sturen van een vertaling, zonder formaliteiten of termijn van verval, en in haar conclusie van 13 juni 1984 meedeelde dat de vertaling van de litigieuze documenten naar behoren werd betekend aan verweerder in de loop van het geding; het arbeidshof derhalve, na te hebben vastgesteld dat de exploitatiezetel van eiseres te Brussel-Hoofdstad is gevestigd en verweerder door haar werd tewerkgesteld in het arrondissement Brussel-Halle-Vilvoorde en in beide Vlaanderen, en door zijn beslissing te steunen op de nietigheid van de « déclaration » van 2 april 1979, zodat een overeenkomst voor onbepaalde duur zou zijn ontstaan, zonder na te gaan of dit stuk regelmatig werd vervangen, zijn beslissing niet naar recht verantwoordt (schending van alle in het middel vermelde wetsbepalingen, artikel 97 van de Grondwet uitgezonderd), minstens hierdoor de wettigheidscontrole van het Hof onmogelijk maakt (schending van artikel 97 van de Grondwet):

Overwegende dat het arrest aanneemt, zonder op die punten te worden gekritiseerd, dat: eiseres een exploitatiezetel heeft te Brussel-Hoofdstad en dat verweerder, die nederlandssprekend is, door haar tewerkgesteld was in de arrondissementen Brussel-Hoofdstad en Halle-Vilvoorde en in de beide Vlaanderen; verweerder op 26 september 1978 werd opgezegd met een opzegging van zes maanden, normaal eindigende op 31 maart 1979; door de partijen op 2 april 1979 een verklaring in het Frans werd opgesteld waarbij de dienstbetrekking tot 30 juni 1979 werd verlengd; verweerder aanspraak maakt op een opzeggingsvergoeding voor anderhalve maand;

Overwegende dat het arrest beslist dat ten deze de toepassingsvoorwaarden van het decreet van 19 juli 1973 tot regeling van het gebruik van de talen voor de sociale betrekkingen tussen de werkgevers en de werknemers, alsmede van de voor de wet en de verordeningen voorgeschreven akten en bescheiden van de ondernemingen, zijn vervuld, nu verweerder door eiseres in het Nederlandse taalgebied werd tewerkgesteld; dat de rechters daaruit afleiden dat de verklaring van 2 april 1979 nietig is, met toepassing van de sanctie bepaald in artikel 10 van het decreet;

Dat het het arrest aldus de stelling van eiseres verwerpt volgens welke de betrekkingen tussen haar en verweerder op taalgebied beheerst worden door de bepalingen van artikel 52, § 1, van de wetten op het gebruik van de talen in bestuurszaken, gecoördineerd op 18 juli 1966, en niet door het Taaldecreet, en dat de eventueel toe te passen sanctie wegens de niet-naleving van de voorschriften op het gebruik van de talen derhalve bepaald is door de wetten op het gebruik van de talen in bestuurszaken, welke sanctie inhoudt dat de naar de vorm onregelmatige handelingen of bescheiden door regelmatige moeten worden vervangen, en dat de vervanging uitwerking heeft op de datum van het vervangen bescheid;

Overwegende dat het arrest zodoende uitspraak doet over een conflict tussen het bedoelde decreet en de vermelde gecoördineerde wetten, conflict dat krachtens artikel 107*ter* van de Grondwet wordt geregeld door het Arbitragehof;

Dat, volgens artikel 15, § 1, *a*, van de wet van 28 juni 1983 houdende de inrichting, de bevoegdheid en de werking van het Arbitragehof, een conflict tussen een wet en een decreet een schending inhoudt van de regels die door of krachtens de Grondwet zijn vastgesteld voor het bepalen van de onderscheiden bevoegdheid van de Staat, de Gemeenschappen en de Gewesten;

Overwegende dat het middel de door het Arbeidshof aan het conflict gegeven oplossing aanvecht op grond dat: 1° krachtens artikel 52, § 1, tweede lid, van de wetten op het gebruik van de talen in bestuurszaken, de bedrijven, waarvan de exploitatiezetel is gevestigd in Brussel-Hoofdstad, de akten en bescheiden, die voorgeschreven zijn bij de wetten en reglementen en die welke bestemd zijn voor hun personeel, moe-

ten opstellen overeenkomstig het voorschrift van die bepaling; 2° krachtens artikel 59, eerste en derde lid, van dezelfde wetten, de naar de vorm met de bepalingen van artikel 52 strijdige handelingen of bescheiden moeten worden vervangen door bescheiden of handelingen die naar de vorm regelmatig zijn, en dat de vervanging uitwerking heeft op de datum van het vervangen bescheid; 3° ingevolge artikel 59*bis*, § 4, tweede lid, van de Grondwet, het Taaldecreet geen kracht van wet heeft in Brussel-Hoofdstad en aldaar de bepalingen van de wetten op het gebruik van de talen in bestuurszaken, inzonderheid artikel 59, eerste en derde lid, gelding hebben;

Overwegende dat artikel 52, § 2, tweede lid, van de wetten op het gebruik van de talen in bestuurszaken van toepassing is op de private nijverheids-, handels- en financiebedrijven in Brussel-Hoofdstad, ten aanzien van hun nederlandssprekend personeel; dat die bepaling geen onderscheid maakt naar gelang van het taalgebied waarin de personeelsleden zijn tewerkgesteld; dat, krachtens artikel 59, eerste en derde lid, van de bedoelde wetten, de handelingen of bescheiden, die naar de vorm in strijd zijn met de bepalingen van artikel 52, moeten worden vervangen door bescheiden of handelingen die naar de vorm regelmatig zijn, en dat de vervanging uitwerking heeft op de datum van het vervangen bescheid;

Overwegende dat het Taaldecreet, krachtens artikel 1, van toepassing is op de natuurlijke personen en rechtspersonen die personeel in het Nederlandse taalgebied tewerkstellen; dat deze bepaling geen afwijking inhoudt voor de privé-bedrijven in het tweetalig gebied Brussel-Hoofdstad die personeel in het Nederlandse taalgebied tewerkstellen; dat, ingevolge artikel 10 van het decreet, die stukken of handelingen die strijdig zijn met de bepalingen van het decreet, nietig zijn en dat de opheffing van de nietigheid slechts uitwerking heeft vanaf de dag van de vervanging, en voor de geschreven stukken vanaf de dag van de indiening van de vervangende stukken op de griffie van de arbeidsrechtbank;

Overwegende dat de voorziening derhalve de vraag doet rijzen of het Taaldecreet dan wel de bedoelde wetten ten deze de regels schenden die door artikel 59*bis*, §§ 3, 3°, en 4, tweede lid, van de Grondwet zijn vastgesteld voor het bepalen van de onderscheiden bevoegdheid van de Staat en de Gemeenschappen;

Dat, ingevolge artikel 15 van de wet van 28 juni 1983, het Arbitragehof bij wijze van prejudiciële beslissing over die vraag uitspraak moet doen en dat het Hof van Cassatie ertoe gehouden is de prejudiciële vraag aan het Arbitragehof te stellen;

Om die redenen, schort de uitspraak op totdat het Arbitragehof een prejudiciële beslissing zal hebben genomen over de volgende vraag : worden de regels in artikel 59*bis*, §§ 3, 3°, en 4, tweede lid, van de Grondwet gesteld voor het bepalen van de onderscheiden bevoegdheid van de Staat en de Gemeenschappen geschonden door : 1° het decreet van de Cultuurraad voor de Nederlandse Cultuurgemeenschap van 19 juli 1973 tot bepaling van het gebruik van de talen voor de sociale betrekkingen tussen de werkgevers en de werknemers, alsmede van de door de wet en de verordeningen voorgeschreven akten en bescheiden van de ondernemingen, in zoverre dit decreet, en inzonderheid de in artikel 10 bepaalde nietigheidssanctie, toepasselijk is op de natuurlijke personen en rechtspersonen die geen exploitatiezetel in het Nederlandse taalgebied hebben, ten aanzien van hun personeelsleden

die én in het Nederlandse taalgebied én in het tweetalig gebied Brussel-Hoofdstad zijn tewerkgesteld; 2° de artikelen 52 en 59 van de wetten op het gebruik van de talen in bestuurszaken, gecoördineerd op 18 juli 1966, in zoverre die artikelen toepasselijk zijn op de private nijverheids-, handels- en financiebedrijven in Brussel-Hoofdstad ten aanzien van hun nederlandssprekend personeel dat én in het tweetalig gebied Brussel-Hoofdstad én in het Nederlandse taalgebied is tewerkgesteld; houdt de beslissing en de kosten aan.

2 december 1985 — 3e kamer — *Voorzitter* : de h. Châtel, eerste voorzitter — *Verslaggever* : de h. Rauws — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Lenaerts, advocaat-generaal — *Advocaat*: mr. Bützler.

Nr. 220

3e KAMER — **2 december 1985**

WERKLOOSHEID — RECHT OP WERKLOOSHEIDSUITKERING — TERUGVORDERING — BEPERKING — GOEDE TROUW — BEWIJSLAST.

De terugvordering van onrechtmatig ontvangen werkloosheidsuitkeringen wordt beperkt tot de laatste 150 dagen van onverschuldigde toekenning, wanneer vaststaat dat de werkloze te goeder trouw uitkeringen heeft ontvangen waarop hij geen recht had; het staat aan de werkloze zijn goede trouw te bewijzen (1). (Art. 210 Werkloosheidbesluit.)

(1) Cass., 10 sept. 1984, A.R. nr. 4364 (*A.C.*, 1984-85, nr. 23).

(RIJKSDIENST VOOR ARBEIDSVOORZIENING T. BROEKX)

ARREST

(A.R. nr. 4869)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 21 april 1983 door het Arbeidshof te Antwerpen gewezen;

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 1315 van het Burgerlijk Wetboek, 870 van het Gerechtelijk Wetboek, 176, 2°, en 210 van het koninklijk besluit van 20 december 1963 betreffende arbeidsvoorziening en werkloosheid, en 97 van de Grondwet,

doordat het arrest vaststelt: dat verweerster ten onrechte betwist dat zij niet in staat zou geweest zijn aanmerkelijke hulp te verlenen in het transportbedrijf van haar broers, vermits zij dit formeel verklaarde aan de inspecteur; dat het door haar ter zake gemaakte onderscheid tussen de abstracte mogelijkheid en de concrete werkelijkheid ter zake niet dienend is; dat de tekst van artikel 128, § 1, 1°, van het werkloosheidsbesluit niet zegt dat er *in concreto* aanmerkelijke hulp moet verstrekt worden doch enkel spreekt van de abstracte mogelijkheid hiertoe en vanaf het ogenblik dat een werkloze in staat is aanmerkelijke hulp te verlenen aan een zelfstandige met wie zij samenwoont, zij hiervan dient aangifte te doen, bij haar aanvraag om werkloosheidsuitkeringen; dat, een reden hiertoe moet gezocht worden in de moeilijkheid voor de Rijksdienst voor Arbeidsvoorziening om in dergelijke gevallen een normale controle op de werkloosheid van de betrokkene uit te oefenen; dat zelfs wanneer de Rijksdienst voor Arbeidsvoorziening op de hoogte is van de zelfstandige bedrijvigheid van een samenwonende, de controle zeer moeilijk is en zij quasi onbestaande is wanneer de Rijksdienst voor Arbeidsvoorziening niet op de hoogte is van een dergelijke bedrijvigheid; dat het Hof van Cassatie in zijn arrest nr. 3321 van 8 maart 1982, Pluym tegen Rijksdienst voor Arbeidsvoorziening, in de loutere afwezigheid van de aangifte van het samenwonen met een zelfstandige een reden ziet voor de werkloze om zijn aanspraak op werkloosheidsuitkeringen te verliezen; dat evenmin het feit dat het transportbedrijf niet op het adres van de woonst gevestigd is, ter zake dienend is en ook wanneer een bedrijf op een ander

adres gevestigd is, de mogelijkheid blijft bestaan dat de werkloze onder allerlei vormen aanmerkelijk hulp zou kunnen verstrekken; dat evenmin de omstandigheid dat een bediende van de Hulpkas voor Werkloosheidsuitkeringen voor haar, zonder vragen te stellen, het formulier C1.1 ingevuld heeft en zij deze aanvraag zonder meer ondertekend heeft, als een rechtvaardiging kan ingeroepen worden; dat derhalve, gelet op wat voorafgaat, de administratieve beslissing van de gewestelijke werkloosheidsinspecteur principieel bevestigd dient te worden; het arrest vervolgens oordeelt dat, wat de door verweerster ingeroepen goede trouw betreft om de sanctie en de terugvordering van de ten onrechte genoten werkloosheidsuitkeringen te beperken, het arbeidshof de stelling van verweerster kan bijtreden dat kwade trouw niet vermoed wordt en in deze optiek de strafmaat voor de toepassing van artikel 194 geëvalueerd kan worden op één week, terwijl de terugbetaling van de ten onrechte genoten werkloosheidsuitkeringen met toepassing van artikel 210 van het koninklijk besluit van 20 december 1963 mag worden beperkt tot de laatste 150 dagen onverschuldigde betaling van werkloosheidsuitkeringen, en het hoger beroep van verweerster in die mate gegrond verklaart,

terwijl artikel 210, eerste volzin, van het koninklijk besluit van 20 december 1963 als regel stelt dat elke onrechtmatig ontvangen som dient te worden terugbetaald en de tweede volzin van hetzelfde artikel, als uitzondering op die regel, bepaalt dat, wanneer het vaststaat dat de werkloze te goeder trouw werkloosheidsuitkeringen ontvangen heeft waarop hij geen recht had, de terugvordering wordt beperkt tot de laatste honderd vijftig dagen van onverschuldigde toekenning; nu de onbeperkte terugbetaling de regel is, daartoe niet is vereist dat de werkloze te kwader trouw heeft gehandeld om de onrechtmatig ontvangen uitkeringen te verkrijgen en eiser derhalve geenszins de kwade trouw van de werkloze dient te bewijzen; daarentegen de werkloze, die de terugvordering wil doen beperken tot de laatste honderd vijftig dagen van onverschuldigde toekenning, het bewijs dient te leveren dat hij te goeder trouw werkloosheidsuitkeringen waarop hij geen recht had, heeft ontvangen; het arrest derhalve, door op grond van de overweging dat kwade trouw niet vermoed wordt en, impliciet, dat eiser deze kwade trouw derhalve dient te bewijzen, te beslissen dat, in deze optiek, de strafmaat voor de uitsluiting van verweerster op grond van artikel 194 van het koninklijk besluit van 20 december 1963 herleid moet worden tot één week en de terugvordering van de ten onrechte genoten uitkeringen moet worden beperkt tot de laatste honderd vijftig dagen van onverschuldigde toekenning, de bewijslast onwettelijk omkeert (schending van de in het middel vermelde wetsbepalingen, inzonderheid van de artikelen 1315 van het Burgerlijk Wetboek en 870 van het Gerechtelijk Wetboek) en derhalve niet wettig verantwoord is (schending van de in het middel vermelde wetsbepalingen, inzonderheid van de artikelen 172, 2°, en 210 van het koninklijk besluit van 20 december 1963) :

Overwegende dat het arrest verweerster voor een week van het recht op werkloosheidsuitkering uitsluit op grond van artikel 194 van het koninklijk besluit van 20 december 1963; dat de wettigheid van deze administratieve sanctie kan niet worden aangevochten zonder de schending van dit artikel aan te voeren;

Dat het middel artikel 194 als niet geschonden wettelijke bepaling vermeldt; dat de vermelde bepalingen niet volstaan om tot de vernietiging van de uitsluiting van een week te leiden;

Dat het middel niet ontvankelijk is in zoverre het tegen deze beslissing opkomt;

Overwegende dat artikel 210, eerste volzin, van het koninklijk besluit van 20 december 1963 als regel stelt dat elke onrechtmatig ontvangen som dient te worden terugbetaald; dat de tweede volzin van hetzelfde artikel, als uitzondering op die regel, bepaalt dat, wanneer het vaststaat dat de werkloze te goeder trouw werkloosheidsuitkering ontvangen heeft waarop hij geen recht had, de terugvordering wordt beperkt tot de laatste honderd vijftig dagen van onverschuldigde toekenning;

Overwegende dat, nu de onbeperkte terugbetaling de regel is, daartoe niet is vereist dat de werk-

loze te kwader trouw heeft gehandeld om de onrechtmatig ontvangen uitkeringen te verkrijgen, en eiser derhalve geenszins de kwade trouw van de werkloze dient te bewijzen;

Dat daarentegen de werkloze, die de terugvordering wil doen beperken tot de laatste honderd vijftig dagen van onverschuldigde toekenning, het bewijs dient te leveren dat hij te goeder trouw werkloosheidsuitkering waarop hij geen recht had, heeft ontvangen, zodat de toepassing van de uitzondering op de onbeperkte terugvordering verantwoord is;

Overwegende dat de beslissing dat de terugvordering van de door verweerster onrechtmatig ontvangen werkloosheidsuitkeringen, met toepassing van artikel 210, tweede volzin, van het koninklijk besluit van 20 december 1963, wordt beperkt tot de laatste honderd vijftig dagen van onverschuldigde toekenning, niet naar recht verantwoord is op de enkele door het arrest opgegeven grond « dat kwade trouw niet vermoed wordt »,

Dat het middel in zoverre gegrond is;

Om die redenen, vernietigt het bestreden arrest, in zoverre het de terugvordering van de onrechtmatig ontvangen werkloosheidsuitkering tot de laatste 150 dagen beperkt; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het gedeeltelijk vernietigde arrest; gelet op artikel 1017, tweede lid, van het Gerechtelijk Wetboek, veroordeelt eiser in de kosten; verwijst de aldus beperkte zaak naar het Arbeidshof te Brussel.

2 december 1985 — 3e kamer — *Voorzitter* : de h. Châtel, eerste voorzitter — *Verslaggever* : mevr. Baeté-Swinnen — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Lenaerts, advocaat-generaal — *Advocaat*: mr. Simont.

Nr. 221

3e KAMER — **2 december 1985**

CASSATIE — BEVOEGDHEID — BURGERLIJKE ZAKEN — ARBEIDSOVEREENKOMST — GEZAGSVERHOUDING — TOEZICHT VAN HET HOF.

Het Hof van Cassatie is bevoegd om na te gaan of de feitenrechter uit de door hem vastgestelde feiten wettig heeft kunnen afleiden of er al dan niet een gezagsverhouding tussen de contracterende partijen bestaat en deze derhalve al dan niet door een arbeidsovereenkomst gebonden zijn (1).

(GYSELYNCK T. RIJKSDIENST VOOR SOCIALE ZEKERHEID.)

ARREST

(A.R. nr. 4875)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 1 oktober 1984 door het Arbeidshof te Gent gewezen;

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 1, § 1, eerste lid, van de wet van 27 juni 1969 tot herziening van de besluitwet van 28 december 1944 betreffende de maatschappelijke zekerheid der arbeiders, 2, 3 van de wet van 3 juli 1978 betreffende de arbeidsovereenkomsten, 1134, 1317, 1319, 1320 en 1322 van het Burgerlijk Wetboek,

doordat het arrest vaststelt: « Krachtens artikel 1, § 1, van de wet van 27 juni 1969 tot herziening van de besluitwet van 28 oktober (lees : december) 1944 betreffende de maatschappelijke zekerheid der arbeiders vindt deze wet toepassing op de werknemers en de werkgevers die door een arbeidsovereenkomst zijn verbonden, dus in principe op de personen die werken onder leiding, gezag en toezicht van een werkgever en op deze laat-

(1) Cass., 5 dec. 1983, A.R. nr. 3996 (*A.C.*, 1983-84, nr. 189), en 10 dec. 1984, A.R. nr. 6892 (*A.C.*, 1984-85, nr. 222).

Zie omtrent de gezagsverhouding t.a.v. filiaalhouders : Cass. 30 juni 1966 (*Bull.* en *Pas.*, 1966, I, 1398); Cass., 16 jan. 1978, drie arresten (*A.C.*, 1978, 577, 586 en 589) met concl. O.M.; Cass., 23 okt. en 20 nov. 1978 en 7 mei 1979 (*A.C.*, 1978-79, 203, 322 en 1059).

ste. De wet van 27 juni 1969 is van openbare orde. Schijncontracten afgesloten met de bedoeling om onder de regeling der sociale zekerheid der werknemers te vallen of eraan te ontsnappen, moeten op hun werkelijke inhoud en toepassing getoetst worden. De rechter die een betwisting met betrekking tot een geschil over de verzekeringsplicht onderzoekt, moet niet zozeer rekening houden met de door de personen afgesloten overeenkomst, maar moet hun toestand aan de werkelijkheid toetsen en het geheel van de factoren ter zake (moet) onderzoeken »; het arrest vervolgens oordeelt : « *In casu* vertonen de elementen van het dossier en in het bijzonder de afgesloten schriftelijke arbeidsovereenkomsten meer elementen om te besluiten dat de geranten tegenover (eiser) gebonden zijn door een arbeidsovereenkomst dan dat het om een verbintenis van lastgeving gaat », op de volgende gronden : « In feite wordt de zogenaamde vrijheid van de geranten beperkt door de verplichting enkel de door (eiseres) vervaardigde en gekochte goederen te verkopen, door de verplichting de goederen te verkopen tegen de verkoopprijs bepaald door (eiseres) (...), door de eerbiediging van het fabrieks- of beroepsgeheim. Daarbij komt nog de verplichting de openingsuren te eerbiedigen en het bepalen van de vakantieregeling (dit laatste zij het in gemeenschappelijk overleg), waarbij het gezag van (eiseres) zeker blijkt. De wijze waarop het commissieloon wordt berekend, namelijk op basis van referentiekaarten met betrekking op de verkochte goederen, welke dagelijks worden afgegeven en het feit dat het om door (eiseres) geleverde goederen gaat, wijzen ontegensprekelijk op het door (eiseres) uitgeoefend toezicht. Uiteindelijk is het feit dat " Boutique Monique " de eigendom is van (eiseres) en dat de belasting op de toegevoegde waarde betaald wordt door (eiseres), zeker niet van aard om de vaststelling dat er een band van ondergeschiktheid tussen (eiseres) en haar geranten in de zin van de wet van 3 juli 1978 (bestaat), te ontzenuwen »; het arrest tenslotte beslist dat « dan ook uit het geheel van de elementen het bestaan van een arbeidsovereenkomst tussen (eiseres) en haar geranten (kan) worden afgeleid »,

terwijl, eerste onderdeel, de wet van 27 juni 1969, luidens artikel 1, § 1, eerste lid, toepassing vindt op de werknemers en de werkgevers die door een arbeidsovereenkomst zijn verbonden en, overeenkomstig de artikelen 2 en 3 van de wet van 3 juli 1978, voor het bestaan van een arbeidsovereenkomst vereist is dat een verbintenis tot het verrichten van bepaalde arbeid in ondergeschiktheid tegen loon is aangegaan; uit de verplichtingen voor een partij enkel de door een andere partij vervaardigde en gekochte goederen te verkopen, deze goederen te verkopen tegen de door laatstgenoemde partij bepaalde verkoopprijs, uit een concurrentiebeding, uit de verplichting het fabrieks- en beroepsgeheim en de openingsuren te eerbiedigen, uit het bepalen van de vakantieregeling in gemeen overleg, de berekening van het commissieloon op basis van referentiekaarten welke dagelijks worden afgegeven en uit de vaststellingen dat de winkel waarin de ene partij werkzaam is, eigendom is van de andere partij en dat de belasting over de toegevoegde waarde door laatstbedoelde partij betaald wordt, niet het bestaan van een arbeidsovereenkomst kan worden afgeleid; het arrest derhalve, door op grond van voormelde elementen te besluiten tot het bestaan van een arbeidsovereenkomst tussen eiseres en haar geranten, en meteen tot de toepasselijkheid van de in het middel aangewezen wet van 27 juni 1969, de artikelen 2 en 3 van de wet van 3 juli 1978 en 1, § 1, eerste lid, van de wet van 27 juni 1969 schendt;

.....

Wat het eerste onderdeel betreft :

Overwegende dat uit de in het middel weergegeven vaststellingen van het arrest, waaruit de appelrechters het bestaan van een arbeidsovereenkomst tussen eiseres en haar filiaalhoudsters afleiden, blijkt : dat de naar hun juridische aard betwiste prestaties van de filiaalhoudsters worden verricht in winkels die eigendom zijn van eiseres; dat de filiaalhoudsters verplicht zijn uitsluitend de door eiseres vervaardigde en gekochte waren te verkopen tegen de door deze bepaalde prijs; dat zij gebonden zijn aan een concurrentiebeding en het fabrieks- of beroepsgeheim moeten bewaren; dat de openingsuren van de winkels door eiseres worden vastgesteld en de vakantieregeling in gemeen overleg wordt bepaald; dat de filiaalhoudsters een commissieloon ont-

vangen dat berekend wordt op basis van « referentiekaarten » betreffende de verkoop van de door eiseres geleverde goederen die dagelijks voor controle moeten worden ingediend; dat de belasting over de toegevoegde waarde van de verkochte waren voor rekening van eiseres komt;

Overwegende dat het arrest op grond van die gegevens wettig heeft kunnen besluiten tot het bestaan tussen eiseres an haar filiaalhoudsters van een verbintenis tot het verrichten van bepaalde arbeid in ondergeschiktheid tegen loon, en derhalve tot de aanwezigheid van een arbeidsovereenkomst;

.....

Dat het middel niet kan worden aangenomen;

Om die redenen, verwerpt de voorziening; veroordeelt eiseres in de kosten.

2 december 1985 — 3e kamer — *Voorzitter* : de h. Châtel, eerste voorzitter — *Verslaggever* : de h. Rauws — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Lenaerts, advocaat-generaal — *Advocaten*: mrs. De Gryse en De Bruyn.

Nr. 222

3e KAMER – **2 december 1985**

BEROEPSZIEKTE — SCHADELOOSSTELLING — DOOR DE BEROEPSZIEKTE GETROFFEN OF BEDREIGDE PERSOON — ACTIVITEIT DIE HEM AAN DE ZIEKTE BLOOTSTELT — DEFINITIEVE STOPZETTING — RECHT OP UITKERING — VOORWAARDE.

De door een beroepsziekte getroffen of bedreigde persoon die de activiteit welke hem aan de ziekte blootstelt, met toepassing van art. 37, § 1, Beroepsziektenwet voorgoed stopzet, dient niet werkloos te zijn om recht te hebben op de forfaitaire uitkering bepaald bij § 3 van dit artikel.

(FONDS VOOR BEROEPSZIEKTEN T. VANSIER)

ARREST

(A.R. nr. 4887)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 5 december 1985 door het Arbeidshof te Antwerpen gewezen;

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 32, 36, 37, §§ 1 en 3, van de bij koninklijk besluit van 3 juni 1970 gecoördineerde wetten betreffende de schadeloosstelling voor beroepsziekten, 1, 2 van het koninklijk besluit van 9 maart 1965 tot vaststelling van de regelen die in acht dienen genomen bij het voorstel om de arbeid stop te zetten, gericht tot de personen die door een beroepsziekte aangetast of bedreigd zijn, en 1, § 4, van het koninklijk besluit van 10 juli 1973 tot wijziging van het koninklijk besluit van 28 maart 1969 houdende vaststelling van de lijst van beroepsziekten die aanleiding geven tot schadeloosstelling,

doordat het arrest de aangevochten administratieve beslissing van 11 december 1980 vernietigt en eiser veroordeelt om aan verweerder te betalen de bij artikel 37, § 3, van de gecoördineerde wetten betreffende de schadeloosstelling voor beroepsziekten bepaalde forfaitaire uitkering, die gelijk is aan de vergoedingen voor blijvende arbeidsongeschiktheid over een periode van negentig dagen, op de volgende grond : « artikel 37, § 1, bepaalt dat, indien het daartoe voldoende redenen aanwezig acht, het Fonds op advies van de door de Koning aangewezen arts aan ieder door een beroepsziekte getroffen of bedreigde kan voorstellen zich verder, hetzij voor een tijd, hetzij voorgoed, te onthouden van iedere activiteit die hem nog aan het risico van bedoelde ziekte zou blootstellen en de door hem uitgeoefende activiteit tijdelijk of voorgoed stop te zetten; uit deze bepaling, inzonderheid uit de aanwending van het woord " kan ", meent het Fonds te mogen afleiden dat het de discretionaire bevoegdheid bezit om al dan niet over te gaan tot de verwijdering uit het schade-

lijk milieu en dat zij daar in geen geval toe kan verplicht worden; deze zienswijze kan niet worden gevolgd wanneer men vaststelt dat het koninklijk besluit van 9 maart 1965 tot vaststelling van de regelen die in acht dienen genomen bij het voorstel om de arbeid stop te zetten, gericht tot de personen die door een beroepsziekte aangetast of bedreigd zijn, in zijn artikel 1 stelt dat iedere persoon, aangetast of bedreigd door een beroepsziekte, aan het Fonds voor de beroepsziekten het voordeel van voormeld artikel 37 kan aanvragen; aldus blijkt voldoende dat de wetgever aan de betrokken werknemer de mogelijkheid heeft verschaft zijn verwijdering uit het schadelijk milieu en de hieraan verbonden vergoeding te vorderen, indien hij aan wettelijke vereisten voldoet; het betreft dan ook een recht dat, in geval van betwisting, voor de arbeidsgerechten kan worden opgeëist; ten gronde (stelt) het Fonds dat de verwijdering uit het schadelijk milieu plaatsvond op 26 november 1969, tijdstip waarop (verweerder) de activiteit van locomotiefmachinist wegens arbeidsongeschiktheid diende te staken en dat, nu de kwestieuze rugaandoening alsdan nog niet als beroepsziekte was erkend, er geen sprake van enige vergoeding kan zijn; uit de door (verweerder) overgelegde werkgeversattesten blijkt evenwel : dat (verweerder), die de functie van locomotiefmachinist uitoefenende, wegens arbeidsongeschiktheid afwezig was van 1 december 1969 tot 13 mei 1974; dat de arbeidsovereenkomst tijdens vermelde periode evenwel geschorst was en niet beëindigd; dat (verweerder) op 14 mei 1974 zijn functie van locomotiefmachinist normaal zou hebben hervat, doch dat alsdan bleek dat dit wegens medische redenen niet meer mogelijk was; in deze omstandigheden moet worden aanvaard dat de beslissing om (verweerder) uit het schadelijk milieu te verwijderen, slechts genomen werd op 14 mei 1974, toen definitief bleek dat (verweerder) niet meer aan de risico's van de activiteit van locomotiefmachinist mocht worden blootgesteld; aldus stelt (verweerder) terecht dat, toen de verwijdering uit het schadelijke milieu ten deze plaatsvond, de kwestieuze "been- en gewrichtsziekten veroorzaakt door vibrerende instrumenten" reeds (vanaf 1 januari 1974) onder codenummer 1.605.01 als beroepsziekte erkend waren bij koninklijk besluit van 10 juli 1973; uit het verslag van de door de arbeidsrechtbank aangestelde deskundigen blijkt bovendien : dat (verweerder) als locomotiefmachinist in de steenkolenmijn blootgesteld geweest is aan mechanische trillingen, die een negatieve invloed hebben gehad op zijn lumbale wervelzuil (en) dat de definitieve verwijdering uit het schadelijk milieu zich op 14 mei 1974 opdrong »,

terwijl, ...

derde onderdeel, het recht van verweerder op een forfaitaire uitkering voor een periode van negentig dagen, die gelijk is aan de vergoedingen voor een volledige blijvende arbeidsongeschiktheid, slechts bestaat wanneer verweerder, ingevolge de voorstellen van eiser, geen activiteit meer uitoefent en dientengevolge werkloos is; ter zake verweerder op 14 mei 1974 een andere functie in dienst van zijn werkgever heeft uitgeoefend, zodat de forfaitaire vergoeding hem ten onrechte wordt toegekend (schending van artikel 37, §§ 1 en 2, van het koninklijk besluit van 3 juni 1970) :

Wat het derde onderdeel betreft :

Overwegende dat uit de bepalingen van artikel 37, §§ 1 en 3, van de gecoördineerde wetten betreffende schadeloosstelling voor beroepsziekten niet volgt dat de door een beroepsziekte getroffen of bedreigde persoon die de door hem uitgeoefende activiteit voorgoed stopzet, werkloos moet zijn om aanspraak te hebben op de bij § 3 van hetzelfde artikel bedoelde uitkering voor een periode van negentig dagen;

Dat het onderdeel faalt naar recht;

Om die redenen, verwerpt de voorziening; veroordeelt eiser in de kosten.

2 december 1985 — 3e kamer — *Voorzitter* : de h. Châtel, eerste voorzitter — *Verslaggever* : de h. Rauws — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Lenaerts, advocaat-generaal — *Advocaat*: mr. Houtekier.

Nr. 223

3e KAMER – **2 december 1985**

1° ZIEKTE- EN INVALIDITEITSVERZEKERING — INDEPLAATSSTELLING VAN DE VERZEKERINGSINSTELLING — RENTE.

2° INDEPLAATSSTELLING — ZIEKTE- EN INVALIDITEITSVERZEKERING — VERZEKERINGSINSTELLING — RENTE.

3° ARBEIDSONGEVAL — KOSTEN — GEDING TUSSEN EEN VERZEKERAAR EN EEN ZIEKENFONDS — GEEN TOEPASSING VAN ARTIKEL 68 VAN DE ARBEIDSONGEVALLENWET.

4° GERECHTSKOSTEN — BURGERLIJKE ZAKEN — ARBEIDSONGEVAL — GEDING TUSSEN EEN VERZEKERAAR EN EEN ZIEKENFONDS — GEEN TOEPASSING VAN ARTIKEL 68 VAN DE ARBEIDSONGEVALLENWET.

5° CASSATIE — OMVANG — BURGERLIJKE ZAKEN — VERNIETIGING VAN DE BESLISSING OVER DE ZAAK ZELF — BESLISSING OVER DE KOSTEN.

1° en 2° *De indeplaatsstelling, ten voordele van de verzekeringsinstelling in zake ziekte en invaliditeit, in de rechten van de rechthebbende op de sommen die hem als schadeloosstelling krachtens een andere wetgeving of het gemeen recht verschuldigd zijn, strekt zich ook uit tot de rente welke die sommen opbrengen* (1). (Art. 70, § 2, vierde lid, Ziekte- en Invaliditeitswet.)

3° en 4° *Art. 68 Arbeidsongevallenwet, luidens hetwelk de kosten van alle vorderingen gegrond op deze wet ten laste van de verzekeraar vallen, behalve wanneer de eis roekeloos en tergend is, is niet toepasselijk op een geding tussen een verzekeraar en een ziekenfonds dat tegen de verzekeraar een vordering heeft ingesteld tot terugbetaling van aan zijn verzekerde betaalde arbeidsongeschiktheidsuitkeringen, op grond van art. 70, § 2, Ziekte- en Invaliditeitswet* (2).

5° *Wanneer de kosten niet ten laste van een door de wet aangewezen partij vallen* (3), *leidt de vernietiging van de beslissing over de zaak zelf tot vernietiging van de beslissing over de kosten die het gevolg van de eerstbedoelde beslissing is* (4).

(LANDSBOND DER CHRISTELIJKE MUTUALITEITEN T. ROYALE BELGE N.V., NIVELLE)

ARREST

(A.R. nr. 4910)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 28 november 1984 door het Arbeidshof te Antwerpen gewezen;

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 70, § 2, vierde lid, van de wet van 9 augustus 1963 tot instelling en organisatie van een regeling voor verplichte ziekte- en invaliditeitsverzekering, gewijzigd bij koninklijk besluit nr. 19 van 4 december 1978, 7, 42, 68 van de Arbeidsongevallenwet van 10 april 1971 en 1017 van het Gerechtelijk Wetboek,

doordat het arrest de door eiser ingestelde vordering tot toekenning van de wettelijke interesten op het hem toegewezen bedrag van 76.257 frank verwerpt en tevens eiser veroordeelt tot het dragen van de door hemzelf gemaakte gerechtskosten op grond dat: het ziekenfonds zich ten onrechte beroept op de artikelen 42 en 68 van de Arbeidsongevallenwet van 10 april 1971 om wettelijke interest en gerechtskosten ten laste van de verzekeraar te verkrijgen; de vordering van eiser haar oorzaak niet heeft in de Arbeidsongevallenwet maar in de wet van 9 augusts 1963 tot instelling en organisatie van een regeling voor verplichte ziekte- en invaliditeitsverzekering, inzonderheid artikel 70, § 2,

terwijl, eerste onderdeel, eensdeels de oorzaak van de vordering die eiser als

(1) Cass., 4 maart 1985, A.R. nr. 4526 (*A.C.*, 1984-85, nr. 396).

(2) Cass., 21 nov. 1983, A.R. nr. 4008 (*A.C.*, 1983-84, nr. 157).

(3) Door de wet aangewezen partij die de kosten draagt, zijn o.m. de arbeidsongevallenverzekeraar bij toepassing van art. 68 Arbeidsongevallenwet en de sociale-zekerheidsinstellingen bij toepassing van art. 1017, tweede lid, Ger.W.)

(4) Zie Cass., 12 april 1984, A.R. nr. 7031 (*A.C.*, 1983-84, nr. 467).

gesubrogeerde in de rechten van de getroffene, zijn verzekerd lid, tegen verweerster ingesteld heeft tot terugbetaling van de uitkeringen die hij ten gevolge van de arbeidsongeschiktheid van zijn lid had gedaan, ligt in het kwestieuze arbeidsongeval en in de schade die daaruit voor zijn lid ontstaan was (schending van artikel 7 van de wet van 10 april 1971); de subrogatoire vordering van eiser derhalve wel dezelfde oorzaak heeft als de vordering van zijn lid en eiser gerechtigd is de wettelijke rente van verweerster op de door hem aan zijn lid uitgekeerde bedragen te vorderen (schending van de artikelen 42 van de wet van 10 april 1971 en 70, § 2, vierde lid, van de wet van 9 augustus 1963); anderdeels het voorwerp van de indeplaatsstelling het geheel van de rechten en vorderingen van het verzekerde lid van eiser betreft welke de getroffene krachtens de Arbeidsongevallenwet kan vorderen, zodat eiser, die de vordering van de getroffene uitoefent, recht heeft op de door de Arbeidsongevallenwet bepaalde wettelijke rente, binnen de aangegeven wettelijke perken, waarvan het arrest de overschrijding niet vaststelt, zodat het arrest de gevolgen van de subrogatoire vordering van eiser miskent (schending van de artikelen 42 van de wet van 10 april 1971 en 70, § 2, vierde lid, van de wet van 9 augustus 1963);

tweede onderdeel, de vordering die eiser, als gesubrogeerde in de rechten van de getroffene, zijn verzekerd lid, ingesteld heeft tegen verweerster, tot voorwerp heeft tot terugbetaling van de uitkeringen die hij, ten gevolge van de arbeidsongeschiktheid van zijn lid, aan deze heeft uitbetaald; dientengevolge deze subrogatoire vordering berust op de Arbeidsongevallenwet, zodat de kosten ervan ten laste vallen van verweerster, die de verzekeraar is, behalve wanneer de eis roekeloos en tergend is, *quod non*; het arrest derhalve ten onrechte beslist dat eiser de gerechtskosten die hij gemaakt heeft, zelf dient te dragen omdat de vordering van eiser zijn oorzaak vond in de ziekteverzekeringswet; het arrest daardoor het subrogatoire karakter van de vordering van eiser miskent (schending van de artikelen 68 van de wet van 10 april 1971, 70, § 2, vierde lid, van de wet van 9 augustus 1963 en 1017 van het Gerechtelijk Wetboek):

Wat het eerste onderdeel betreft :

Overwegende dat de indeplaatsstelling, bepaald bij artikel 70, § 2, vierde lid, van de wet van 9 augustus 1963, geldt tot het beloop van het bedrag van de door de verzekeringsinstelling verleende prestaties; dat hieruit kan worden afgeleid dat de gevolgen van de indeplaatsstelling bepaald worden naar hetgeen de verzekeringsinstelling aan of voor de rechthebbende heeft betaald;

Overwegende dat de indeplaatsstelling van de verzekeringsinstelling evenwel tot voorwerp heeft, niet het bedrag van de door haar verleende prestaties, maar het geheel van de rechten en vorderingen welke de rechthebbende krachtens het gemeen recht of een andere wetgeving uit hoofde van de geleden schade had kunnen uitoefenen ten opzichte van degene die de schade moet vergoeden; dat de gesubrogeerde verzekeringsinstelling die rechten en vorderingen kan uitoefenen tot beloop van elk bedrag dat met inachtneming van voormelde beperking is vastgesteld; dat, bijgevolg, indien de sommen die aan de rechthebbende tot vergoeding van de schade verschuldigd waren, rente opbrengen, de verzekeringsinstelling krachtens de indeplaatsstelling aanspraak heeft op rente, tegen dezelfde voet berekend op de bedragen die zij ingevolge de subrogatie gerechtigd is te vorderen;

Overwegende dat het arrest voormeld artikel 70, § 2, vierde lid, schendt, nu het eisers vordering tot betaling van wettelijke interest afwijst op grond dat eisers vordering haar oorzaak niet vindt in de Arbeidsongevallenwet maar in artikel 70, § 2, van de wet van 9 augsutus 1963;

Dat het onderdeel gegrond is;

Over het tweede onderdeel :

Overwegende dat artikel 68 van de Arbeidsongevallenwet niet toepasselijk is op een geding tussen een verzekeraar en een ziekenfonds dat tegen de verzekeraar een vordering heeft ingesteld tot terugbetaling van aan zijn verzekerde betaal-

de arbeidsongeschiktheidsuitkeringen, op grond van artikel 70, § 2, van de wet van 9 augustus 1963;

Dat het onderdeel faalt naar recht;

Overwegende evenwel dat, nu de kosten niet ten laste van een door de wet aangewezen partij vallen, de vernietiging van de beslising over de zaak zelf vernietiging meebrengt van de beslissing over de kosten, die van eerstbedoelde beslissing het gevolg is;

Om die redenen, vernietigt het bestreden arrest in zoverre het uitspraak doet over eisers aanspraak op wettelijke interest en hem veroordeelt in de kosten van zijn vrijwillige tussenkomst in eerste aanleg en in de kosten van zijn incidenteel beroep; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het gedeeltelijk vernietigde arrest; gelet op artikel 1017, tweede lid, van het Gerechtelijk Wetboek, veroordeelt eiser in de kosten in zoverre de voorziening tegen verweerder is gericht; houdt de overige kosten aan en laat de beslissing daaromtrent aan de feitenrechter over; verwijst de aldus beperkte zaak naar het Arbeidshof te Brussel.

2 december 1985 — 3e kamer — *Voorzitter* : de h. Châtel, eerste voorzitter — *Verslaggever* : de h. Rauws — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Lenaerts, advcoaat-generaal — *Advocaten*: mrs. Houtekier en Simont.

Nr. 224

2e KAMER — **3 december 1985**

1° VERJARING — STRAFZAKEN — STRAFVORDERING — SCHORSING VAN DE VERJARING — BEGRIP

2° VERJARING — STRAFZAKEN — STRAFVORDERING — SCHORSING VAN DE VERJARING — VOORZIENING IN CASSATIE — GEVOLG T.O.V. DE VERJARING.

3° STEDEBOUW — WET RUIMTELIJKE ORDENING EN STEDEBOUW, ART. 65 — VORDERING VAN DE BEVOEGDE ADMINISTRATIEOVERHEID TOT HERSTEL VAN DE PLAATS IN DE VORIGE STAAT — WIJZE WAAROP DIE VORDERING WORDT INGESTELD.

4° STEDEBOUW — WET RUIMTELIJKE ORDENING EN STEDEBOUW — BOUWVERGUNNING — BOUWVERGUNNING BIJ VERGISSING VERLEEND — VERGISSING TE WIJTEN AAN DE GEMEENTEOVERHEID — VERBOD DE VERGUNNING IN TE TREKKEN.

1° *Schorsing van de verjaring van de strafvordering ontstaat hetzij uit een wettekst waarbij ze wordt ingevoerd, hetzij uit een wettelijk beletsel dat het berechten van de strafvordering verhindert* (1). (Art. 24 wet van 17 april 1878.)

2° *Wanneer een partij zich in cassatie heeft voorzien tegen een beslissing waarbij definitief en op tegenspraak op de strafvordering uitspraak is gedaan, is de verjaring van die vordering geschorst vanaf de uitspraak van die beslissing totdat het cassatiearrest wordt uitgesproken* (2). (Art. 24 wet van 17 april 1878.)

3° *Geen enkele wettelijke bepaling schrijft voor op welke wijze de gemachtigde ambtenaar of het college van burgemeester en schepenen de vordering tot herstel van de plaats in de vorige toestand moet instellen, wanneer het werk zonder bouwvergunning is uitgevoerd; het is voldoende dat een daartoe wettelijk bevoegde administratieve overheid haar wil duidelijk te kennen geeft* (3).

4° *In beginsel doet de bouwvergunning voor degene die ze verkrijgt rechten ontstaan die de gemeenteoverheid niet mag miskennen; achteraf mag de ge-*

---

(1) Zie Cass., 19 jan. 1982, A.R. nr 6718 (*A.C.*, 1981-82, nr. 298).

(2) Cass., 29 juni 1982, A.R. nr 7179 (*A.C.*, 1981-82, nr. 657); zie Cass., 25 jan. 1983, A.R. nr 7651 (*ibid.*, 1982-83, nr 302).

(3) Cass., 9 okt. 1985, A.R. nr 4429, *supra*, nr 78.

meenteoverheid de bouwvergunning niet intrekken op grond dat zij bij vergissing en dus onregelmatig is verleend, wanneer die onregelmatigheid aan de gemeente zelf is te wijten (4). (Titel II Wet Ruimtelijke Ordening en Stedebouw.)

(VAN RIEBEKE)

ARREST

(A.R. nr. 8941)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 16 mei 1984 op verwijzing door het Hof van Beroep te Brussel gewezen;

Gelet op het arrest van het Hof van 19 april 1983 (5);

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

Over het eerste middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 21 en 22 van de wet van 17 april 1878 houdende de voorafgaande titel van het Wetboek van Strafvordering, 44, § 1.1, 64 van de wet van 29 maart 1962, 6 van het Verdrag van 4 november 1950 tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, van het recht van verdediging en van artikel 97 van de Grondwet,

doordat het arrest, in antwoord op het door eiser in zijn conclusie van 11 april 1984 ingeroepen argument dat de strafvordering en de burgerlijke vordering verjaard waren omdat eiser enkel vervolgd werd wegens een inbreuk op artikel 44, § 1, van de wet van 29 maart 1962, hetwelk artikel enkel spreekt van « bouwen », « plaatsen », « afbreken », « herbouwen » en « verbouwen », zodat een inbreuk op dit artikel enkel een aflopend misdrijf kan uitmaken en er meer dan 6 jaren verstreken waren sedert het bouwen van het terras, stelt dat eiser overeenkomstig artikel 64 van de wet van 29 maart 1962 niet alleen vervolgd werd wegens een inbreuk op artikel 44, § 1.1, van de wet van 29 maart 1962 doch ook omwille van het instandhouden van de werken, wat een voortgezet misdrijf uitmaakt,

terwijl eiser blijkens de termen van de dagvaarding van 10 februari 1982 niet wordt vervolgd wegens het instandhouden van de werken; dat deze dagvaarding inderdaad in de aanhef wel de woorden « Het in stand houden ervan » bevat, doch de aanwezigheid van die woorden louter het gevolg is van een algemene verwijzing naar artikel 64 van de wet van 29 maart 1962, hetwelke artikel bepaalde inbreuken strafbaar stelt en de strafmaat voorziet; dat de dagvaarding na deze algemene en vage aanhef precies de inbreuk aanwijst die aan eiser verweten wordt : het overtreden van artikel 44, § 1, van de wet van 29 maart 1962 [« namelijk (artikel 44, § 1, *ibid.*)] zonder voorafgaande schriftelijke en uitdrukkelijke vergunning van het college van burgemeester en schepenen, gebouwd, een grond gebruikt te hebben voor het plaatsen van een of meer vaste inrichtingen, of een bestaande woning afgebroken, herbouwd of verbouwd te hebben, namelijk verbouwingswerken om woonhuis om te vormen tot winkel en oprichten terras in bouwvrije strook, ... »); dat in die precisering geen gewag wordt gemaakt van het in stand houden van deze werken; dat eiser bijgevolg enkel werd gevolgd wegens een inbreuk op artikel 44, § 1.1, van de wet van 29 maart 1962 en niet wegens het in stand houden van de werken; dat noch de Correctionele Rechtbank te Brugge, noch het Hof van Beroep te Gent, noch het Hof van Beroep te Brussel tot herkwalificatie zijn overgegaan van de feiten en dat zij in ieder geval eiser nooit van een herkwalificatie op de hoogte hebben gebracht, zodat eiser er zich niet op heeft verweerd en er zich ook niet op kon verweren; dat blijkbaar het arrest eiser veroordeelt wegens (of minstens : mede wegens) een misdrijf waarvan hij niet wist dat het hem werd verweten; dat minstens dient geconstateerd te worden dat de betichting in de dagvaarding verward is geformuleerd en dat eiser er terecht uit kon afleiden dat hij enkel werd vervolgd wegens een overtreding van artikel 44, § 1.1, van de wet van 29 maart 1962 en niet wegens het in stand houden van de werken; dat het arrest bijgevolg de in de aanhef van dit eerste middel vermelde bepalingen schendt :

Overwegende dat luidens de telastlegging eiser ervan verdacht

(4) Cass., 10 sept. 1981, A.R. nr. 6343 (*A.C.*, 1981-82, nr 27) met voetnoot J.V.

(5) Niet gepubliceerd.

wordt het misdrijf te hebben gepleegd « door het uitvoeren van werken, het instandhouden ervan, door het verkavelen van grondeigendommen, of hoe dan ook »;

Dat eiser uit die telastlegging kon verstaan dat hij ook voor het instandhouden van de bedoelde werken vervolgd was en hierover zijn verweer kon voeren; dat de appelrechters hebben kunnen vaststellen dat de strafvordering niet verjaard was; dat de in het middel geciteerde wetsbepalingen niet geschonden zijn;

Dat het middel niet kan worden aangenomen;

Over het tweede middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 21, 22, 24 van de wet van 17 april 1878 houdende de voorafgaande titel van het Wetboek van Strafvordering en 97 van de Grondwet,

doordat het arrest stelt dat zelfs als men de verjaringstermijn laat aanvangen op 21 februari 1978 er nog geen sprake kan zijn van verjaring, gelet op de stuiting van de verjaring op 20 februari 1981 en de schorsing van de verjaring vanaf de datum van het arrest van het Hof van Beroep te Gent (23 december 1982) tot de datum van het arrest van het Hof van Cassatie (19 april 1983); dat het arrest de schorsing van de verjaring tijdens de procedure in cassatie afleidt uit artikel 24 van de wet van 17 april 1878,

terwijl artikel 24 van de wet van 17 april 1878 helemaal niet stelt (zelfs niet impliciet) dat de verjaring geschorst wordt tijdens de procedure in cassatie; dat het arrest de door haar voorgehouden schorsing dus niet uit dit artikel 24 van de wet van 17 april 1878 kan afleiden; dat het arrest bijgevolg de in de aanhef van dit tweede middel vermelde bepalingen schendt:

Overwegende dat de schorsing van de verjaring van de strafvordering ontstaat, hetzij uit een wettekst waarbij zij ingevoerd wordt, hetzij uit een wettelijk beletsel dat het berechten van de strafvordering verhindert;

Overwegende dat, behoudens het geval waarbij de voorziening wegens de aard van de bestreden beslissing niet ontvankelijk is, de verjaring van de strafvordering gedurende de aanleg in cassatie geschorst is, om het even welke partij de voorziening ter zake heeft ingesteld;

Overwegende dat het arrest mitsdien wettelijk vaststelt dat de uit de aan eiser ten laste gelegde overtreding ontstane strafvordering op 16 mei 1984, dag waarop het gewezen werd, niet verjaard was;

Dat het middel faalt naar recht;

Over het vierde, het vijfde en het zesde middel samen,

het vierde, afgeleid uit de schending van de artikelen 6, 9 en 97 van de Grondwet en 64 van de wet van 29 maart 1962,

doordat het arrest oordeelt dat *in casu* er geen sprake is van enige schending van het grondwettelijk gelijkheidsbeginsel en eiser veroordeelt overeenkomstig artikel 64 van de wet van 29 maart 1962,

terwijl het onverklaarbaar is dat de andere helft van het gebouw wel geschikt werd geacht voor de bouw van terrassen, zie de foto's in het strafdossier, in dezelfde straat, hetzelfde dorpsgezicht en hetzelfde B.P.A.; dat inderdaad de horecabedrijven wel toelating krijgen om terrassen te bouwen, doch eiser niet (de aan hem gegeven toestemming werd herroepen : zie over de geldigheid daarvan ook het door eiser ingeroepen vijfde middel); dat deze differentiatie in de praktijk van het toekennen van bouwvergunningen in strijd is met het grondwettelijk gelijkheidsbeginsel; dat het gelijkheidsbeginsel in de eerste plaats impliceert dat alle in dezelfde voorwaarden verkerende burgers op gelijke wijze moeten behandeld worden; dat een differentiatie slechts geoorloofd is wanneer zij : (1) berust op vooraf objectief bepaalde voorwaarden, (2) met een oogmerk van algemeen nut in verband kan worden gebracht (zij moet dus een wettig doel nastreven) en (3) niet in onevenredigheid is met dat wettig doel dat men ermee beoogt te bereiken; dat het doel van het B.P.A. is het dorpsgezicht te beschermen; dat dit doel ongetwijfeld een wettig en het algemeen nut ten goede komende doel is; dat echter de middelen die de gemeente De Haan aanwendt om dit doel te bereiken, niet evenredig zijn met dit doel; dat immers, volgens de praktijk die het gemeentebe-

stuur blijkbaar toepast, de gewone winkeliers geen terrassen mogen bouwen, doch de horecabedrijven wel; dat een dergelijke differentiatie ongeoorloofd is; dat, als er een verbod is om terrassen te bouwen, dit verbod voor alle burgers moet gelden en op alle burgers in dezelfde mate moet toegepast worden; dat terrassen nu eenmaal terrassen zijn om het even of ze nu door een horecabedrijf of door andere handelaars worden geplaatst; dat de weigering (of beter : de intrekking) van de bouwvergunning aan eiser in strijd is met het gelijkheidsbeginsel; dat de bouwvergunning aan eiser niet op rechtsgeldige manier werd geweigerd (beter : ingetrokken); dat het bouwen zonder een bouwvergunning slechts een misdrijf kan zijn in de zin van artikel 64 van de wet van 29 maart 1962 wanneer ofwel geen bouwvergunning werd aangevraagd, ofwel de bouwvergunning op rechtmatige wijze werd geweigerd : dat het gelijkheidsbeginsel mede impliceert dat de strafwet niet kan toegepast worden wanneer de handeling van een burger een inbreuk uitmaakt op een wetsbepaling louter als gevolg van een administratieve politiek die tegen het gelijkheidsbeginsel indruist; dat een dergelijke handeling die slechts een « inbreuk » is ingevolge een administratieve politiek die het gelijkheidsbeginsel schendt, geen misdrijf kan uitmaken; dat het arrest bijgevolg de in de aanhef van dit vierde middel vermelde bepalingen schendt;

het vijfde, afgeleid uit de schending van de artikelen 44, § 1.1, 46, 54, § 2, 64 van de wet van 29 maart 1962, 2 van het Strafwetboek, 7 van het Verdrag van 4 november 1950 tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden en 97 van de Grondwet,

doordat het arrest enerzijds stelt dat de gemachtigde ambtenaar de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van 22 februari 1978 niet op rechtsgeldige wijze heeft geschorst, zodat eiser de vergunning mocht blijven gebruiken (blz. 5, sub *b*), doch anderzijds de beslissing van het college van burgemeester en schepenen waarbij deze zijn beslissing van 22 maart 1978 introk, wel rechtsgeldig acht en zelfs stelt dat dergelijke intrekking *ex tunc* geldt, zodat zowel de werken uitgevoerd na 21 februari 1978 als het in stand houden van deze werken tot 30 december 1981 onder de toepassing van de strafwet vallen (blz. 5, sub *c*),

terwijl, eerste onderdeel, artikel 46, zesde lid, van de wet van 29 maart 1962 bepaalt dat de beslissing van het college van burgemeester en schepenen houdende toekenning van de vergunning binnen de veertig dagen na de kennisgeving door de Koning kan worden vernietigd; dat dit zelfde artikel 46, zesde lid, bepaalt dat, indien de vernietiging niet binnen die termijn plaatsheeft, de schorsing opgeheven is; dat bovendien artikel 54, § 2, van de wet van 29 maart 1962 bepaalt dat van de afgegeven vergunning gebruik mag worden gemaakt indien de ambtenaar binnen de twintig dagen vanaf de kennisgeving van de beslissing tot gunning geen beslissing tot schorsing ter kennis van de aanvrager heeft gebracht; dat, nu enerzijds het arrest overweegt dat de gemachtigde ambtenaar geen rechtsgeldige beslissing tot schorsing nam (gezien deze niet ter kennis van eiser werd gebracht) en anderzijds er geen beslissing tot vernietiging door de Koning werd genomen, eiser het volste recht had om de werken uit te voeren (wat hij ook gedaan heeft); dat er bijgevolg geen sprake van kan zijn dat de latere beslissing van 22 maart 1978 van het college van burgemeester en schepenen houdende intrekking van de vergunning *ex tunc* zou gegolden hebben en met terugwerkende kracht aan eiser dat recht om de werken uit te voeren, zou ontnomen hebben, meer nog : met terugwerkende kracht de daad die eiser had gesteld tussen 22 februari en 22 maart 1978 strafbaar zou gemaakt hebben, daar waar zij het eerst niet waren; dat deze door het arrest aanvaarde stelling in strijd is met artikel 54, § 2, van de wet van 29 maart 1962; dat het arrest bovendien op dit punt het principe van de niet-retroactiviteit van de strafwet schendt door te aanvaarden dat een daad die op het ogenblik dat zij wordt gesteld legaal en niet strafbaar is, achteraf toch bestraft wordt ingevolge een louter wijzigende beslissing van de overheid; dat krachtens het principe van de niet-retroactiviteit niemand kan worden veroordeeld wegens een handelen dat geen strafbaar feit uitmaakte ten tijde dat het handelen geschiedde; dat het arrest dus ten onrechte een veroordeling uitspreekt die (weze het slechts gedeeltelijk) gebaseerd is op feiten die volstrekt legaal en niet strafbaar waren op het ogenblik dat zij werden gesteld; dat bijgevolg de in de aanhef van dit vijfde middel vermelde bepalingen door het bestreden arrest geschonden zijn;

tweede onderdeel, de overweging van het arrest dat eiser van de vergunning mocht blijven gebruik maken enerzijds en de overweging dat de werken uitgevoerd na 21 februari 1978 onder de toepassing van de strafwet vallen, anderzijds tegenstrijdig zijn, gezien het arrest daarmee enerzijds stelt dat eiser wel mocht bouwen en anderzijds stelt dat eiser dit niet mocht; dat deze tegenstrijdigheid op zichzelf reeds een schending van artikel 97 van de Grondwet uitmaakt;

het zesde, afgeleid uit de schending van de artikelen 78 en 97 van de Grondwet,

doordat het arrest stelt dat de « gemeenteoverheid dan ook, in de gegeven konkrete omstandigheden van de zaak, gerechtigd was de bouwvergunning in te trekken, ook al was de gepleegde onregelmatigheid uitsluitend aan haarzelf te wijten »,

terwijl krachtens artikel 78 van de Grondwet de organen van de uitvoerende macht geen andere machten hebben dan deze welke de Grondwet en de wetten, krachtens de Grondwet zelf uitgevaardigd, hen uitdrukkelijk toekennen; dat geen enkele grondwettelijke of wettelijke bepaling aan het college van burgemeester en schepenen de macht verleent om een toegekende bouwvergunning terug in te trekken; dat de wet van 29 maart 1962 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening en van de stedebouw precies aanduidt wat er kan gebeuren indien het college van burgemeester en schepenen een bouwvergunning toekent die eigenlijk niet had mogen toegekend worden. Dat echter noch in die wet noch elders gewag wordt gemaakt van het feit dat het college van burgemeester en schepenen zomaar een verleende bouwvergunning terug zou kunnen intrekken; dat het arrest bijgevolg de in de aanhef van dit zesde middel vermelde bepalingen schendt:

Overwegende dat het hof van beroep in feite, en bijgevolg op onaantastbare wijze oordeelt: « dat de politiecommissaris van De Haan op 7 februari 1978 vaststelde dat binnen- en buitenmuren van het gebouw, waarvan sprake in de dagvaarding, gedeeltelijk afgebroken werden, terwijl buiten op de grond betonspecie gegoten werd om als fundering te dienen voor een houten vast terras; dat de verdediging dus ten onrechte voorhoudt dat de werken waarop de vervolgingen steunen, begin maart 1978 werden uitgevoerd; dat zo (het) eigenlijke terras inderdaad na 22 februari 1978 opgetrokken werd, er van uitvoering van werken in de zin van artikel 64 van de Stedebouwwet sprake is, van zodra de werken een aanvang nemen, ter zake van zodra de funderingen in betonspecie gegoten werden; dat, nu het vaststaat dat beklaagde op 7 februari 1978 geen regelmatige bouwvergunning had, de telastlegging bewezen is gebleven na onderzoek van de zaak in hoger beroep en dit alleszins voor de periode gaande van 7 tot 21 februari 1978, zowel wat de verbouwingswerken aan het huis als wat de oprichting van (het) vaste terras betreft; (...) dat het achteraf verlenen van een bouwvergunning, namelijk op 22 februari 1978, de strafbaarheid van de feiten gepleegd tot 21 februari 1978 niet opheft; (...) dat de door beklaagde gepleegde inbreuk trouwens, minstens ten dele, niet het gevolg is van een administratieve beslissing (...) maar integendeel het gevolg van beklaagdes verzuim een voorafgaande schriftelijke en uitdrukkelijke bouwvergunning aan te vragen »;

Overwegende dat, nu het arrest eiser tot een enkele straf veroordeelt wegens het misdrijf gepleegd over de gehele in de telastlegging omschreven periode, en die straf wettelijk verantwoord is door het bewezen verklaren van de feiten gepleegd over het deel van die periode lopende vanaf de aanvang tot 21 februari 1978, dag vóór die waarop een bouwvergunning werd afgeleverd, de middelen die alleen betrekking hebben op de tweede periode, nu ze stoelen op grieven in verband met de bouwvergunning, niet tot cassatie kunnen leiden;

Dat ze derhalve, wat de strafvordering aangaat, bij gebrek aan belang, niet ontvankelijk zijn;

II. In zoverre de voorziening gericht is tegen de beslissing op de ci-

vielrechtelijke vordering tegen eiser :

Over het derde middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 65, § 1, van de wet van 29 maart 1962 en 97 van de Grondwet,

doordat het arrest de beslissing van de correctionele rechtbank bevestigt waarbij bevolen wordt dat eiser de plaats in de vorige toestand zou herstellen; dat het arrest stelt dat de gemachtigde ambtenaar deze vordering op regelmatige wijze formuleerde in zijn brief van 3 april 1978 en dat hij zich daartoe geen burgerlijke partij dient te stellen in de strafprocedure of een vordering diende in te stellen voor de burgerlijke rechtbank; dat het arrest stelt dat de vordering tot herstel in vorige staat door geen enkele wettelijke bepaling aan bepaalde vormen is onderworpen, zodat de brief van 3 april 1978 volstaat; dat het arrest oordeelt dat het aldus gegeven bevel tot herstel in vorige staat niet ambtshalve doch wel degelijk op vordering is gegeven,

terwijl, eerste onderdeel, in hoofdorde, eiser erbij blijft dat als de gemachtigde ambtenaar of het college van burgemeester en schepenen wensen van eiser het herstel in de vorige staat te vorderen, zij zich hetzij in de strafprocedure burgerlijke partij moeten stellen, hetzij overeenkomstig artikel 67 van de wet van 29 maart 1962 tot de burgerlijke rechtbank moeten wenden om aldaar de vordering tot herstel in te leiden; dat het Hof van Cassatie inderdaad in zijn arrest van 17 september 1974 een standpunt heeft ingenomen dat de stelling in hoofdorde van eiser tegenspreekt; dat eiser echter van oordeel is dat, indien het inderdaad zo is dat geen enkele wettelijke bepaling de vordering tot herstel aan bepaalde vormen onderwerpt, het precies die afwezigheid van enige wettelijke bepaling is die te kennen geeft dat het de bedoeling van de wetgever was niet af te wijken van de normale regels van het procesrecht; dat volgens die normale regels de vordering voor de strafrechter dient te worden gebracht door een burgerlijkepartijstelling; dat men door het schrijven van een eenvoudige brief van het openbaar ministerie geen burgerlijke partij in een strafprocedure kan worden; dat het arrest bijgevolg de in de aanhef van dit derde middel aangegeven bepalingen schendt;

tweede onderdeel, in subsidiaire orde, voor zover het Hof van Cassatie zou vasthouden aan zijn stelling naar voor gebracht in zijn arrest van 17 september 1974 — zie hoger — eiser met grootste klem stelt dat hoe dan ook een strafrechter niet kan gevat zijn (van) een vordering, wanneer die vordering enkel geformuleerd is in een brief die gericht is aan het openbaar ministerie; de brief van de gemachtigde ambtenaar van 3 april 1978 is inderdaad gericht aan het openbaar ministerie en niet aan de strafrechter; dat de vordering tot herstel in de vorige staat minstens had moeten gericht zijn aan de strafrechter; dat het openbaar ministerie eventueel, zoals dat het gebruikelijk is (hoewel eiser in hoofdorde — zie boven — de rechtsgeldigheid ervan betwist) optredend op verzoek van de gemachtigde ambtenaar het herstel in vorige toestand had kunnen vorderen; dat het openbaar ministerie echter zelfs geen vordering tot herstel in vorige staat aan de strafrechter heeft gericht; dat, vermits het herstel in de vorige toestand niet op rechtsgeldige wijze werd gevorderd voor de strafrechter, dit herstel bijgevolg wel degelijk ambtshalve werd bevolen; dat bijgevolg het arrest de in de aanhef van dit derde middel vermelde bepalingen schendt :

Overwegende dat krachtens artikel 65 van de wet van 29 maart 1962 de gemachtigde ambtenaar of het college van burgemeester en schepenen moet oordelen of het herstel van de plaats in de vorige staat moet worden gevorderd voor het strafgerecht; dat geen enkele wetsbepaling die vordering aan bepaalde vormen onderwerpt; dat het volstaat dat een van de in de wet vermelde overheden die wil duidelijk te kennen heeft gegeven;

Overwegende dat het hof van beroep, door te oordelen « dat de gemachtigde ambtenaar deze vordering (tot herstel) op regelmatige wijze formuleerde op 3 april 1978 (stuk 7 van het strafdossier), dat hij zich hiertoe geen burgerlijke partij diende te stellen in deze strafprocedure of een vordering diende in te stellen voor de burgerlijke rechtbank (...), dat geen enkele wettelijke bepaling de vordering waarvan sprake aan bepaalde vormen onderwerpt », zijn beslissing regelmatig met redenen omkleedt en naar recht verantwoordt;

Dat het middel niet kan worden aangenomen;

Over het zesde middel, hierboven reeds weergegeven :

Overwegende dat aan eiser een overtreding van de stedebouwwetgeving was ten laste gelegd, doordat hij onder meer werken uitvoerde en in stand hield zonder voorafgaande, schriftelijke en uitdrukkelijke vergunning van het college van burgemeester en schepenen, namelijk « verbouwingswerken om woonhuis om te vormen tot winkel en oprichten terras in bouwvrije strook »;

Overwegende dat het arrest vaststelt : dat eiser met de werken reeds begonnen was op 7 februari 1978, zonder dat hij een geldige bouwvergunning verkregen had, dat het college van burgemeester en schepenen op 22 februari 1978 een vergunning verleende, dat de gemachtigde ambtenaar weliswaar de gemeentelijke vergunning schorste, maar deze schorsing, die aan eiser niet of niet tijdig betekend werd, hem niet kan tegengeworpen worden, dat echter het college van burgemeester en schepenen de eerste vergunning, die onregelmatig was omdat ze toegekend werd nopens een goed gelegen in een bouwvrije zone, en aan eiser geen recht verleende, introk op 22 maart 1978, zodat, nu deze intrekking *ex tunc* geldt, ook de werken uit de periode tussen het verlenen en intrekken van de gemeentelijke vergunning, op onregelmatige wijze werden uitgevoerd en in stand gehouden, zelfs wanneer een onregelmatigheid bij het verlenen van de vergunning uitsluitend aan de gemeenteoverheid te wijten was;

Overwegende dat op het college van burgemeester en schepenen de verplichting rust de gegevens van het ingediende bouwplan aan de voorschriften van het plan van aanleg te toetsen, om met kennis van zaken een beslissing over de bouwaanvraag te nemen; dat door de verleende bouwvergunning, in principe, voor degene die ze krijgt, rechten zijn ontstaan die de gemeenteoverheid niet mag aantasten; dat deze onder meer nadien de bouwvergunning niet mag intrekken omdat ze bij vergissing en dus onregelmatig is verleend, wanneer die onregelmatigheid aan haarzelf te wijten is;

Dat het middel gegrond is;

Om die redenen, ongeacht, wat de voorziening tegen de beslissing op de civielrechtelijke vordering betreft, het vierde en het vijfde middel, vernietigt het bestreden arrest in zoverre het eiser beveelt de plaats in de vorige staat te herstellen en eiser in kosten veroordeelt; verwerpt de voorziening voor het overige; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het gedeeltelijk vernietigde arrest; veroordeelt eiser in de helft van de kosten en laat de andere helft ten laste van de Staat; verwijst de aldus beperkte zaak naar het Hof van Beroep te Antwerpen.

3 december 1985 — 2e kamer — *Voorzitter* : de h. Boon, waarnemend voorzitter — *Verslaggever* : de h. De Peuter, raadsheer — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Declercq, advocaat-generaal — *Advocaat*: mr. J. Cant, Brugge.

Nr. 225

2e KAMER — **3 december 1985**

1° RECHT VAN VERDEDIGING — STRAFZAKEN — BEKLAAGDE DIE DE TAAL VAN DE RECHTSPLEGING NIET MACHTIG IS — TOLK.

2° VONNISSEN EN ARRESTEN — STRAFZAKEN — BEKLAAGDE DIE DE TAAL VAN DE RECHTSPLEGING NIET MACHTIG IS — TOLK.

3° RECHTBANKEN — STRAFZAKEN — STRAFVORDERING — VEROORDELING WEGENS EEN ANDER MISDRIJF DAN DAT WAARVOOR DE BEKLAAGDE WAS VERVOLGD — WETTIGHEID — VEREISTEN.

1° en 2° *De bij art. 332 Sv. aan de voorzitter van het hof van assisen opgelegde verplichting om ambtshalve op straffe van nietigheid een tolk te benoemen, is ook van toepassing op de andere vonnisgerechten, wanneer de beklaagde de taal van de voor deze gerechten gevolgde procedure niet machtig is* (1); *deze omstandigheid wordt op onaantastbare wijze beoordeeld door de feitenrechter; benoeming van een tolk door de appelrechter impliceert niet dat de in eerste aanleg zonder bijstand van een tolk gevoerde procedure nietig is.*

3° *In correctionele en politiezaken is de rechter bevoegd en verplicht om de wezenlijke bestanddelen en de aard van het voor hem gebrachte misdrijf vast te stellen en, in voorkomend geval, met inachtneming van het recht van verdediging, de voorlopige kwalificatie van het feit, zoals die uit de beschikking van verwijzing of uit de dagvaarding blijkt, door zijn juiste wettelijke kwalificatie te vervangen; de rechter moet evenwel vaststellen dat het aldus heromschreven feit hetzelfde is als dat waarop de vervolging was gegrond of in dat feit was begrepen en dat de beklaagde zich over het heromschreven feit inderdaad heeft verdedigd of heeft kunnen verdedigen* (2).

(1) Cass., 2 mei 1972 (*A.C.*, 1972, 820).

(2) Voor dit laatste vereiste gebruikt men doorgaans de formule dat de rechter moet vaststellen dat de beklaagde op de hoogte is gebracht van de verandering van kwalificatie (Cass., 4 sept. en 16 okt. 1985, A.R. nrs. 4499 en 4252, *A.C.*, 1985-86, nrs. 3 en 96).

De beklaagde behoeft evenwel niet op de hoogte te worden gebracht als hij zich werkelijk heeft verdedigd, althans de gelegenheid heeft gehad zulks te doen, nopens de nieuwe kwalificatie (Cass., 6 dec. 1976 en 7 juni 1977, *A.C.*, 1977, 390 en 1036).

(BOECK T. FIREMEN'S FUND, VENNOOTSCHAP NAAR AMERIKAANS RECHT, EF HUTTON INTERNATIONAL, VENNOOTSCHAP NAAR ZWITSERS RECHT)

ARREST

(A.R. nr. 9053)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 13 juni 1984 door het Hof van Beroep te Brussel gewezen;

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

Over het tweede middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 332 van het Wetboek van Strafvordering, 6.3.e van het Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, op 4 november 1950 te Rome getekend en door de wet van 13 mei 1955 goedgekeurd, 14.3.*f* en 14.5 van het Internationaal Verdrag van New York van 29 december 1966 over burgerlijke en politieke rechten, door de wet van 15 mei 1981 goedgekeurd, en van de algemene rechtsbeginselen van het recht van verdediging en van de dubbele aanleg in strafzaken,

doordat het arrest, nadat het hof van beroep luidens proces-verbaal van de terechtzitting van 7 november 1983 vastgesteld heeft dat eiser de Nederlandse taal niet machtig was en dat de tussenkomst van een tolk derhalve nodig was, het beroepen vonnis bevestigt, de gehele voorafgaande procedure in eerste aanleg aldus bekrachtigt en eiser op strafgebied veroordeelt,

terwijl de voorzitter van een rechtbank ambtshalve en op straffe van nietigheid een tolk dient te benoemen indien de beklaagde de taal van de procedure niet kent; de draagwijdte van die regel absoluut is en zowel in eerste aanleg als in graad van hoger beroep dient te worden nageleefd, onafhankelijk van het eventueel verzoek van de beklaagde om door een tolk te worden bijgestaan; eiser ten deze voor de rechtbank van eerste aanleg, onder meer op 6 september 1982 wanneer hij werd ondervraagd, door geen tolk werd bijgestaan, zoals uit het zittingsblad voortvloeit, namelijk uit de schrapping van de gedrukte meldingen nopens de aanwijzing van een tolk en uit de melding dat de procedure in het Nederlands geschiedde, zodat de procedure

nietig is, daar eiser, die de taal van de procedure niet kende, beroofd werd van het recht door een tolk te worden bijgestaan in eerste aanleg (schending van de artikelen 332 van het Wetboek van Strafvordering, 6.3.*e* van het Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, 14.3.*f* van het Internationale Verdrag over burgerlijke en politieke rechten en van het algemeen rechtsbeginsel van het recht van verdediging) en als gevolg hiervan eveneens beroofd werd van een van beide aanleggen waarop hij recht had om zich te verdedigen (schending van het algemeen rechtsbeginsel van de dubbele aanleg in strafzaken, onder meer bekrachtigd door artikel 14.5 van het Internationale Verdrag van New York over burgerlijke en politieke rechten), en zodat het hof van beroep, door vast te stellen dat eiser de Nederlandse taal niet machtig was, en door het beroepen vonnis aldus te hervormen waar het impliciet vaststelde dat eiser de Nederlandse taal wel machtig was, zonder het beroepen vonnis teniet te doen bij gebrek aan aanwijzing van een tolk in eerste aanleg zich de nietigheid van de procedure voor de correctionele rechtbank toeëigent, wat eveneens de nietigheid van het bestreden arrest als gevolg heeft (schending van alle bepalingen en rechtsbeginselen in het middel aangehaald):

Overwegende dat krachtens artikel 332 van het Wetboek van Strafvordering, dat ook van toepassing is in politie- en correctionele zaken, de rechter verplicht is, ter vrijwaring van het recht van verdediging van de beklaagde, ambtshalve en op straffe van nietigheid een tolk te benoemen wanneer hij vaststelt dat de beklaagde de taal van de voor die strafgerechten gevolgde rechtspleging niet machtig is;

Overwegende dat de rechter op onaantastbare wijze in feite oordeelt of de beklaagde de taal van de rechtspleging machtig is of niet;

Overwegende dat ten deze blijkt uit het proces-verbaal van de terechtzitting van de Correctionele Rechtbank te Brussel van 6 september 1982 dat eiser op die datum door de rechter werd ondervraagd in de taal van de rechtspleging; dat niet blijkt dat hij om de bijstand van een tolk heeft verzocht en dat evenmin door de rechter wordt vastgesteld dat hij de taal van de rechtspleging niet machtig was; dat daaruit dient te worden afgeleid dat de rechter geoordeeld heeft dat eiser, met het oog op de uitoefening van zijn recht van verdediging, de taal van de rechtspleging voldoende machtig was; dat er mitsdien geen aanleiding bestond om een tolk te benoemen;

Overwegende dat de loutere omstandigheid dat de appelrechters oordelen dat eiser de taal van de rechtspleging niet machtig is op grond van een eigen feitelijke beoordeling, verschillend van die van de eerste rechter, en dienvolgens beslissen een folk te benoemen, niet tot gevolg heeft dat de in eerste aanleg gevoerde procedure nietig is;

Dat het middel niet kan worden aangenomen;

Over het eerste middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 1319, 1320, 1322 van het Burgerlijk Wetboek, 496 van het Strafwetboek, 145, 176, 182 van het Wetboek van Strafvordering, 21 tot en met 25 van de wet van 17 april 1878 houdende de voorafgaande titel van het Wetboek van Strafvordering, 97 van de Grondwet, en uit de miskenning van het recht van verdediging en van de dubbele aanleg in strafzaken, onder meer bekrachtigd door artikel 14.5 van het Internationale Verdrag van New York van 19 december 1966 over burgerlijke en politieke rechten, goedgekeurd door de wet van 15 mei 1981,

doordat het arrest, na te hebben vastgesteld dat het bedrieglijk opzet zoals geformuleerd in de telastleggingen van valsheid in geschrifte en gebruik van valse stukken niet kon weerhouden worden, dat de valsheden door eiser niet gepleegd werden met het oog zich onverschuldigde commissielonen toe te eigenen ten nadele van zijn werkgever, maar wel met het oogmerk aan zijn werkgever en diens klanten de zeer belangrijke verliezen te verbergen die hij ingevolge discretionaire trading had geleden, stelt dat de bedoelde heromschreven telastleggingen dezelfde feiten behelzen als deze waarvoor eiser naar de correctionele rechtbank werd verwezen, dat hij zich effectief op deze wijziging verdedigde en

dat de heromschreven telastleggingen bewezen zijn gebleven na onderzoek van de zaak in hoger beroep, en, na te hebben beschouwd dat alle feiten de uiting waren van een zelfde strafbaar opzet, dat het gebruik van valse stukken tot 21 augustus 1978 voortduurde, dat de verjaring van de openbare vordering op 13 juli 1981 werd gestuit en dat de strafvordering steeds voortgang kon vinden, en met bevestiging van het beroepen vonnis, dat de telastleggingen van valsheid in geschrifte en gebruik van valse stukken enerzijds en van oplichting anderzijds een collectief misdrijf uitmaakten waarvoor slechts een straf diende uitgesproken, eiser op strafgebied veroordeelt,

terwijl, eerste onderdeel, eiser zich bij conclusie in hoger beroep enkel verdedigde nopens de oorspronkelijke betichting van valsheid in geschrifte en gebruik van valse stukken, daar hij besloot dat hij diende vrijgesproken van de betichting, zoals zij gelibelleerd stond, vermits de vervalsingen niet werden gepleegd met het in de telastlegging vermelde opzet, wat insluit dat eiser geen verweermiddel liet gelden tegen de heromschreven betichting, in het bijzonder wat het strafrechtelijk karakter betreft van het door het hof van beroep weerhouden oogmerk van de valsheden, zodat het arrest, door te stellen dat eiser zich effectief verdedigde nopens de heromschreven betichting, aan zijn conclusie een draagwijdte geeft die zij niet heeft en de bewijskracht ervan miskent (schending van de artikelen 1319, 1320 en 1322 van het Burgerlijk Wetboek);

tweede onderdeel, de rechter, om een beklaagde te veroordelen wegens een ander misdrijf dan dat waarvan de dagvaarding melding maakt, enerzijds dient vast te stellen dat de weerhouden feiten dezelfde zijn als die waarop de vervolging berustte en anderzijds de beklaagde dient te verwittigen van de heromschrijving van de telastlegging, zodat hij zich nopens de heromschreven kwalificatie verdedigt of kan verdedigen; ten deze uit geen enkel stuk waarop het Hof vermag acht te slaan, blijkt dat eiser verwittigd werd van de heromschreven telastlegging; eiser aldus, zoals in het eerste onderdeel gesteld, geen verweer voerde en kon voeren tegen de nieuwe kwalificatie, zodat het arrest, zonder aan eiser de mogelijkheid te hebben gegeven om zich nopens de nieuwe kwalificatie te verdedigen, hem niet mocht veroordelen voor een andere of anders omschreven betichting dan deze waarvan de dagvaarding melding maakte (schending van de artikelen 145, 176 en 182 van het Wetboek van Strafvordering en van het algemeen rechtsbeginsel van het recht van verdediging);

derde, ondergeschikt onderdeel, zelfs indien eiser zich tegen de heromschreven betichting had verdedigd — *quod non* — hij zou beroofd geweest zijn van een van beide aanleggen waarop hij recht had (schending van het algemeen rechtsbeginsel van de dubbele aanleg in strafzaken, en van artikel 14.5 van het Internationaal Verdrag van New York van 19 december 1966, goedgekeurd door de wet van 15 mei 1981);

vierde onderdeel, als gevolg van de in de drie eerste onderdelen van het middel gewraakte onwettigheid van de veroordeling wegens valsheid in geschrifte en gebruik van valse stukken, de beslissing van het arrest dat de ten laste gelegde feiten van oplichting bewezen zijn, niet meer wettelijk is gemotiveerd, nu de listige kunstgrepen die deze betichting veronderstelt, bewezen worden verklaard omwille van « de houding die eiser achteraf aannam om zijn handelingen te verbergen », wat insluit dat de oplichting bewezen wordt verklaard omwille van de gepleegde valsheden en gebruik van valse stukken, en terwijl het verval van deze laatste betichting alle grond ontneemt aan de veroordeling wegens betichting van oplichting (schending van de artikelen 496 van het Strafwetboek en 97 van de Grondwet);

vijfde onderdeel, wanneer, zoals het arrest vaststelt, verschillende telastleggingen de uiting zijn van een zelfde strafbaar opzet, de verjaring van de strafvordering begint te lopen vanaf het laatste feit dat gepleegd werd, voor zover dit feit bewezen wordt verklaard; dit laatste feit door het arrest gekenmerkt wordt als zijnde het op 21 augustus 1978 laatste gebruik van valse stukken, wat het arrest toeliet te beslissen dat een geldige stuiting gebeurde op 13 juli 1981; terwijl, ten gevolge van de in de drie eerste onderdelen gewraakte onwettelijkheid van de veroordeling wegens valsheid in geschrifte en gebruik van valse stukken, komt vast te staan dat het laatste feit van gebruik van valse stukken niet geldig bewezen wordt verklaard, zodat de door het arrest gemaakte berekening van de verjaringstermijn alle wettelijke grond verliest voor de betichting van oplichting en, bij gebreke aan aanduiding in het arrest of in de procedurestukken regelmatig ter kennis van het

Hof gebracht, van de datum van het laatste feit van oplichting, waarvan het arrest nochtans aanneemt dat zij vóór de vervalsing en gebruik van valse stukken werd gepleegd, niet kan worden nagegaan of de betichting van oplichting al dan niet verjaard is, en bijgevolg de veroordeling van eiser voor de enkele oplichting niet wettelijk verantwoord is (schending van de artikelen 21, 22, 23, 24, 25 van de wet van 17 april 1878 houdende de voorafgaande titel van het Wetboek van Strafvordering en 97 van de Grondwet) :

Wat het eerste onderdeel betreft :

Overwegende dat het arrest, na te hebben geconstateerd dat « (...) het bedrieglijk opzet zoals het geformuleerd staat in de telastlegging (...) niet kan weerhouden worden » (...) en dat eiser de valsheid in geschrifte pleegde « (...) met het oogmerk aan zijn werkgever en diens klanten de zeer belangrijke verliezen te verbergen die hij ingevolge discretionaire trading had geleden », releveert dat « de als hierboven omschreven en bewezen verklaarde telastleggingen A.1, A.2 en A.3 dezelfde feiten behelzen als deze waarvoor (eiser) naar de correctionele rechtbank werd verwezen; (eiser) zich effectief op deze wijziging verdedigde » en oordeelt, om de redenen die het vermeldt, dat « (...) de aldus heromschreven telastleggingen A.1, A.2 en A.3 dan ook bewezen zijn gebleven na onderzoek van de zaak in hoger beroep »;

Overwegende dat het arrest aldus enkel zegt dat eiser « zich effectief op deze wijziging (van kwalificatie) verdedigde », en niet, zoals in het onderdeel wordt aangevoerd, dat hij in zijn conclusie in hoger beroep verweermiddelen zou hebben laten gelden met betrekking tot de heromschreven telastleggingen;

Overwegende dat het arrest zodoende aan eisers conclusie geen verweer toeschrijft dat er niet in voorkomt en derhalve de bewijskracht ervan niet miskent;

Wat het tweede en het derde onderdeel betreft :

Overwegende dat de rechter in hoger beroep, indien hij weliswaar geen veroordeling mag uitspreken ter zake van een ander feit dan datgene dat aan de beoordeling van de eerste rechter was voorgelegd, niettemin verplicht is aan het feit van de telastlegging zijn juiste juridische kwalificatie te geven;

Overwegende dat de rechter de juridische kwalificatie van het ten laste gelegde feit slechts vermag te wijzigen mits hij vaststelt enerzijds dat het aldus heromschreven feit hetzelfde is als dat waarop de oorspronkelijke vervolging was gesteund, anderzijds dat de beklaagde zich over het heromschreven feit heeft verdedigd of zich heeft kunnen verdedigen;

Overwegende dat het arrest, na te hebben geconstateerd dat « (...) de als hierboven omschreven en bewezen verklaarde telastleggingen A.1, A.2 en A.3 dezelfde feiten behelzen als deze waarvoor (eiser) naar de correctionele rechtbank werd verwezen » releveert, zonder dienaangaande van valsheid te worden beticht, dat « (eiser) zich effectief op deze wijziging (van kwalificatie) verdedigde »;

Overwegende dat het arrest zodoende noch de dubbele aanleg in strafzaken noch het recht van verdediging van eiser miskent;

Wat het vierde en het vijfde onderdeel betreft :

Overwegende dat, gelet op het antwoord op het tweede en het derde onderdeel, het vierde en het vijfde onderdeel niet kunnen worden aangenomen;

Dat het middel niet kan worden aangenomen;

En overwegende dat de substantiële of op straffe van nietigheid voorgeschreven rechtsvormen in acht zijn genomen en de beslissing overeenkomstig de wet is gewezen;

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

Overwegende dat eiser zonder berusting afstand doet van zijn voorziening;

Om die redenen, verleent akte van de afstand; verwerpt de voorziening voor het overige; veroordeelt eiser in de kosten.

3 december 1985 — 2e kamer — *Voorzitter* : de h. Screvens, voorzitter — *Verslaggever* : de h. D'Haenens — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Declercq, advocaat-generaal — *Advocaten*: mrs. Delahaye en Bützler.

Nr. 226

2e KAMER — **3 december 1985**

HOGER BEROEP — STRAFZAKEN — STRAFVORDERING — HOGER BEROEP VAN DE BEKLAAGDE ALLEEN — VERZWARING VAN DE VEROORDELING IN EERSTE AANLEG — ONWETTIGE BESLISSING.

Op het enkele hoger beroep van de beklaagde kan deze niet worden veroordeeld tot meerdere straffen wegens feiten waarvoor de eerste rechter slechts één enkele straf had uitgesproken (1). (Artt. 202 en 203 Sv.)

(VAN HOVE)

ARREST

(A.R. nr. 9670)

HET HOF; — Gelet op het bestreden vonnis, op 16 april 1985 in hoger beroep gewezen door de Correctionele Rechtbank te Gent;

Over het ambtshalve aangevoerde middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 202 en 203 van het Wetboek van Strafvordering :

Overwegende dat eiser vervolgd werd ter zake van : *A*) het besturen op een openbare plaats van een voertuig in staat van alcoholintoxicatie, en *B*) overtreding van artikel 10.1.1° van het Wegverkeersreglement;

Overwegende dat eiser wegens die telastleggingen bij vonnis op tegenspraak van 19 september 1984 door de Politierechtbank te Gent werd veroordeeld, met toepassing van artikel 65 van het Strafwetboek, tot een enkele geldboete van 150 frank of acht dagen vervangende gevangenisstraf, een maand verval van het recht een voertuig met eigen beweegkracht van de categorieën A tot en met F te besturen, en in de kosten;

Overwegende dat, op het hoger beroep van eiser, beklaagde, het bestreden vonnis het beroepen vonnis hervormt en, met eenparigheid van stemmen, hem veroordeelt tot een geldboete van 100 frank of een maand vervangende gevangenisstraf en een maand verval van het recht voertuigen met eigen beweegkracht te besturen van de categorieën A tot en met F wegens de telastlegging A, tot een geldboete van 50 frank of vijftien dagen vervangende gevangenisstraf wegens de telastlegging B, en in de kosten;

Overwegende dat het hoger beroep, dat alleen door de beklaagde is ingesteld, de zaak slechts binnen de grenzen van de belangen van de beklaagde aanhangig maakt bij de rechter in hoger beroep;

Overwegende dat de appelrechters, zonder dat het openbaar ministerie hoger beroep had ingesteld, de toestand van eiser verzwaren door verschillende straffen uit te spreken voor feiten waarvoor de eerste rech-

(1) Zie Cass., 21 dec. 1976 (*A.C.*, 1977, 451) met voetnoot; 20 feb. 1985, A.R. nr. 4002 (*ibid.*, 1984-85, nr. 373).

ter een enkele straf had uitgesproken;

Dat ze aldus de artikelen 202 en 203 van het Wetboek van Strafvordering schenden;

Om die redenen, vernietigt het bestreden vonnis; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het vernietigde vonnis; laat de kosten ten laste van de Staat, verwijst de zaak naar de Correctionele Rechtbank te Oudenaarde, zitting houdende in hoger beroep.

3 december 1985 — 2e kamer — *Voorzitter* : de h. Screvens, voorzitter — *Verslaggever* : de h. D'Haenens — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Declercq, advocaat-generaal.

Nr. 227

2e KAMER — **3 december 1985**

VOORZIENING IN CASSATIE — TERMIJN — STRAFZAKEN — VEROORDELING BIJ VERSTEK — VOORZIENING VAN DE BEKLAAGDE TIJDENS DE GEWONE VERZETTERMIJN — NIET ONTVANKELIJKE VOORZIENING.

Niet ontvankelijk is de door een beklaagde tijdens de gewone verzettermijn ingestelde voorziening tegen een vonnis waarbij hij bij verstek is veroordeeld (1). (Art. 413 Sv.)

(EECLOO)

(A.R. nr. 9755)

3 december 1985 — 2e kamer — *Voorzitter* : de h. Screvens, voorzitter — *Verslaggever* : de h. De Peuter — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Declercq, advocaat-generaal.

Nota arrest nr. 227 :

(1) Cass., 17 sept. 1985, A.R. nr. 9498 (*A.C.*, 1985-86, nr. 31).

Nr. 228

2e KAMER — **3 december 1985**

REGELING VAN RECHTSGEBIED — STRAFZAKEN — BESCHIKKING VAN DE RAADKAMER WAARBIJ EEN VERDACHTE WEGENS ALS WANBEDRIJVEN OMSCHREVEN FEITEN NAAR DE CORRECTIONELE RECHTBANK WORDT VERWEZEN — VONNISGERECHT DAT ZICH ONBEVOEGD VERKLAART OMDAT EEN VAN DE MISDRIJVEN EEN NIET GECORRECTIONALISEERDE MISDAAD IS EN DE ANDERE MISDRIJVEN DAARMEE SAMENHANGEN — BESLISSINGEN IN KRACHT VAN GEWIJSDE GEGAAN — BESLISSING WAARBIJ DE RECHTBANK ZICH ONBEVOEGD VERKLAART, GEGROND LIJKEND — VERNIETIGING VAN DE BESCHIKKING — VERWIJZING NAAR DE KAMER VAN INBESCHULDIGINGSTELLING.

Wanneer de raadkamer een verdachte wegens als wanbedrijven omschreven feiten naar de correctionele rechtbank heeft verwezen en de correctionele rechtbank zich onbevoegd heeft verklaard omdat een van de misdrijven een niet gecorrectionaliseerde misdaad is en de andere daarmee samenhangen, vernietigt het Hof, het rechtsgebied regelende, de beschikking van de raadkamer en verwijst de zaak naar de kamer van inbeschuldigingstelling, zo beide beslissingen in kracht van gewijsde zijn gegaan en de beslissing waarbij de rechtbank zich onbevoegd heeft verklaard, gegrond lijkt (1).

(PROCUREUR DES KONINGS TE KORTRIJK IN ZAKE GRYMONPREZ, DIERICK, BRAECKEVELT, VERCAEMST)

ARREST

(A.R. nr. 9789)

HET HOF; — Gelet op het verzoekschrift tot regeling van rechts-

Nota arrest nr. 228 :

(1) Cass., 10 okt. 1984, A.R. nr. 3878 (*A.C.*, 1984, nr. 113).

gebied, gedagtekend 26 juni 1985, op 4 juli 1985 door de procureur des Konings te Kortrijk ingediend;

Overwegende dat de raadkamer van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Kortrijk, bij beschikking van 5 maart 1985 : 1. Grymonprez Myriam Noëmi, geboren te Waregem op 5 juni 1959, wonende te Waregem, A. Servaeslaan 46; 2. Dierick Chantal Mariette Madeleine, geboren te Waregem op 25 oktober 1961, postbediende, wonende te Waregem (Sint-Eloois-Vijve), Kortrijksesteenweg 200; 3. Braeckevelt Filip René, geboren te Tielt op 16 mei 1963, plastiekbewerker, wonende te Waregem, Servaeslaan 84; 4. Vercaemst Tom Wil, geboren te Waregem op 31 mei 1964, textielbewerker, wonende te Waregem, J. Stormestraat 88, thans verblijvende in V.Z.W. Onthaalcentrum voor druggebruikers Ad. Buyllaan 10, te 1050 Brussel, naar de correctionele rechtbank heeft verwezen ter zake van te Waregem en bij samenhang in het Rijk, herhaaldelijk tussen 1 augustus 1984 en 7 december 1984 : *A.* de eerste, de tweede, de derde en de vierde, de eerste : herhaaldelijk tussen 1 augustus 1984 en 7 december 1984 en onder meer op 3 december 1984 en 5 december 1984, de tweede : herhaaldelijk tussen 1 augustus 1984 en 7 december 1984, de derde : herhaaldelijk tussen 20 oktober 1984 en 7 december 1984, de vierde : herhaaldelijk tussen 1 augustus 1984 en 7 december 1984 en onder meer in de loop van november 1984 en op 5 december 1984, met overtreding van de artikelen 1, 1*bis*, 2, 3, 11 en 28 van het koninklijk besluit van 31 december 1930 omtrent de handel in slaap- en verdovende middelen, genomen in uitvoering van artikel 1 en strafbaar gesteld bij de artikelen 2*bis*, 4 en 6 van de wet van 24 februari 1921 betreffende het verhandelen van de giftstoffen, slaapmiddelen en verdovende middelen, ontsmettingsstoffen of antiseptica, zonder voorafgaande vergunning van de minister van Binnenlandse Zaken en Volksgezondheid, een slaapmiddel, een verdovingsmiddel, ter zake heroïne, ingevoerd te hebben en onder bezwarende titel of om niet vervaardigd, voor de verkoop in bezit gehad, verkocht of te koop gesteld, afgeleverd of aangeschaft te hebben en dit buiten elke aankoop of bezit krachtens geneeskundig voorschrift; *B.* de eerste, de tweede, de derde en de vierde, de eerste : herhaaldelijk tussen 1 augustus 1984 en 7 december 1984 en onder meer in de loop van de maand november 1984 en op 4 december 1984, de tweede : herhaaldelijk tussen 1 augustus 1984 en 7 december 1984, de derde : herhaaldelijk tussen 20 oktober 1984 en 7 december 1984, de vierde : herhaaldelijk tussen 1 augustus 1984 en 7 december 1984 en onder meer op 4 december 1984, met overtreding van de artikelen 1, 2*bis*, § 1, 2, eerste lid, 4 en 6 van de wet van 24 februari 1921 betreffende het verhandelen van de giftstoffen, slaapmiddelen en verdovende middelen, ontsmettingsstoffen of antiseptica, de in voormeld artikel 2*bis*, § 1, genoemde stoffen bepaald bij de artikelen 1, 1*bis* en 2 van het koninklijk besluit van 31 december 1930 omtrent de handel in slaap- en verdovende middelen, ter zake heroïne, in groep gebruikt te hebben, wat de tweede betreft met de omstandigheid dat de feiten gepleegd werden in staat van wettelijke herhaling;

Overwegende dat de Correctionele Rechtbank te Kortrijk zich bij vonnis van 13 mei 1985 onbevoegd verklaard heeft om van de zaak kennis te nemen op grond van de overwegingen dat de verzwarende omstandigheid bepaald bij artikel 2*bis*, § 2, van de wet van 24 februari 1921 voorhanden is, te weten heroïne te hebben afgeleverd aan minderjarigen van méér dan 16 jaar, wat betreft het feit A ten laste van de eerste drie beklaagden, zodat deze telastlegging een misdaad uitmaakt waarvoor de raadkamer geen verzachtende omstandigheden aangenomen heeft, en dat de telastleggingen

B ten laste van de eerste drie beklaagden, en A en B ten laste van de vierde beklaagde, samenhangend zijn met de telastlegging A tegen de eerste drie beklaagden;

Overwegende dat de beslissingen van de raadkamer en van de correctionele rechtbank in kracht van gewijsde gegaan zijn en dat hun onderlinge strijdigheid een geschil van rechtsmacht heeft doen ontstaan dat de rechtsgang belemmert;

Overwegende dat de onder A aan de beklaagden Myriam Grymonprez, Chantal Dierick en Filip Braeckevelt ten laste gelegde feiten het misdrijf schijnen op te leveren dat door artikel 2*bis*, § 2, van de wet van 24 februari 1921 met opsluiting wordt bestraft en dat de telastlegging B, ten laste van de eerste drie beklaagden, en de telastleggingen A en B ten laste van de vierde beklaagde samenhangend lijken te zijn met de telastlegging A ten laste van de eerste drie beklaagden;

Om die redenen, beslissend tot regeling van rechtsgebied, vernietigt de beschikking van de raadkamer van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Kortrijk van 5 maart 1985; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van de vernietigde beslissing; verwijst de zaak naar de kamer van inbeschuldigingstelling van het Hof van Beroep te Gent.

3 december 1985 — 2e kamer — *Voorzitter* : de h. Screvens, voorzitter — *Verslaggever* : de h. De Baets — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Declercq, advocaat-generaal.

Nr. 229

2e KAMER — **3 december 1985**

1° VOORZIENING IN CASSATIE — TERMIJN — STRAFZAKEN — ARREST HOUDENDE WEIGERING OM DE BEKLAAGDE TE LATEN VERTEGENWOORDIGEN — VOORZIENING VÓÓR DE EINDBESLISSING — NIET ONTVANKELIJKE VOORZIENING.

2° VOORZIENING IN CASSATIE — TERMIJN — STRAFZAKEN — NIET DEFINITIEVE BESLISSING — VOORZIENING INGESTELD TEGEN DEZE BESLISSING WANNEER ZIJ NOG VATBAAR IS VOOR VERZET GEDURENDE DE GEWONE TERMIJN — NIET ONTVANKELIJKE VOORZIENING.

1° *Niet ontvankelijk is de voorziening die vóór de eindbeslissing wordt ingesteld tegen een arrest waarin enkel aan een advocaat de machtiging wordt geweigerd de beklaagde ter zitting te vertegenwoordigen* (1).

2° *Niet ontvankelijk is de voorziening die tegen een niet definitieve beslissing wordt ingesteld op het ogenblik dat de op dezelfde dag bij verstek gewezen eindbeslissing nog vatbaar is voor verzet gedurende de gewone termijn* (2).

(STANIC)

ARREST

(A.R. nr. 9792)

HET HOF; — Gelet op de bestreden beslissing van 12 juni 1985 van het Hof van Beroep te Gent;

Overwegende dat bij de bestreden beslissing, die vermeld is op het proces-verbaal van de zitting van 12 juni 1985 van de achtste kamer van het Hof van Beroep te Gent, het hof van beroep aan mr. Van Malleghem machtiging weigert eiser, beklaagde, ter terechtzitting te vertegenwoordigen;

Overwegende dat dergelijke beslissing eensdeels geen uitspraak doet over een geschil inzake bevoegdheid, anderdeels geen einde

---

(1) Zie Cass., 18 dec. 1984, A.R. nr. 9001, en 18 april 1985, A.R. nr. 9451 (*A.C.*, 1984-85, nrs. 246 en 494) en 17 sept. 1985, A.R. nr. 9707 (*ibid.*, 1985-86, nr. 34).

(2) Zie Cass., 3 dec. 1985, A.R. nr. 9755 (*ibid.*, 1985-86, nr 227).

stelt aan de vervolgingen en derhalve geen eindbeslissing is in de zin van artikel 416 van het Wetboek van Strafvordering;

Overwegende dat weliswaar bij arrest van zelfde datum een eindbeslissing werd gewezen;

Overwegende evenwel dat dit arrest ten aanzien van eiser bij verstek is gewezen;

Dat de door eiser ingestelde voorziening, nu zij is ingesteld vóór het verstrijken van de gewone verzetstermijn tegen de voormelde eindbeslissing, niet ontvankelijk is;

Om die redenen, ongeacht het door eiser aangevoerde middel, verwerpt de voorziening; veroordeelt eiser in de kosten.

3 december 1985 — 2e kamer — *Voorzitter* : de h. Screvens, voorzitter — *Verslaggever* : de h. Holsters — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Declercq, advocaat-generaal — *Advocaat*: mr. J. Van Malleghem, Gent.

Nr. 230

2e KAMER — **3 december 1985**

1° WEGVERKEER — RIJBEWIJS — VERPLICHTING — GRENZEN.

2° CASSATIE — STRAFZAKEN — VOORZIENING VAN DE PROCUREUR-GENERAAL — ART. 441 SV. — VEROORDELING WEGENS EEN FEIT DAT GEEN MISDRIJF IS — VERNIETIGING ZONDER VERWIJZING.

1° *Het rijbewijs of het als dusdanig geldend bewijs is niet verplicht voor de bestuurder van een bromfiets klasse B, die de leeftijd van 16 jaar bereikt heeft vóór 14 februari 1977.* (Art. 32 Wegverkeerswet; art. 3.2° K.B. van 1 feb. 1977.)

2° *Op de voorziening van de procureur-generaal, ingesteld met toepassing van art. 441 Sv., vernietigt het Hof, zonder verwijzing, het vonnis waarbij een veroordeling wordt uitgesproken wegens een feit dat geen misdrijf opleverde* (1). (Artt. 7, tweede lid, en 9 Gw.)

(PROCUREUR-GENERAAL IN HET HOF VAN CASSATIE IN ZAKE CEULEMANS)

ARREST

(A.R. nr. 9918)

HET HOF; — Gelet op de navolgende vordering van de procureur-generaal in het Hof van Cassatie :

« Aan de tweede kamer van het Hof van Cassatie.

De ondergetekende procureur-generaal heeft de eer hierbij kenbaar te maken dat, bij een brief van 10 mei 1985, bestuur der wetgeving, nr. 7/130.836/534/AP/Div., de minister van Justitie hem gelast heeft bij het Hof, overeenkomstig artikel 441 van het Wetboek van Strafvordering, aangifte te doen van het in kracht van gewijsde gegane vonnis op 29 december 1983 uitgesproken door de Politierechtbank te Zelzate, in zover daarbij Alida Ceulemans, geboren op 7 maart 1934, en wonende te Evergem (Ertvelde), Heilige Geeststraat 11, wordt veroordeeld uit hoofde van het besturen van een bromfiets klasse B zonder rijbewijs of als dusdanig geldend bewijs (feit *b* van de telastlegging).

Uit de gegevens van het vonnis blijkt dat voornoemde vóór 14 februari 1977 de leeftijd van 16 jaar bereikt had. Volgens artikelen 2 en 3.2° van het koninklijk besluit van 1 februari 1977 moet men als bestuurder van een bromfiets klasse B alleen dan houder en drager zijn van het in laatstgenoemde bepaling bedoelde attest indien men de leeftijd van 16 jaar bereikt heeft na 14 februari 1977.

---

(1) Cass., 19 sept. 1978 (*A.C.*, 1978-79, 66).

De voor dat feit uitgesproken veroordeling is dus onwettig.

Om die redenen, vordert de ondergetekende procureur-generaal dat het aan het Hof moge behagen het aangegeven vonnis te vernietigen in zover het Alida Ceulemans wegens voormeld feit veroordeelt; te bevelen dat van zijn arrest melding zal worden gemaakt op de kant van de gedeeltelijk vernietigde beslissing en te zeggen dat er geen grond is tot verwijzing.

Brussel, 5 augustus 1985.

Voor de procureur-generaal,
De advocaat-generaal,
(get.) Declercq »;

Gelet op artikel 441 van het Wetboek van Strafvordering, met overneming van de gronden van de vordering, vernietigt het aangegeven vonnis, op 29 december 1983 door de Politierechtbank te Zelzate gewezen, in zoverre het Alida Ceulemans veroordeelt uit hoofde van het besturen van een bromfiets, klasse B, zonder rijbewijs of als dusdanig geldend bewijs (feit *b* van de telastlegging); beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het gedeeltelijk vernietigde vonnis; zegt dat er geen grond is tot verwijzing.

3 december 1985 — 2e kamer — *Voorzitter* : de h. Screvens, voorzitter — *Verslaggever* : de h. De Peuter — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Declercq, advocaat-generaal.

Nr. 231

2e KAMER — **3 december 1985**

1° CASSATIE — STRAFZAKEN — VOORZIENING VAN DE PROCUREUR-GENERAAL — ART 441 SV. — VONNIS WAARBIJ DE BEKLAAGDE WORDT VEROORDEELD TOT EEN ZWAARDERE STRAF DAN HET WETTELIJKE MAXIMUM — VERNIETIGING ZONDER VERWIJZING, ALS DE STRAFVORDERING IS VERJAARD.

2° BEVOEGDHEID EN AANLEG — BEVOEGDHEID — STRAFZAKEN — OVERTREDING — CORRECTIONELE RECHTBANK NIET BEVOEGD.

3° CASSATIE — STRAFZAKEN — VOORZIENING VAN DE PROCUREUR-GENERAAL — ART. 441 SV. — VEROORDELING DOOR EEN NIET BEVOEGDE RECHTBANK — VERNIETIGING ZONDER VERWIJZING, ALS DE STRAFVORDERING VERJAARD IS.

4° CASSATIE — STRAFZAKEN — VOORZIENING VAN DE PROCUREUR-GENERAAL — ART. 441 SV. — MISDRIJF VERJAARD — VERNIETIGING ZONDER VERWIJZING.

5° VERJARING — STRAFZAKEN — STRAFVORDERING — VERZOEK VAN HET OPENBAAR MINISTERIE TOT HET VERKRIJGEN VAN EEN UITTREKSEL UIT HET STRAFREGISTER — VERJARINGSTUITENDE DAAD.

6° CASSATIE — OMVANG — STRAFZAKEN — VOORZIENING VAN DE PROCUREUR-GENERAAL — ART. 441 SV. — VEROORDELING VAN DE BEKLAAGDE VERNIETIGD — GEVOLG T.A.V. DE BURGERRECHTELIJK AANSPRAKELIJKE PARTIJ.

1° *Op het cassatieberoep van de procureur-generaal, ingesteld met toepassing van art. 441 Sv., vernietigt het Hof het vonnis houdende veroordeling van de beklaagde tot een zwaardere straf dan het wettelijke maximum; de vernietiging wordt zonder verwijzing uitgesproken indien het Hof vaststelt dat de strafvordering verjaard was op het ogenblik van de uitspraak van het vonnis* (1).

2° *Behoudens onsplitsbaarheid of samenhang en vervanging van een kwalificatie als wanbedrijf door een kwalificatie als overtreding is de correctionele rechtbank niet bevoegd om een beklaagde te berechten die wegens een overtreding wordt vervolgd.* (Art. 179 Sv.)

---

(1) Cass., 14 feb. 1984, A.R. nr. 8488 (*A.C.*, 1983-84, nr. 329).

3° *Op de voorziening van de procureur-generaal, ingesteld met toepassing van art. 441 Sv., vernietigt het Hof het vonnis houdende veroordeling door een niet bevoegde rechtbank* (2); *de vernietiging wordt uitgesproken zonder verwijzing, als het Hof vaststelt dat de strafvordering verjaard was op het ogenblik van de uitspraak van het vonnis.*

4° *Op de voorziening van de procureur-generaal, ingesteld met toepassing van art. 441 Sv., vernietigt het Hof, zonder verwijzing, het vonnis waarbij een veroordeling wordt uitgesproken wegens een misdrijf dat op het ogenblik van de uitspraak van het vonnis was verjaard* (3).

5° *Een daad van onderzoek waardoor de verjaring van de strafvordering wordt gestuit, is het verzoek van het openbaar ministerie om een uittreksel uit het strafregister van de beklaagde te verkrijgen* (4). (Art. 22 wet van 17 april 1878.)

6° *Wanneer op de voorziening in cassatie van de procureur-generaal, ingesteld met toepassing van art. 441 Sv., de veroordeling van de beklaagde wordt vernietigd, strekt die vernietiging zich uit tot het beschikkende gedeelte waarbij de burgerrechtelijk aansprakelijke partij is veroordeeld* (5).

---

(2) Zie Cass., 7 april 1975 (*A.C.*, 1975, 852) en 18 jan. 1984, A.R. nr. 3365 (*ibid.*, 1983-84, nr. 262).

(3) Cass., 20 nov. 1984, A.R. nr. 9031 (*A.C.*, 1984-85, nr. 179).

(4) Cass., 5 nov. 1980, A.R. nr. 1185 (*A.C.*, 1980-81, nr. 146). Zie Cass., 14 feb. 1984, A.R. nr. 8324 (*ibid.*, 1983-84, nr. 326) : De verjaring wordt niet gestuit door de verzending door het hoofd van het centraal strafregister van het door de procureur des Konings gevraagde uittreksel.

(5) Cass., 15 maart 1983, A.R. nr. 7775 (*A.C.*, 1982-83, nr. 393). Uitbreiding van de vernietiging onderstelt dat zij door het openbaar ministerie is gevorderd. Zulks is ook het geval als het openbaar ministerie een gewone voorziening instelt (Cass., 16 okt. 1979, *ibid.*, 1979-80, nr. 111; Cass., 6 feb. 1980, *ibid.*, 1979-80, nr 349; Cass., 5 maart 1985, A.R. nr 8959, *ibid.*, 1984-85, nr 403) : Indien tegen het beschikkende gedeelte m.b.t. de burgerrechtelijk aansprakelijke partij geen ontvankelijke voorziening is ingesteld, wordt het niet vernietigd, maar zal het, in voorkomend geval, doelloos worden.

(PROCUREUR-GENERAAL IN HET HOF VAN CASSATIE IN ZAKE RAEMDONCK, RAEMDONCK-JANSSENS P.V.B.A.)

ARREST

(A.R. nr. 9919)

HET HOF; — Gelet op de navolgende vordering van de procureur-generaal in het Hof van Cassatie :

« Aan de tweede kamer van het Hof van Cassatie.

De ondergetekende procureur-generaal heeft de eer hierbij kenbaar te maken dat, bij een brief van 1 augustus 1984, bestuur der wetgeving, nr. 7/130.836/520/AP/Div., de minister van Justitie hem gelast heeft bij het Hof, overeenkomstig artikel 441 van het Wetboek van Strafvordering, aangifte te doen van het in kracht van gewijsde gegane vonnis, op 17 januari 1983 uitgesproken door de Correctionele Rechtbank te Mechelen, en waarbij Julianus Theophilus Maria Raemdonck, geboren te Zele op 15 april 1931 en wonende te Zele, Avermaat 124, tot een geldboete van 100 frank en een vervangende gevangenisstraf van een maand wordt veroordeeld ter zake van te Bornem, kanton Willebroek, op 25 mei 1981, als aannemer, zich niet bevindend in geval van overmacht, zonder de regie ten minste 8 dagen vooraf te verwittigen, te zijn overgegaan tot het vellen of snoeien van bomen, het graven van putten of gleuven, het optrekken of afbreken van gebouwen, het plaatsen van stellingen of tot elk ander werk waardoor een telegraaf of telefoonlijn kan beschadigd worden of de werking ervan in gevaar kan gebracht worden; met de omstandigheid dat beklaagde zich in staat van wettelijke herhaling bevindt, binnen de 12 maanden veroordeeld zijnde voor hetzelfde misdrijf, namelijk bij vonnis van 12 maart 1981, en waarbij de personenvennootschap Raemdonck-Janssens, met zetel op hetzelfde adres, civielrechtelijk aansprakelijk wordt verklaard voor de gerechtskosten.

De uitgesproken straf is onwettig nu artikel 21 van de wet van 13 oktober 1930 een geldboete van hoogstens 25 frank bepaalt en overigens van geen wettelijke herhaling gewag maakt.

Bovendien was de correctionele rechtbank onbevoegd om in eerste aanleg van deze overtreding kennis te nemen.

Ten slotte was de overtreding, op het ogenblik van de uitspraak, in elk geval verjaard vermits er, zonder schorsing van de verjaring, méér dan zes maand verliep sedert de laatste daad van onderzoek of vervolging binnen de oorspronkelijke verjaringstermijn, zijnde de vraag van 23 november 1981, uitgaande van de procureur des Konings te Mechelen, gericht tot de directeur van het Centraal Strafregister en strekkend tot het afleveren van een uittreksel van dit register.

Om die redenen, vordert de ondergetekende procureur-generaal dat het aan het Hof moge behagen het aangegeven vonnis te vernietigen; te bevelen dat van zijn arrest melding zal worden gemaakt op de kant van de vernietigde beslissing en te zeggen dat er geen grond is tot verwijzing.

Brussel, 5 augustus 1985.

Voor de procureur-generaal,

De advocaat-generaal,

(get.) Declercq »;

Gelet op artikel 441 van het Wetboek van Strafvordering, met overneming van de gronden van de vordering; vernietigt het aangegeven vonnis, op 17 januari 1983 gewezen door de Correctionele Rechtbank te Mechelen; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van de vernietigde beslissing; zegt dat er geen grond is tot verwijzing.

3 december 1985 — 2e kamer — *Voorzitter* : de h. Screvens, voorzitter — *Verslaggever* : de h. Holsters — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Declercq, advocaat-generaal.

Nr. 232

2e KAMER — **4 december 1985**

1° VISSERIJ — RIVIERVISSERIJ — WET 1 JULI 1954 — TOEPASSINGSGEBIED.

2° VISSERIJ — RIVIERVISSERIJ — WET 1 JULI 1954 — VIS — BEGRIP.

1° *De bepalingen van de wet van 1 juli 1954 op de riviervisserij regelen de vangst, in de binnenwateren, van vissen, waaronder begrepen de palingen, en van kreeften.*

2° *De term « vis » die in de wet van 1 juli 1954 wordt gebezigd, moet in de gebruikelijke en de wetenschappelijke betekenis worden verstaan* (1).

(DIENST DER SCHEEPVAART T. EIJKENBOOM, GIELEN)

ARREST (*vertaling*)

(A.R. nr. 4353)

HET HOF; — Gelet op het bestreden vonnis, op 21 maart 1985 in hoger beroep gewezen door de Correctionele Rechtbank te Luik;

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 2 en 7 van de wet van 1 juli 1954 op de riviervisserij en van artikel 37 van koninklijk besluit van 13 december 1954 tot uitvoering van die wet,

doordat de rechtbank zich bij het bestreden vonnis niet bevoegd verklaart om kennis te nemen van de civielrechtelijke vordering die tegen de verweerders is ingesteld wegens de door hen begane

(1) Zie Cass., 6 okt. 1936 (*Bull.* en *Pas.*, 1936, I, 377).

schending van de artikelen 2 en 7 van de wet van 1 juli 1954 op de riviervisserij en van artikel 37 van het uitvoeringsbesluit van 13 december 1954, op grond : 1° « dat de wet op de riviervisserij niets zegt over de toepasselijkheid van haar bepalingen op het vangen van tubifexen; dat uit de algemene opzet ervan blijkt dat ze de vangst van vissen, kreeften en palingen regelt; dat het opperste Gerechtshof heeft beslist dat de visserij bestond in het zoeken en achtervolgen van de vis met de bedoeling hem te vangen (Cass., 6 oktober 1936, *Pas.*, 1936, I, 377) »; 2° « dat de rechtsleer preciseert dat als vissen moeten worden beschouwd alle levende produkten uit het water die tot het dierenrijk behoren en die voor menselijke consumptie geschikt zijn » (Schuind, T.I., 4e editie, Swinnen, blz. 561); dat laatstvermelde voorwaarde niet is vervuld, vermits de tubifex enkel enkel als voeder voor vissen en meer bepaald voor exotische vissen wordt gebruikt; dat aan een strafbepaling een uitbreidende uitlegging zou worden gegeven wanneer de artikelen 2, 7 van de wet van 1 juli 1954 en 37 van het koninklijk besluit van 13 december 1954 ook op de vangst van tubifexen zouden worden toegepast »,

terwijl, eerste onderdeel, het begrip « vissen », waarvan het « zoeken en achtervolgen » te beschouwen zijn als visserij, zoals die door de in het middel vermelde wettelijke bepalingen wordt geregeld, niet alleen de vissen in de gebruikelijke en wetenschappelijke betekenis van het woord omvat maar ook alle in het water levende dieren; het bestreden vonnis, mocht het hebben beslist dat de tubifex waarvan niet werd betwist dat het een dier is en in het water leeft, niet valt onder het toepassingsgebied van de in het middel vermelde bepalingen, op grond dat het geen vis is in de wetenschappelijke of gebruikelijke betekenis van het woord, die wettelijke bepalingen zou hebben geschonden;

tweede onderdeel, de rechtbank, mocht ze in het bestreden vonnis hebben beslist dat de tubifexen niet tot de « vissen » mogen worden gerekend, op grond niet dat het geen vis is in de wetenschappelijke betekenis van het woord, maar omdat de tubifex niet als voedsel wordt gebruikt voor de mens maar wel voor andere vissen, en met name voor exotische vissen, het wettelijk begrip vis, namelijk elk dier dat in het water leeft, zou hebben miskend, daar het eventueel gebruik van die levende wezens als voedsel voor de mens geen deel uitmaakt van het begrip vis (schending van alle in het middel vermelde wettelijke bepalingen);

subsidiair, derde onderdeel, zelfs als het eventueel gebruik van in het water levende dieren voor menselijke consumptie een bestanddeel zou zijn van het begrip vis, de omstandigheid dat bepaalde vissen gewoonlijk eerder als voeder voor andere vissen dan voor menselijke consumptie worden gebruikt, zonder dat daaruit volgt dat die vissen niet « geschikt » zouden zijn voor menselijke consumptie, nog niet bewijst dat de vangst ervan niet onder toepassing valt van de in het middel vermelde wettelijke bepalingen; het bestreden vonnis, nu het vaststelt dat de tubifex geen vis is op de enkele grond dat hij in de praktijk uitsluitend als voeder voor andere vissen wordt aangewend en nu het om die reden de in het middel vermelde bepalingen niet toepast op de vangst van tubifexen, niet naar recht is verantwoord (schending van de in het middel aangegeven wettelijke bepalingen) :

Overwegende dat uit de context van het bestreden vonnis blijkt dat de rechtbank, zich het recht ontzeggend aan een strafbepaling een uitbreidende uitlegging te geven, heeft geoordeeld dat de in het middel aangegeven wettelijke bepalingen niet van toepassing waren op de vangst van tubifexen, op grond dat ze enkel de vangst van vissen, kreeften en palingen regelen, en bovendien heeft vastgesteld dat de gelijkstelling van de tubifex met vis niet verenigbaar is met de rechtsleer die als vissen aanmerkt alle levende produkten uit het water die tot het dierenrijk behoren en voor menselijke consumptie geschikt zijn, terwijl de tubifex enkel als visvoeder wordt gebruikt;

Overwegende dat de omstandigheid dat bepaalde vissen gewoonlijk eerder als voeder voor andere vissen dan als voedsel voor de mens worden gebruikt omdat de smaak ervan niet erg gewaardeerd wordt, en zelfs zonder dat daaruit volgt dat die vissen niet « geschikt » zouden zijn voor menselijke consumptie nog

niet bewijst dat de vangst ervan niet onder toepassing van de wet van 1 juli 1954 valt;

Overwegende echter dat de bepalingen van de wet van 1 juli 1954 de visserij regelen in de binnenwateren andere dan die welke in artikel 1 van die wet worden opgesomd en dat ze onder de daarin bepaalde voorwaarden de beoefening van de visserij met de bedoeling vis te vangen, onder meer door verwijzing naar het dier dat er het voorwerp van is, toestaan of verbieden en in dat opzicht, benevens op de kreeften, enkel van toepassing zijn op de vissen, de palingen inbegrepen;

Overwegende dat het woord « vis » in de gebruikelijke en wetenschappelijke betekenis slaat op een geheel van klassen van lagere gewervelde waterdieren met kieuwademhaling en uitgerust met een even of oneven aantal uitsteeksels van verschillende vormen, vinnen genaamd, en derhalve in alle opzichten een andere diergroep aanduidt dan de tubifex die behoort tot de ringwormen van de klasse olkigochaeta;

Overwegende dat het vonnis, nu het vermeldt dat uit de algemene opzet van de wet op de riviervisserij blijkt dat de bepalingen van die wet van toepassing zijn op de vangst van vissen, kreeften en palingen en dat aan een strafbepaling een uitbreidende uitlegging zou worden gegeven, zo de vangst van de tubifex onder de toepassing zou vallen van de artikelen 2, 7 van de wet van 1 juli 1954 en 37 van het koninklijk besluit van 13 december 1954, de beslissing naar recht verantwoordt;

Overwegende voor het overige dat het middel, waarin aan het bestreden vonnis wordt verweten te hebben beslist dat de tubifex geen vis is omdat hij niet voor menselijke voeding wordt gebruikt, kritiek oefent op een ten overvloede gegeven reden van de beslissing;

Dat het middel niet kan worden aangenomen;

Om die redenen, verwerpt de voorziening; veroordeelt eiser in de kosten.

4 december 1985 — 2e kamer — *Voorzitter en verslaggever*: de h. Stranard, afdelingsvoorzitter — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Janssens de Bisthoven, advocaat-generaal — *Advocaat*: mr. P. Van Ommeslaghe.

Nr. 233

2e KAMER — **4 december 1985**

1° VERJARING — STRAFZAKEN — STRAFVORDERING — VEROORDELENDE BESLISSING — MISDRIJVEN, GEPLEEGD TIJDENS EEN WELBEPAALDE PERIODE — AFZONDERLIJKE STRAFFEN — ONMOGELIJKHEID VOOR HET HOF OM NA TE GAAN OF DE STRAFVORDERING AL DAN NIET VERJAARD WAS — VERNIETIGING MET VERWIJZING.

2° CASSATIE — OMVANG — STRAFZAKEN — OVERTREDING VAN DE SOCIALE-ZEKERHEIDSWET WERKNEMERS — VERNIETIGING VAN DE BESLISSING OP DE STRAFVORDERING — GEVOLG — VERNIETIGING VAN DE BESLISSING WAARBIJ DE BEKLAAGDE AMBTSHALVE VEROORDEELD WORDT TOT BETALING VAN DE NIET GESTORTE BIJDRAGEN AAN DE R.M.Z.

1° *Wanneer de bestreden beslissing de beklaagde, zonder verdere precisering, veroordeelt tot afzonderlijke straffen wegens feiten die tijdens een welbepaalde periode gepleegd zijn, en uit de processtukken niet blijkt dat voor elk van de bewezen verklaarde feiten een verjaringstuitende daad werd verricht of dat de verjaring werd geschorst binnen de wettelijke verjaringstermijn, kan het Hof niet nagaan of de strafvordering al dan niet verjaard was op de dag van de uitpsraak van de beslissing; dientengevolge vernietigt het de bestreden beslissing, met verwijzing* (1).

---

(1) Zie Cass., 15 feb. 1984, A.R. nr. 3286 (*A.C.*, 1983-84, nr. 331).

2° *Wanneer, op de niet beperkte voorziening van beklaagde, de beslissing op de tegen hem wegens overtreding van de Sociale-Zekerheidswet Werknemers ingestelde strafvordering wordt vernietigd, strekt de vernietiging zich uit tot de daaruit voortvloeiende beslissing waarbij de beklaagde ambtshalve wordt veroordeeld tot betaling aan de R.M.Z. van de niet gestorte bijdragen, bijdrageopslagen en verwijlinteresten.*

(VIGNERON)

ARREST (*vertaling*)

(A.R. nr. 4573)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 19 juni 1985 door het Hof van Beroep te Luik gewezen;

A. Wat de beslissingen betreft waarbij eiser veroordeeld wordt wegens de telastleggingen 1 tot 3 :

Over het ambtshalve aangevoerde middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 21, 22, 23 en 25 van de wet van 17 april 1878 houdende de voorafgaande titel van het Wetboek van Strafvordering en 97 van de Grondwet :

Overwegende dat eiser werd vervolgd, met name ter zake dat hij in 1978, 1979 en 1980 verzuimd heeft het geheel van de lonen van veertien werklieden aan te geven (telastlegging 1), de individuele rekeningen van veertien werknemers onvolledig of onjuist heeft bijgehouden (telastlegging 2) en bijdragebons voor de ziekte- en invaliditeitsverzekering met de opgave van een onjuiste bezoldiging heeft afgegeven (telastlegging 3);

Overwegende dat het arrest, met bevestiging van het beroepen vonnis, vaststelt dat de in 1978 gepleegde feiten verjaard zijn op de eigen gronden « dat de periode van de aan de beklaagden verweten feiten (...) zich uitstrekt van 1979 tot maart 1980 », « dat de verjaringstermijn van de strafvordering betreffende de telastleggingen regelmatig werd gestuit binnen de aanvankelijke termijn van drie jaar door de verdaging *sine die* van de zaak op 31 januari 1983 » en eiser wegens de telastlegging 1 tot veertien maal een geldboete van 50 frank, wegens de telastlegging 2 tot veertien maal een geldboete van 50 frank en wegens de telastlegging 3 tot 41 geldboeten van 50 frank, veroordeelt;

Overwegende, enerzijds, dat het arrest, noch in de eigen redengeving noch door verwijzing naar de redengeving van de eerste rechter, de datum aangeeft waarop de feiten die het bewezen verklaart, gepleegd zijn noch de datum waarop de onregelmatigheden hebben opgehouden noch de datum waarop de arbeidsverhoudingen van de betrokken werknemers beëindigd zijn, ofschoon beide laatstvermelde data, naar luid van artikel 15 van het koninklijk besluit nr. 5 van 23 oktober 1978 betreffende het bijhouden van sociale documenten, het aanvangspunt zijn voor de verjaring van de strafvordering betreffende de telastlegging 2;

Overwegende, anderzijds, dat noch uit het arrest noch uit enig stuk waarop het Hof vermag acht te slaan, blijkt dat voor elk van de bewezen verklaarde feiten een daad tot stuiting van de verjaring van de strafvordering is verricht of dat de verjaring op enige grond zou zijn geschorst binnen de wettelijke termijn die, ten deze, blijkens de vermeldingen van het arrest, is ingegaan op 1 januari 1979;

Overwegende dat het Hof derhalve onmogelijk kan nagaan of de strafvordering al dan niet verjaard was op de dag van de uitspraak van het arrest;

Overwegende dat de vernietiging van de beslissingen betreffende de telastleggingen 1 tot 3 de vernietiging meebrengt van de daaruit voortvloeiende beslissing waarbij eiser ambtshalve wordt veroordeeld om aan de R.M.Z. het bedrag van de niet aan die dienst gestorte bijdra-

gen, bijdrageopslagen en verwijlinteresten te betalen;

B. ...

Om die redenen, zonder acht te slaan op het eerste middel, in zoverre het betrekking heeft op de telastleggingen 1, 2 en 3, en op het vierde middel die ingevolge de hierna uitgesproken cassatie geen belang meer hebben, vernietigt het bestreden arrest, in zoverre het eiser veroordeelt wegens de hem ten laste gelegde feiten 1, 2 en 3, en hem veroordeelt om aan de R.M.Z. het bedrag van de niet aan de Rijksdienst gestorte bijdragen, bijdrageopslagen en verwijlinteresten te betalen; verwerpt de voorziening voor het overige; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het gedeeltelijk vernietigde arrest; laat drie vijfde van de kosten ten laste van de Staat; veroordeelt eiser in het overige van de kosten; verwijst de aldus beperkte zaak naar het Hof van Beroep te Brussel.

4 december 1985 — 2e kamer — *Voorzitter* : de h. Stranard, afdelingsvoorzitter — *Verslaggever* : de h. Resteau — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Janssens de Bisthoven, advocaat-generaal — *Advocaat*: mr. R. Grandmoulin, Namen.

Nr. 234

1e KAMER — **5 december 1985**

AANSPRAKELIJKHEID BUITEN OVEREENKOMST — GEBREK VAN DE ZAAK — BEGRIP.

Dat een autoweg geen gebrek vertoonde, kan de rechter wettig afleiden uit de vaststelling dat een plas water op de weg niet te wijten was aan een verstopping van de riolen zelf, maar wel aan een uitzonderlijk hevige regenval en aan de omstandigheid dat het water moeilijk kon wegvloeien wegens het vuil dat op de roosters van de rioolkolken was blijven liggen (1).

(HOFKENS, WILLEMEN T. VAN LAER, BELGISCHE STAAT — MIN. V. OPENBARE WERKEN, WEGENFONDS; VAN LAER T. BELGISCHE STAAT — MIN. V. OPENBARE WERKEN, WEGENFONDS)

ARREST

(A.R. nrs. 4508-4561)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 15 maart 1983 gewezen door het Hof van Beroep te Antwerpen;

Overwegende dat de beide voorzieningen gericht zijn tegen hetzelfde arrest en dat zij samengevoegd dienen te worden;

In de zaak nr. 4508 van de algemene rol:

.....

Over het tweede middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 97 van de Grondwet en 1384, eerste lid, van het Burgerlijk Wetboek,

doordat het arrest de oorspronkelijke vorderingen van eisers tot betaling van schadevergoeding lastens tweede en derde verweerders, in de plaats gesteld van de oorspronkelijke verwerende intercommunale vereniging, ongegrond verklaart, op grond dat: de bewering van eisers dat de waterplas te wijten was aan een verstopping van de riolen dus onjuist is; uit het feit dat het vuil van de autosnelweg werd tegengehouden door de roosters en daardoor het afvloeien van het water werd bemoeilijkt, niet kan afgeleid worden, gelet op de weersomstandigheden en meer bepaald de overvloedige regen, dat de autosnelweg niet voldeed aan de eisen die aan een zulkdanige weg mochten gesteld worden; de regen uitzonderlijk hevig moet geweest zijn, ook blijkt uit de vaststelling van de rijkswacht dat de zichtbaarheid beperkt was bij daglicht ingevolge de regenval; niet bewezen

(1) Cass., 19 sept. 1985, A.R. nr. 7278 (*A.C.*, 1985-86, nr. 37) en Cass., 22 nov. 1985, A.R. nr. 4740 (*A.C.*, 1985-86, nr. 201).

is dat de autosnelweg een gebrek vertoonde,

terwijl, ...

tweede onderdeel, een zaak door een gebrek, in de zin van artikel 1384, eerste lid, van het Burgerlijk Wetboek, is aangetast telkens wanneer zij een abnormaal kenmerk vertoont waardoor schade kan veroorzaakt worden; met zulk gebrek niet uitsluitend het gebrek dat voortkomt uit de zaak zelf wordt bedoeld, doch elke onvolkomenheid, hindernis of gevaar — ongeacht hun oorzaak — die maken dat deze zaak, welke men onder zijn bewaring heeft, aan anderen schade kon berokkenen; waar eisers bijgevolg konden opwerpen dat de E3-autosnelweg een gebrek vertoonde door de aanwezigheid van een enorme waterplas, het arrest, louter op basis van overwegingen welke betrekking hebben op de oorzaak van de aanwezigheid van de waterplas, en zonder vast te stellen dat de hevige regenval als overmacht moest beschouwd worden, niet wettelijk heeft kunnen beslissen dat de autoweg voldeed aan alle eisen die mochten gesteld worden en geen gebrek vertoonde (schending van artikel 1384, eerste lid, van het Burgerlijk Wetboek);

.....

Wat het tweede onderdeel betreft:

Overwegende dat het arrest, na te hebben geoordeeld dat de plas water niet te wijten was aan een verstopping van de riolen zelf, constateert, enerzijds, dat het vuil van de autosnelweg werd tegengehouden door de roosters waardoor het afvloeien van het water werd bemoeilijkt en, anderzijds, dat de regen die was gevallen uitzonderlijk hevig moest geweest zijn;

Dat het arrest op grond van een onaantastbare beoordeling in feite wettig heeft kunnen beslissen dat, gelet op de weersgesteldheid en meer bepaald de overvloedige regen, uit die gegevens niet kan worden afgeleid dat de autosnelweg niet voldeed aan de eisen die aan zodanige weg mochten worden gesteld, en dat derhalve niet bewezen is dat de autosnelweg een gebrek vertoonde;

Dat het arrest aldus niet moest nagaan of de hevige regenval al dan niet een geval van overmacht opleverde;

Dat het onderdeel niet kan worden aangenomen;

Wat het derde onderdeel betreft:

Overwegende dat uit het antwoord op het tweede onderdeel voortvloeit dat het onderdeel bij gebrek aan belang niet ontvankelijk is;

In de zaak nr. 4561 van de algemene rol:

Over het middel van niet-ontvankelijkheid van de voorziening door de Belgische Staat, eerste verweerder, opgeworpen, in zoverre zij tegen hem is gericht:

Overwegende dat, krachtens het koninklijk besluit van 7 maart 1983, het Wegenfonds, tweede verweerder, uitsluitend wat betreft de ten deze in aanmerking komende rechten en verplichtingen, schuldvorderingen en schulden, in de plaats trad van de Intercommunale Vereniging voor de Autoweg E3;

Overwegende dat het middel van niet-ontvankelijk gegrond is;

.....

Om die redenen, verwerpt de voorzieningen; veroordeelt de eisers in de zaak nr. 4508 van de algemene rol en eiser in de zaak nr. 4561 respectievelijk in de kosten in die zaken.

5 december 1985 — 1e kamer — *Voorzitter*: de h. Janssens, afdelingsvoorzitter — *Verslaggever*: de h. Mahillon, afdelingsvoorzitter — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Piret, advocaat-generaal — *Advocaten*: mrs. Houtekier, De Gryse en Bayart.

Nr. 235

1e KAMER – **5 december 1985**

VERKEERSBELASTING OP MOTORRIJTUIGEN (MOTORRIJTUIGENBELASTING) — INGESCHREVEN VOERTUIG — ONWEERLEGBAAR VERMOEDEN VAN GEBRUIK OP DE OPENBARE WEG.

Art. 36ter, § 1, Wetboek van de met de Inkomstenbelastingen Gelijkgestelde Belastingen vestigt een onweerlegbaar vermoeden dat een voertuig op de openbare weg in gebruik is genomen, zolang in het repertorium van de Dienst van het Wegverkeer ingeschreven is of moet zijn (1).

(BELGISCHE STAAT – MIN. V. FINANCIËN T. MR. VAN LIDTH DE JEUDE *Q.Q.*)

ARREST

(A.R. nr. F 1264 N)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 15 januari 1985 door het Hof van Beroep te Antwerpen gewezen;

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 3, 4, 36*ter* van het Wetboek van de met de Inkomstenbelastingen Gelijkgestelde Belastingen, en 278 van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen,

doordat het arrest beslist dat verweerder, in zijn hoedanigheid van curator van het faillissement personenvennootschap met beperkte aansprakelijkheid X-Clean, niet aansprakelijk blijkt voor het betalen van de gevorderde verkeersbelasting, ter zake van een personenwagen, die door hem niet werd aangetroffen onder de activa van voormelde gefailleerde vennootschap, vermits uit de feitelijke omstandigheden blijkt dat de inschrijving van die personenwagen in het repertorium der motorvoertuigen — ten onrechte — behouden was gebleven tot 13 november 1981, omdat verweerder door overmacht, impliciet aanvaard door de Dienst van het Wegverkeer en voorhanden vanaf de datum van het faillissement, verhinderd was de nummerplaat en/of het inschrijvingsbewijs aan de Dienst van het Wegverkeer terug te geven,

terwijl, eerste onderdeel, artikel 36*ter*, § 1, van het Wetboek van de met de Inkomstenbelastingen Gelijkgestelde Belastingen voorschrijft dat, onder meer, personenwagens geacht worden in gebruik te zijn genomen op de openbare weg zolang zij in het repertorium der motorvoertuigen, gehouden door de Dienst van het Wegverkeer, zijn ingeschreven of het moeten zijn, zodat, overeenkomstig de artikelen 3, 4 en 36*ter*, § 2, van hetzelfde wetboek de verkeersbelasting verschuldigd is door de natuurlijke of rechtspersoon die vermeld is op het inschrijvingsbewijs, per opeenvolgende tijdperken van twaalf achtereenvolgende maanden, waarvan het eerste ingaat de eerste dag van de maand waarin in voormeld repertorium het voertuig is of moet worden ingeschreven, door het louter feit van die inschrijving of het moeten ingeschreven zijn (schending van de artikelen 3, 4, 36*ter*, §§ 1 en 2, van het Wetboek van de met de Inkomstenbelastingen Gelijkgestelde Belastingen);

tweede onderdeel, het hof van beroep de perken van het aanhangig gemaakte geschil te buiten is gegaan, de verkeersbelasting ter zake van een personenwagen verschuldigd zijnde door het louter feit van de inschrijving in het reeds vermelde repertorium of het aldaar moeten ingeschreven zijn, zodat het hof van beroep slechts bevoegd is de verschuldigdheid van de verkeersbelasting inzake een personenwagen te beoordelen in functie van de artikelen 3, 4 en 36*ter* van het Wetboek van de met de Inkomstenbelastingen Gelijkgestelde Belastingen en niet mag oordelen over de gegrondheid van kwestieuze inschrijving, die uitsluitend wordt beheerst door het koninklijk besluit van 31 december 1953 houdende regeling nopens de inschrijving van motorvoertuigen, en die geen uitstaans heeft met het te beslechten, eigenlijk fiscaal geschil (schending van de artikelen 3, 4, 36*ter* van het Wetboek van de met de Inkomstenbelastingen Gelijkgestelde Belastingen en 278 van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen):

Wat het eerste onderdeel betreft:

Overwegende dat artikel 36*ter*, § 1, in het Wetboek van de met de Inkomstenbelastingen Gelijkgestel-

(1) Memorie van toelichting op de wet van 27 juni 1972 houdende wijziging van het Wetboek van de met de Inkomstenbelastingen Gelijkgestelde Belastingen, *Pas.*, 1972, blz. 316.

de Belastingen, ingelast door de wet van 27 juni 1972, bepaalt dat een voertuig wordt geacht in gebruik op de openbare weg te zijn zolang het in het repertorium van de Dienst van het Wegverkeer ingeschreven is of moet zijn;

Dat die bepaling een onweerlegbaar vermoeden instelt;

Overwegende dat het arrest vaststelt dat op 22 januari 1976 een personenwagen, merk Peugeot, op naam van de personenvennootschap met beperkte aansprakelijkheid X-Clean, werd ingeschreven in het repertorium van de Dienst van het Wegverkeer en eruit geschrapt op 13 november 1981;

Overwegende dat verweerder voorhoudt dat, op het ogenblik dat het faillissement werd uitgesproken, geen voertuig noch enig boekhoudkundig bescheid desbetreffend werden aangetroffen, zodat het in de inventaris niet kon worden opgenomen;

Overwegende dat deze betwisting nopens de boedelbeschrijving van de goederen van de gefailleerde geen invloed kan uitoefenen op de belastbaarheid, nu de personenwagen merk Peugeot wordt geacht in gebruik te zijn gebleven zolang de inschrijving ervan bij de Dienst van het Wegverkeer niet was geschrapt;

Overwegende dat het arrest, door te oordelen dat, ondanks het door de wet ingestelde onweerlegbaar vermoeden, de gevestigde aanslagen niet verschuldigd waren, de in het middel aangewezen wetsbepalingen schendt;

Dat het onderdeel gegrond is;

Om die redenen, vernietigt het bestreden arrest; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het vernietigde arrest; houdt de kosten aan en laat de beslissing daaromtrent aan de feitenrechter over; verwijst de zaak naar het Hof van Beroep te Gent.

5 december 1985 — 1e kamer — *Voorzitter* : de h. Janssens, afdelingsvoorzitter — *Verslaggever* : de h. Poupart — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Piret, advocaat-generaal.

Nr. 236

1e KAMER — **5 december 1985**

1° ADVOCAAT — TUCHTRAAD VAN BEROEP — VERWIJZING NA CASSATIE — VERWIJZING NAAR ANDERS SAMENGESTELDE RAAD — BEGRIP NIET TOEPASSELIJK OP HET OPENBAAR MINISTERIE.

2° VERWIJZING NA CASSATIE — ADVOCAAT — TUCHTRAAD VAN BEROEP, ANDERS SAMENGESTELD — BEGRIP NIET TOEPASSELIJK OP HET OPENBAAR MINISTERIE.

3° OPENBAAR MINISTERIE — ADVOCAAT — TUCHTRAAD VAN BEROEP — VERWIJZING NA CASSATIE — RAAD ANDERS SAMENGESTELD — BEGRIP NIET TOEPASSELIJK OP HET OPENBAAR MINISTERIE.

4° RECHTERLIJKE ORGANISATIE — ADVOCAAT — TUCHTRAAD VAN BEROEP — VERWIJZING NA CASSATIE — RAAD ANDERS SAMENGESTELD — BEGRIP NIET TOEPASSELIJK OP HET OPENBAAR MINISTERIE.

1°, 2°, 3° en 4° *Het laatste lid van art. 477 Ger.W., volgens hetwelk het Hof van Cassatie, wanneer het een beslissing van een tuchtraad van beroep van de Orde van Advocaten vernietigt, de zaak verwijst naar die raad, anders samengesteld, is niet toepasselijk op het openbaar ministerie, als partij in de zaak* (1).

(F...)

ARREST (*vertaling*)

(A.R. nr. 7418)

HET HOF; — Gelet op de bestreden beslissing, op 18 april 1985 ge-

(1) Zie Cass., 9 dec. 1965 (*Bull.* en *Pas.*, 1966, I, 492).

wezen door de Tuchtraad van Beroep van de balies van het rechtsgebied van het Hof van Beroep te Brussel;

Gelet op het arrest van het Hof van 20 december 1984;

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 473, inzonderheid derde lid, en 477, vijfde lid, van het Gerechtelijk Wetboek,

doordat op de terechtzittingen van 11 maart en 18 april 1985 het openbaar ministerie werd uitgeoefend door de eerste advocaat-generaal de le Court,

terwijl die magistraat ook het openbaar ministerie had uitgeoefend tijdens de procedure die was geëindigd met de beslissing welke op 3 mei 1984 ten laste van eiser is uitgesproken door de Tuchtraad van Beroep van de balies van het rechtsgebied van het Hof van Beroep te Brussel, inzonderheid op de terechtzitting van 6 maart 1984 waarop de zaak van eiser was onderzocht; die beslissing is vernietigd door het arrest van het Hof van 20 december 1984 waarbij de zaak van eiser, overeenkomstig artikel 477, vijfde lid, van het Gerechtelijk Wetboek is verwezen naar dezelfde raad, anders samengesteld; artikel 473 van het Gerechtelijk Wetboek, dat betrekking heeft op de samenstelling van de tuchtraad van beroep, in het derde lid bepaalt dat de procureur-generaal of het lid van zijn parket dat hij aanwijst, het openbaar ministerie uitoefent; daaruit dient te worden afgeleid dat het openbaar ministerie noodzakelijk deel uitmaakt van het rechtsprekend college; de zaak van eiser dus niet is onderzocht door een anders samengesteld rechtsprekend college; de bestreden beslissing derhalve de artikelen 473, inzonderheid derde lid, en 477, vijfde lid, van het Gerechtelijk Wetboek schendt:

Overwegende dat, ingeval de beslissing van een tuchtraad van beroep van de balies van het rechtsgebied van een hof van beroep wordt vernietigd, het Hof van Cassatie, krachtens artikel 477, laatste lid, van het Gerechtelijk Wetboek, de zaak verwijst naar de tuchtraad van beroep, anders samengesteld; dat het Hof in zijn arrest van 20 december 1984 de zaak heeft verwerzen naar de Raad van Beroep van de balies van het rechtsgebied van het Hof van Beroep te Brussel, anders samengesteld;

Overwegende dat de procureur-generaal bij het hof van beroep of het lid van zijn parket dat hij aanwijst, het openbaar ministerie uitoefent en als partij optreedt;

Overwegende dat het openbaar ministerie, als partij in de zaak, niet onder toepassing valt van het laatste lid van artikel 477;

Dat het middel faalt naar recht;

Om die redenen, verwerpt de voorziening; veroordeelt eiser in de kosten.

5 december 1975 — 1e kamer — *Voorzitter en verslaggever*: de h. Janssens, afdelingsvoorzitter — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Piret, advokaat-generaal — *Advocaat*: mr. Draps.

Nr. 237

1e KAMER — **6 december 1985**

VERDELING DOOR BLOEDVERWANTEN IN OPGAANDE LIJN — BOEDELVERDELING BIJ TESTAMENT — VROUW GEHUWD ONDER HET STELSEL VAN DE WETTELIJKE GEMEENSCHAP — HUWELIJKSVERMOGENSSTELSEL VAN VÓÓR DE WET VAN 14 JULI 1976 — VERDELING VAN DE EIGEN GOEDEREN EN VAN HET AANDEEL IN DE GEMEENSCHAPPELIJKE GOEDEREN — RECHTSGELDIGHEID.

Onder vigeur van de wettelijke bepalingen betreffende de huwelijksvermogensstelsels van vóór de wet van 14 juli 1976 kon de in wettelijke gemeenschap van goederen gehuwde vrouw rechtsgeldig haar eigen goederen en haar aandeel in de gemeenschappelijke goederen bij testament verdelen

onder haar kinderen en bloedverwanten in de nederdalende lijn (1).

(TUYPENS M., TUYPENS J. T. TUYPENS G.)

ARREST

(A.R. nr. 4529)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 27 januari 1984 door het Hof van Beroep te Gent gewezen :

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 6, 711, 784, 845, 895, 967, 1014, 1075, 1076, 1079, 1131, 1441 (oud), 1453 (oud), 1454 (oud), 1466 (oud), 1491 (oud) van het Burgerlijk Wetboek, en voor zoveel nodig 2 van het Burgerlijk Wetboek, 1 van artikel III (overgangsbepalingen) en 47 van artikel IV (opheffings- en wijzigingsbepalingen) van de wet van 14 juli 1976 betreffende de wederzijdse rechten en verplichtingen van de echtgenoten en de huwelijksvermogensstelsels,

doordat het arrest, rechtdoende op de door verweerster ingestelde hoofdeis, de ascendentenverdeling van 9 juni 1956, vervat in de twee testamenten, gedicteerd aan notaris Evenepoel te Ninove, nietig verklaart, inclusief het strafbeding, beveelt dat er zal worden overgegaan tot de vereffening en verdeling van de huwgemeenschap Tuypens-Lambrecht en van deze beide nalatenschappen, en de tegeneis van de eiseressen, voor het geval de onverdeeldheid zou worden weerhouden, de vereffening der nalatenschappen te bevelen, met dien verstande dat het groot beschikbaar gedeelte aan de eiseressen toekomt en de geschonken goederen niet dienen ingebracht in natura, minstens de verdeling in natura te bevelen op basis der beide testamenten, verwerpt op de volgende gronden :

« Prosper Tuypens en Clementine Lambrecht waren gehuwd onder het stelsel van de wettelijke gemeenschap, zoals blijkt uit hun huwelijkscontract van 10 september 1925. De huwgemeenschap werd ontbonden door het overlijden van Clementine Lambrecht op 15 oktober 1964 en valt dus, wat haar aanvaarding of verwerping betreft, onder toepassing van de op dat ogenblik vigerende wetgeving. De beide ouders dicteerden op 9 juni 1956 aan notaris Evenepoel een openbaar testament waarin zij vijf gemeenschappelijke goederen begrepen hadden; zodoende hadden die beide ouders, in gemeen overleg de gemeenschap verkaveld en verdeeld vóór de ontbinding ervan. De aldus gedane opname in een ouderlijke verdeling van het aandeel in de gemeenschappelijke goederen is als dusdanig niet verboden (arg. artikel 1423 [oud] van het Burgerlijk Wetboek) doch is in strijd met artikel 1453 (oud) van het Burgerlijk Wetboek, dat de openbare orde raakt en bepaalt dat de vrouw of haar erfgenamen en rechtverkrijgenden de bevoegdheid hebben om de gemeenschap te aanvaarden of daarvan afstand te doen en dat elke hiermee strijdige overeenkomst nietig is. Welnu, na het overlijden van de moeder hebben partijen de bij haar testament verdeelde goederen verkregen, niet als legatarissen maar als erfgenamen, derwijze dat ze het testament niet konden verzaken zonder tevens de erfenis te verzaken. Hieruit volgt dat de partijen als erfgenamen van de moeder het vermogen niet meer hadden om afstand te doen van de gemeenschap, die bestaan had tussen hun ouders, daar er immers in de testamentaire verdeling van de moeder meer gemeenschappelijke dan eigen goederen voorkomen. Een gedeeltelijke verzaking is nietig. De nietigheid van een schikking — onverschillig of die nu getroffen werd bij overeenkomst of door een eenzijdige rechtshandeling — die de keuze in de zin van artikel 1453 (oud) van het Burgerlijk Wetboek in de weg staat, zoniet onmogelijk maakt, is van openbare orde en derhalve niet vatbaar voor bevestiging vanwege partijen. Derhalve is de door de moeder gedane testamentaire verdeling nietig en moet ze zonder enige uitwerking blijven, ook wat de verdeling van de eigen goederen betreft, daar, volgens de bedoeling van de moeder, dit testament één geheel vormt; de vernietiging van de testamentaire verdeling van de moeder heeft tot gevolg dat de testamentaire verdeling door de vader gemaakt en die daarop steunde, nietig is

(1) Zie *A.P.R.*, G. BAERT, « Ouderlijke boedelverdeling », nrs. 325 tot 335, 344 tot 351 en 696 tot 719. Omtrent de bekwaamheid inzake boedelverdeling bij testament en de goederen die, ingevolge de wet van 14 juli 1976 betreffende de huwelijksvermogensstelsels en de wet van 14 mei 1981 betreffende het erfrecht van de langstlevende echtgenoot, kunnen worden verdeeld, leze men J. SACE, « Les testaments », *Rép. not.*, dl. III, bk. VIII, nr. 284 e.v.; G. BAERT, « Des successions déférées au conjoint survivant et des partages d'ascendants », *Rev. du not. belge*, 1983, blz. 166 e.v.

bij gebrek aan oorzaak. De eerste rechter besliste dan ook terecht dat de testamentaire verdeling door de vader gemaakt, zonder uitwerking moest blijven en dat de beide testamentaire verdelingen nietig waren. Het strafbeding dat de uitvoering moet vrijwaren van een testament dat zijn oorzaak vindt in bepalingen die tegen de openbare orde indruisen en dienvolgens nietig is, moet zonder uitwerking blijven. De ascendentenverdeling nietig zijnde, moeten de twee nalatenschappen *ab intestat* verdeeld worden »,

terwijl, ...

tweede onderdeel, het testament waarbij de ascendentenverdeling verwezenlijkt wordt, een eenzijdige rechtshandeling is en geen overeenkomst omtrent het recht van de vrouw en haar erfgenamen de gemeenschap te aanvaarden of ervan afstand te doen; deze testamentaire beschikking die de boedelverdeling verwezenlijkt, de erfgenamen volledig vrij laat de gemeenschap, die ontbonden werd door het overlijden van de moeder op 15 oktober 1964, al dan niet te aanvaarden of te verwerpen, zodat het arrest ten onrechte oordeelt dat de kwestieuze ascendentenverdeling nietig was, onverschillig of de schikking getroffen werd bij overeenkomst of bij eenzijdige rechtshandeling (schending van de artikelen 6, 784, 1075, 1076, 1441 [oud], 1453 [oud] van het Burgerlijk Wetboek, en voor zoveel nodig 2 van het Burgerlijk Wetboek, 1 van artikel III, 47 van artikel IV van de wet van 14 juli 1976);

.....

Wat het tweede onderdeel betreft :

Overwegende dat uit het arrest blijkt dat beide ouders van de partijen overleden zijn en dat de gemeenschap ontbonden werd ten gevolge van het vooroverlijden van de moeder;

Overwegende dat het arrest, met verwijzing naar het vroegere artikel 1423 van het Burgerlijk Wetboek, oordeelt dat het opnemen van een deel van de goederen van de gemeenschap in de ouderlijke boedelbeschrijving als zodanig niet verboden was, maar beslist dat zulks niettemin met betrekking tot een verdeling bij testament door de moeder in strijd was met het vroegere artikel 1453 van het Burgerlijk Wetboek; dat het arrest oordeelt dat zulk een verdeling de keuze van artikel 1453 in de weg staat, zo niet onmogelijk maakt;

Overwegende dat de omstandigheid dat de kinderen, in geval van ouderlijke boedelverdeling bij testament, tot de nalatenschap van hun moeder komen als erfgenamen, zodat zij het testament van hun moeder niet kunnen verwerpen zonder daardoor ook de nalatenschap te verwerpen, onder vigeur van het vroegere artikel 1435 van het Burgerlijk Wetboek, niet meebracht dat zij, als erfgenamen van de moeder, niet meer de bevoegdheid hadden om de gemeenschap die tussen hun ouders had bestaan en waarvan goederen in de verdeling waren opgenomen, te aanvaarden of daarvan afstand te doen; dat de verwerping van de gemeenschap, ofschoon ze het verval van de boedelverdeling waarin goederen van de gemeenschap opgenomen waren, tot gevolg had, niet impliceerde dat de kinderen ook de nalatenschap van hun moeder verwierpen; dat de verwerping van de gemeenschap aldus niet neerkwam op een gedeeltelijke verwerping van de nalatenschap;

Dat het arrest derhalve zijn beslissing dat de testamentaire boedelverdeling van moederzijde nietig is als in strijd met het keuzerecht bedoeld in het vroegere artikel 1435 van het Burgerlijk Wetboek, niet wettelijk verantwoordt; dat derhalve ook niet wettelijk verantwoord is de beslissing dat de boedelverdeling van vaderszijde eveneens nietig is, dat het in de verdelingen voorkomende strafbeding zonder uitwerking moet blijven, dat de gemeenschap en de nalatenschappen moeten worden verdeeld op de wijze vermeld in het beroepen vonnis en dat de tegeneis ongegrond is; dat die beslissing immers steunt op de nietigverklaring van de boedelverdeling van moederszijde;

Dat het onderdeel gegrond is;

Om die redenen, vernietigt het bestreden arrest; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het vernietigde arrest; houdt de kosten aan en laat de beslissing daaromtrent aan de feitenrechter over; verwijst de zaak naar het Hof van Beroep te Brussel.

6 december 1985 — 1e kamer — *Voorzitter en verslaggever*: de h. Caenepeel, raadsheer-waarnemend voorzitter — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Janssens de Bisthoven, advocaat-generaal — *Advocaat*: mr. Houtekier.

Nr. 238

1e KAMER — **6 december 1985**

1° OVEREENKOMST — NIET-UITVOERING — INGEBREKESTELLING — OVERMACHT — BEVRIJDENDE WERKING — VOORWAARDE.

2° INGEBREKESTELLING — GEVOLG OP DE BEVRIJDENDE WERKING VAN OVERMACHT.

1° en 2° *Wanneer de schuldenaar in gebreke is zijn verbintenis uit te voeren, kan hij zich niet op de bevrijdende werking van overmacht beroepen tenzij hij bewijst dat de schade waarvan wordt beweerd dat ze het gevolg is van zijn tekortkoming, ook ontstaan zou zijn zonder die tekortkoming* (1).

(« SIERSTEENFABRIEK HEYLEN » N.V. T. « MACHINEFRABRIEK ESMIL HUBERT & C° », VENNOOTSCHAP NAAR NEDERLANDS RECHT)

ARREST

(A.R. nr. 4788)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 5 juni 1984 door het Hof van Beroep te Antwerpen gewezen;

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 97 van de Grondwet, 1, leden 1 en 4, 9, 18, 74, 78, 82, 88 van de bijlage van het verdrag houdende een eenvormige wet inzake de internationale koop van roerende lichamelijke zaken, ondertekend te 's-Gravenhage op 1 juli 1964, goedgekeurd bij de wet van 15 juli 1970, I, X en XI van dit verdrag van 1 juli 1964 zelf, 1134, 1135, 1137, 1147, 1148, 1150, 1151 van het Belgisch Burgerlijk Wetboek, 1280, 1281, 1282, 1283, 1285 en 1374 van het Nederlands Burgerlijk Wetboek,

doordat het arrest, rechtdoende op de door eiseres tegen verweerster ingestelde vordering tot betaling ener schadevergoeding van 40.618.685 frank, deze slechts gegrond verklaart ten belope van 2.319.800 frank en het overige verwerpt, en rechtdoende op de door verweerster ingestelde tegenvordering, deze gegrond verklaart ten belope van 4.263.200 frank, en de compensatie tussen beide bedragen beveelt, op grond : dat de fout van verweerster vaststaat door laattijdig inbedrijfstellen met normale resultaten, in strijd met haar belofte in meerdere brieven, hoewel verweerster blijk gegeven heeft van een zeer grote inspanning en zorg om de gerezen moeilijkheden op te lossen, en hoewel zij van meet af en bestendig aandacht heeft gevraagd voor de samenstelling van de klei; dat na deze bewezen fout, de bewijslast van de schade en het oorzakelijk verband op eiseres rust; dat de ontleding van alle voorgelegde stukken noopt tot het relativeren van de aangerekende schadebedragen, hoofdzakelijk om volgende redenen : — dat het verslag van de door de deskundige aangestelde medewerker (bijlage II in kaft III van het deskundig verslag) onvoldoende is, zich beperkend tot het bepalen van een gemiddelde waarde van de verloren of te weinig geproduceerde stenen, waarvan de berekening zonder meer als schadebedrag werd overgenomen door de deskundige, 40.245.652 frank, en waarvan de motieven even principieel als in feite door beide partijen werden aangevochten; — dat niet alleen voor verweerster maar ook voor de deskundige de samenstelling van de klei hoofdzaak was, te merken aan het aantal opmerkingen hierover in het deskundig verslag, onder meer : deskundig verslag, kaft 1, blz. 9 « Zoals reeds uitvoerig gesteld in de *preliminaria* is de

(1) Zie Cass., 9 dec. 1976 (*A.C.*, 1977, 404); DE PAGE, *Traité*, dl. II, dr. 1964, nrs. 597 tot 600 en 607, 1°, dl. III, dr 1967, nr 84, lett. *a*; KRUITHOF, « Overzicht van de rechtspraak, 1974-1980, Verbintenissen », *T.P.R.*, 1983, blz. 621 e.v

" vloeibaarheid " van de in Veldwezelt gebruikte leem een niet-lineaire functie van het percentage toe te voegen water, dat dus kritisch is. Leem heeft inderdaad de eigenschap door zeer geringe verandering van watergehalte over te gaan van " normaal " vloeibaar naar " sterk " vloeibaar. Welnu, in continu bedrijf is het onmogelijk voor dergelijke " kritische " grondstof het watergehalte exact te doseren. Dit kan in een labo, maar niet in een fabriek ... » (te vergelijken met deskundig verslag, blz. 18. al. 2 : « Onze mening aangaande de noodzaak voor het uitvoeren van de beschreven verbeteringswerken door Hubert zelf en nadien door Heylen ... wordt mede geaccentueerd door het feit dat (een andere firma) ... te Maastricht met analoge moeilijkheden te kampen had en eveneens zijn toevlucht heeft genomen tot verbeteringen van de spoedinstallatie, de aanpassing van de inertie van het transportsysteem en het voorzien van een druppelafzuiger. Wij merken op dat te Maastricht gewerkt wordt met een quasi analoge leemsamenstelling als te Veldwezelt in het bedrijf Heylen ... »; — dat de deskundige hierdoor elementen geeft van een overmacht waarop verweerster haar hoofdargumenten steunt, overigens zonder volledig sluitende bewijsvoering omdat zij de aanwezige kleistof kende, er stalen van had ontvangen, en tijdig — zelfs wanneer zij hiervoor voorbehoud maakte — eiseres moest verwittigen, minstens zich onthouden een vaste datum voor bevredigingsgevende produktie in het vooruitzicht te stellen; — dat het in produktie nemen van een nieuwe inrichting en fabricageprocédé van deze omvang, waardoor een enorme vermeerdering van produkten tot stand kwam, met verschillende eenheden die op elkaar inwerken, een zeer grote inspanning moet vragen van alle betrokkenen waarvan het resultaat niet op enkele maanden na kan voorzien worden, en waarin het aandeel van iedere schakel moeilijk kan achterhaald worden; — dat de wisselwerking van meerdere elementen bij het veranderen van werkritme het onverwachte resultaat heeft dat hij bij het verhogen van de produktiviteit in 1979 en 1980 een te hoge stock ontstaan is, waarvan eiseres de schade berekent; — dat het oorzakelijk verband tussen de aan verweerster verweten fout en de schade ook hierdoor moeilijk te bepalen is, omdat de handvormautomaat geleverd door verweerster slechts één van de drie belangrijkste schakels was in de keten van nieuwe machines, waarvan de eerste, de kleivoorbewerking, door een andere firma geleverd werd; dat de deskundige, hoewel hij principieel ervan uitgaat dat verweerster de handvormautomaat had moeten aanpassen aan de eigenschappen van de grondstof waarmee moet worden gewerkt, geen kennelijke fout aanduidt in de opsomming van « gebreken van de handvormautomaat » (blz. 17, deskundig verslag), vaststellende dat de aanpassingen en verbeteringen zowel door verweerster als door eiseres zelf een degelijk produkt konden verzekeren vanaf eind februari 1980; dat de hier beschreven omstandigheden aantonen dat het niet mogelijk is een mathematische berekening te maken van de door eiseres geleden schade uit oorzaak van de contractuele fout van verweerster; dat in de opeenvolging van voorziene afwerking van de handvormautomaat — inbedrijfstelling, — periode van inregelen, — tevredenstellende werking, de vertraging abnormaal lang geduurd heeft, tussen 15 april 1979/1 maart 1980, gedeeltelijk door overmacht, met schadelijke gevolgen die gedeeltelijk het gevolg waren van deze vertraging, gedeeltelijk van andere oorzaken; dat de schadevergoeding niet anders dan in billijkheid kan geraamd worden op 1.500.000 frank,

terwijl, ...

vierde onderdeel, nu het arrest vaststelt dat de abnormaal lange vertraging van het tijdstip van de tevredenstellende werking van de handvormautomaat, tussen 15 april 1979 en 1 maart 1980, te wijten was aan de contractuele fout van verweerster, het arrest vervolgens ten onrechte een gedeelte der schade, door eiseres geleden, als veroorzaakt door overmacht beschouwt en met deze overmacht rekening houdt om de aan eiseres verschuldigde schadevergoeding vast te stellen en te verminderen; volgens de eenvormige wet het criterium der bevrijdende omstandigheden ligt in de bedoeling der partijen om al of niet met bepaalde omstandigheden rekening te houden en het arrest dit criterium niet toepast (schending van de artikelen 74 van de wet van 15 juli 1970, I, X en XI van het Verdrag van 1 juli 1964); de contractuele fout, door verweerster begaan, en ten gevolge waarvan de termijn van inbedrijfstelling der machine abnormaal lang geduurd heeft, niet vreemd is aan de door het arrest aangenomen feiten van overmacht, namelijk samenstelling van de klei, in produktie nemen van nieuwe inrichting, wisselwerking van meerdere elementen, en zulks in alle ge-

val niet uit te maken is, zodat naar Belgisch recht met de overmacht, waaraan de fout niet vreemd is, geen rekening kan worden gehouden (schending van de artikelen 1137, 1147 en 1148 van het Belgisch Burgerlijk Wetboek) en er evenmin naar Nederlands recht nog met overmacht alsdan rekening kan worden gehouden (schending van de artikelen 1280, 1281, 1282, 1283 en 1285 van het Nederlands Burgerlijk Wetboek);

.....

Wat het vierde onderdeel betreft :

Overwegende dat uit de stukken van de rechtspleging niet blijkt dat eiseres voor de feitenrechters heeft betoogd dat toepassing diende te worden gemaakt van de eenvormige wet inzake de internationale koop van roerende lichamelijke zaken of van het Nederlandse recht;

Dat er aldus met betrekking tot het probleem van de toepasselijke wet, dat in het onderdeel wordt behandeld, geen geschil bestond dat bij de rechter aangebracht was;

Dat het onderdeel, dat met betrekking tot de eenvormige wet en het Nederlandse recht niet steunt op wettelijke bepalingen die de openbare orde raken of dwingend zijn, niet voor het eerst voor het Hof kan worden opgeworpen;

Dat het onderdeel in zoverre nieuw is en derhalve niet ontvankelijk, zoals door verweerster is opgeworpen;

Overwegende dat het arrest oordeelt « dat de fout van (verweerster) vaststaat door laattijdig in bedrijf stellen met normale resultaten (...); dat na deze bewezen fout de bewijslast van de schade en het oorzakelijk verband op (eiseres) rust »; dat het arrest eiseres een schadevergoeding toekent en aldus, althans impliciet, oordeelt dat aan het vereiste van ingebrekestelling voldaan was voor de periode waarin verweerster er niet in slaagde te zorgen dat de machine zodanig was dat ze met normale resultaten kon werken;

Overwegende dat de schuldenaar die in gebreke is, zich niet op de bevrijdende werking van overmacht kan beroepen, tenzij hij bewijst dat de schade, waarvan wordt beweerd dat ze het gevolg is van zijn tekortkoming, ook ontstaan zou zijn zonder die tekortkoming;

Overwegende dat het arrest oordeelt « dat de ontleding van alle voorgelegde stukken noopt tot het relativeren van de aangerekende schadebedragen »; dat het als een van de redenen daarvan vermeldt « dat de deskundige (...) de elementen geeft van een overmacht waarop (verweerster) haar hoofdargumenten (doet steunen), overigens zonder volledig sluitende bewijsvoering omdat zij de aanwezige kleistof kende »;

Overwegende dat het arrest aldus het begrip van de bevrijdende werking van overmacht voor de in gebreke zijnde schuldenaar miskent door aan te nemen dat de bewijsvoering van verweerster betreffende de overmacht niet volledig sluitend is en door niettemin op grond van overmacht te oordelen dat de aangerekende schadebedragen dienen te worden gerelativeerd;

Dat het onderdeel in zoverre gegrond is;

Overwegende dat de overige onderdelen niet tot ruimere cassatie kunnen leiden;

Om die redenen, vernietigt het bestreden arrest in zoverre het uitspraak doet over de omvang van de aan eiseres toekomende schadevergoeding en over de kosten; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het gedeeltelijk vernietigde arrest; houdt de kosten aan en laat de beslissing daaromtrent aan de feitenrechter over; verwijst de aldus beperkte zaak naar het Hof van Beroep te Brussel.

6 december 1985 — 1e kamer — *Voorzitter en verslaggever*: de h. Caenepeel, raadsheer-waarnemend voorzitter — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Janssens de Bisthoven, advocaat-generaal — *Advocaten*: mrs. Houtekier en De Bruyn.

Nr. 239

1e KAMER — **6 december 1985**

BEWIJS — HANDELSZAKEN — HANDELSVERBINTENIS — BEWIJSMIDDEL.

Het bewijs van een handelsovereenkomst of van het tenietgaan ervan kan worden geleverd door alle bewijsmiddelen, vermoeden inbegrepen (1).
(Art. 25 Kh.)

(TEMMERMAN
T. « GARAGE HERMANS EN ZOON » P.V.B.A.)

ARREST

(A.R. nr. 4790)

HET HOF; — Gelet op het bestreden vonnis, op 22 mei 1984 in hoger beroep gewezen door de Rechtbank van Eerste Aanleg te Mechelen;

Over het eerste middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 97 van de Grondwet, 25 van titel IV van boek I van het Wetboek van Koophandel, gewijzigd bij de wet van 15 december 1872, 1134, 1135, 1322, 1323, 1341, 1349 en 1353 van het Burgerlijk Wetboek, gewijzigd bij de wet van 20 maart 1948,

doordat het bestreden vonnis de door eiser ingestelde hoofdvordering tot betaling, door verweerster, van een som van 15.000 frank ongegrond verklaart, en, rechtdoende op de door verweerster ingestelde tegeneis, eiser veroordeelt om aan verweerster de som te betalen van 79.136,50 frank, op grond : dat eiser ingevolge bestelbon van 17 april 1981 een wagen bestelde bij verweerster, welke bestelbon als leveringstermijn voorzag juni 1981; dat hij hierop een voorschot betaalde van 15.000 frank; dat hij, zich beroepend op artikel 8 van de verkoopsvoorwaarden, bij schrijven van 25 augustus 1981 aan de garage verzocht de bestelling als nietig te beschouwen en terugbetaling vroeg van het voorschot; dat vermeld artikel 8 voorziet dat, ingeval de levering van de auto meer dan 90 dagen vertraging zou oplopen op de voorziene termijn, de koper de bestelling mag vernietigen en de teruggave eisen van de gestorte voorschotten; dat, waar de bestelbon als leveringstermijn juni 1981 voorzag, artikel 8 dus maar kan ingeroepen worden indien einde september 1981 er geen levering zou plaatsvinden; dat in zijn brief van 25 augustus 1981 eiser onder meer schrijft : « Verwijzend naar ons gezamenlijk onderhoud met de zonemanager van Toyota-I.M.C. op 24 dezer te Diegem, en de feitelijke situatie dat mijn bestelling in geen geval zou kunnen geleverd worden vóór einde september 1981, beroep ik mij op artikel 8 van de verkoopsvoorwaarden voor de terugbetaling van mijn voorschot »; dat artikel 8 niet kan ingeroepen worden tenzij de levering niet zou geschieden in de loop van september 1981 en dus niet vóór einde september 1981; dat eiser vergeefs argument wenst te putten uit het feit dat de verkoper tegen zijn brieven van 25 augustus 1981 en 1 oktober 1981 niet heeft geprotesteerd; dat de verkoper immers terecht aanvoert dat het hier niet gaat om een protest tegenover een factuur en dat hij, zelfs als handelaar, niet kan vermoed worden in te stemmen met de eenzijdige verbreking van een geschreven overeenkomst; dat eiser evenmin kan gevolgd worden in zijn redering dat, indien zijn brief van 25 augustus 1981 voorbarig zou zijn, in ieder geval zijn schrijven van 1 oktober 1981 geldige gevolgen moet hebben; dat immers nergens gestipuleerd is dat de verkoper de wagen moet aanbieden en dat men hem niet kan verwijten dat hij de koper niet in gebreke heeft gesteld de wagen af te nemen, vermits deze reeds bij brief van 25 augustus 1981 zijn bestelling had geannuleerd; dat overigens de verkoper een verzendingsnota van 10 september 1981 en een factuur van 11 september 1981 uitgaande van National Motor Cy overlegt; dat bijgevolg eiser niet bewijst dat hij zich kan beroepen op artikel 8 der verkoopsvoorwaarden; dat de verkoper een schade heeft geleden ingevolge de handelwijze van de koper; dat deze billijk dient bepaald op 15 percent van het totaal bedrag van de factuur,

terwijl, eerste onderdeel, verweerster, in haar hoedanigheid van handelaar, bij gebreke aan protest, niet alleen vermoed kan worden ingestemd te hebben met de voorwaarden vermeld op een factuur, maar eveneens in de verbreking van een geschreven overeenkomst; immers de vrijheid van bewijs in handelszaken niet enkel het ontstaan van overeenkomsten betreft, maar ook het beëindigen van

(1) Cass., 13 april 1967 (*A.C.*, 1967, 982) en 29 maart 1974 (*ibid.*, 1974, 839).

overeenkomsten; dientengevolge eiser gerechtigd was, door vermoedens te bewijzen dat verweerster, die handelaar is, akkoord is gegaan met de eenzijdige verbreking van een geschreven overeenkomst (schending van de artikelen 25 van het Wetboek van Koophandel, 1341, tweede lid, en 1353 van het Burgerlijk Wetboek);

.....

Wat het eerste onderdeel betreft :

Overwegende dat het bewijs van een handelsovereenkomst of van het tenietgaan ervan in beginsel kan worden geleverd door alle bewijsmiddelen, vermoedens inbegrepen;

Overwegende dat het vonnis vaststelt dat eiser, zich beroepend op artikel 8 van de verkoopsvoorwaarden, bij brief van 25 augustus 1981 verweerster verzocht de bestelling van een auto als nietig te beschouwen, en dat een gelijksoortig verzoek voorkwam in een brief van 1 oktober 1981;

Dat het vonnis, in antwoord op eisers bewering dat het gebrek aan reactie van de kant van verweerster bewees dat zij akkoord ging, oordeelt : « dat (eiser) vergeefs argument wenst te putten uit het feit dat de verkoper tegen zijn brieven van 25 augustus 1981 en 1 oktober 1981 niet heeft geprotesteerd; dat de verkoper immers terecht aanvoert dat het hier niet gaat om een protest tegenover een factuur en dat hij, zelfs als handelaar, niet kan vermoed worden in te stemmen met de eenzijdige verbreking van een geschreven overeenkomst »;

Dat het vonnis op grond daarvan beslist dat eiseres « bijgevolg niet bewijst dat hij zich kan beroepen op artikel 8 van de verkoopsvoorwaarden »;

Overwegende dat het vonnis aldus niet oordeelt volgens de regel van de beoordelingsvrijheid die de rechter heeft wanneer hij in zaken van koophandel beslist over de toelaatbaarheid van een bewijs door feitelijke vermoedens of over de bewijswaarde van zulke vermoedens; dat het integendeel de regel zelf ontkent en verkeerdelijk oordeelt dat hij slechts bestaat voor de bewijslevering inzake facturen; dat die ontkenning van de regel de beslissing schraagt dat eiser niet bewijst dat hij zich kan beroepen op artikel 8 van de verkoopsvoorwaarden; dat verweerster derhalve tevergeefs opwerpt dat het onderdeel opkomt tegen een overtollige overweging en dat het onderdeel, omdat het de rechter een rechtsdwaling verwijt die geen invloed heeft op het beschikkende gedeelte, het vereiste belang mist;

Overwegende dat uit het voorgaande volgt dat het vonnis, door te beslissen dat verweerster, « zelfs als handelaar, niet kan vermoed worden in te stemmen met de eenzijdige verbreking van een geschreven overeenkomst », artikel 25 van het Wetboek van Koophandel schendt;

Dat het onderdeel gegrond is;

Overwegende dat het Hof geen uitspraak behoeft te doen over de overige onderdelen van het eerste middel of het tweede middel, nu deze niet tot ruimere cassatie kunnen leiden;

Om die redenen, vernietigt het bestreden vonnis behalve in zoverre het verweersters hoger beroep ontvankelijk verklaart; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het gedeeltelijk vernietigde vonnis; houdt de kosten aan en laat de beslissing daaromtrent aan de feitenrechter over; verwijst de aldus beperkte zaak naar de Rechtbank van Eerste Aanleg te Antwerpen, zitting houdende in hoger beroep.

6 december 1985 — 1e kamer — *Voorzitter en verslaggever*: de h. Caenepeel, raadsheer-waarnemend voorzitter — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Janssens de Bisthoven, advocaat-generaal — *Advocaten*: mrs. Houtekier en Bützler.

Nr. 240

3e KAMER – **9 december 1985**

RUST- EN OVERLEVINGSPENSIOEN — WERKNEMERS – VASTSTELLING VAN DE LOOPBAAN – GELIJKSTELLING MET PERIODEN VAN TEWERKSTELLING – STATUUT VAN NATIONALE ERKENTELIJKHEID – BEGRIP.

Het bij de wet van 18 aug. 1947 vastgestelde statuut van krijgsgevangenen van de oorlog 1940-1945 is een statuut van nationale erkentelijkheid, in de zin van art. 34, § 1, E, *2°, K.B. van 21 dec. 1967 tot vaststelling van het algemeen reglement betreffende het rust- en overlevingspensioen voor werknemers.*

(NIVARD T. RIJKSDIENST VOOR WERKNEMERSPENSIOENEN)

ARREST (*vertaling*)

(A.R. nr. 7433)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 14 januari 1983 door het Arbeidshof te Luik gewezen;

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 34, § 1, *E,* 2°, van het koninklijk besluit van 21 december 1967 tot vaststelling van het algemeen reglement betreffende het rust- en overlevingspensioen voor werknemers, als gewijzigd bij artikel 5, 1°, van het koninklijk besluit van 3 december 1970 tot wijziging van het koninklijk besluit van 21 december 1967 tot vaststelling van het algemeen reglement betreffende het rust- en overlevingspensioen voor werknemers, 1 tot 27 van de wet van 18 augustus 1947 houdende regeling van het statuut der krijgsgevangenen van 1940-1945, 1, 5, 6 van het koninklijk besluit van 28 augustus 1964 houdende statuut van nationale erkentelijkheid ten gunste van de Belgische militairen die tijdens de verschillende fasen van de oorlog 1940-1945 dienst volbracht hebben, 1, 2 van het koninklijk besluit van 12 februari 1959 betreffende « de kaart met opgave der oorlogsdiensten voor strijder 1940-1945 », 1 van het koninklijk besluit van 17 december 1974 tot wijziging van het koninklijk besluit van 12 februari 1959 betreffende de « kaart met opgave der oorlogsdiensten voor strijder 1940-1945 », en 1, 3°, van het koninklijk besluit van 27 juni 1969 houdende vaststelling van de voorwaarden waaronder een statuut van nationale erkentelijkheid recht geeft op een vervroegd niet-verminderd rustpensioen als werknemer,

doordat het arrest, op het beroep van eiser tegen de beslissing van verweerder van 5 oktober 1979 ten einde op de basis van artikel 34, § 1, *E,* 2°, van het koninklijk besluit van 21 december 1967 tot vaststelling van het algemeen reglement betreffende het rust- en overlevingspensioen voor werknemers, als gewijzigd bij het koninklijk besluit van 3 december 1970, gelijkstelling te verkrijgen met een periode van tewerkstelling als werknemer voor de jaren 1946 tot 1951, nl. de periode van herstel van eiser na zijn gevangenschap, als krijgsgevangene in Duitsland tijdens de oorlog 1940-1945, voor welk oorlogsfeit eiser naar zijn bewering het voordeel van een statuut van nationale erkentelijkheid verkregen had als oorlogskrijgsgevangene van 1940-1945 en als Belgisch militair die tijdens de verschillende fasen van de oorlog 1940-1945 dienst heeft volbracht, het beroepen vonnis bevestigt en eisers rechtsvordering afwijst op grond : dat, hoewel hij het voordeel van het bij de wet van 18 augustus 1947 vastgesteld statuut genoot, eiser niet, zoals blijkt uit een stamboekuittreksel van het Ministerie van Landsverdediging, onder de toepassing viel van het koninklijk besluit van 28 augustus 1964 houdende statuut van nationale erkentelijkheid ten gunste van de Belgische militairen die tijdens de verschillende fasen van de oorlog 1940-1945 dienst hebben volbracht « (de enige bepalingen die *in casu* van toepassing zijn) », daar hij niet de vereiste aanvraag had ingediend waardoor het bestuur kon onderzoeken of hij niet was uitgesloten van voormeld koninklijk besluit om een van de redenen vermeld in artikel 4 van dat koninklijk besluit, en « dat het statuut van krijgsgevangene aan zijn rechthebbenden bepaalde financiële voordelen toekent, terwijl het statuut van nationale erkentelijkheid (...) voordelen in verband met de sociale wetgeving verleent; dat de erkenning als krijgsgevangene of als rechthebbende op het statuut van nationale erkentelijkheid dus twee verschillende zaken zijn, die aan andere voorwaarden zijn onderworpen »; dat dit volgens het arrest bevestigd wordt door het feit dat het koninklijk besluit van 27 juni 1969 houdende vaststelling van de

voorwaarden waaronder een statuut van nationale erkentelijkheid recht geeft op een vervroegd niet-verminderd rustpensioen als werknemer « in artikel 1, 3°, ook onderscheid wordt gemaakt tussen de begunstigden van de wet van 18 augustus 1947 houdende regeling van het statuut der krijgsgevangenen en de rechthebbenden op het koninklijk besluit van 28 augustus 1964 houdende statuut van nationale erkentelijkheid »,

terwijl, eerste onderdeel, artikel 34, § 1, *E*, 2°, van het koninklijk besluit van 21 december 1967 tot vaststelling van het algemeen reglement betreffende het rust- en overlevingspensioen voor werknemers, als gewijzigd bij het koninklijk besluit van 3 december 1970, voorziet in de gelijkstelling met de perioden van tewerkstelling als werknemer van de perioden van inactiviteit die voortvloeien uit een aandoening die het gevolg is van een oorlogsfeit waarvoor de betrokkene het voordeel van een statuut van nationale erkentelijkheid heeft verkregen, voor zover de betrokkene bewijst dat een invaliditeit van 40 of 66 pct., naar gelang van het geval, hem voor deze aandoening is erkend door de gerechtelijk-geneeskundige dienst; er verschillende statuten bestaan inzake nationale erkentelijkheid waarvan de rechthebbenden aanspraak kunnen maken op het voordeel van artikel 34, § 1, *E*, 2°; er buiten het statuut van de Belgische militairen die tijdens de verschillende fasen van de oorlog 1940-1945 dienst hebben volbracht, nog andere bestaan, onder meer het statuut der krijgsgevangenen van de oorlog 1940-1945, dat is vastgesteld bij de artikelen 1 tot 27 van de wet van 18 augustus 1947; het arrest, door vast te stellen dat eiser recht heeft op de toepassing van het bij de wet van 18 augustus 1947 geregeld statuut van krijgsgevangene, maar om voormelde redenen te beslissen dat hij niet in aanmerking komt voor het statuut van nationale erkentelijkheid, het begrip van het statuut van nationale erkentelijkheid beperkt tot het enkel statuut dat is vastgesteld bij het koninklijk besluit van 28 augustus 1964 houdende statuut van nationale erkentelijkheid ten gunste van de Belgische militairen die tijdens de verschillende fasen van de oorlog 1940-1945 dienst hebben volbracht, terwijl dat statuut enkel een statuut van nationale erkentelijkheid is, zoals er nog andere zijn; het aldus de artikelen 1 tot 27 van de wet van 18 augustus 1947 tot regeling van het statuut der krijgsgevangenen van de oorlog 1940-1945 schendt, in zoverre dat ook een statuut van nationale erkentelijkheid is; het arrest, door alleen aan de gerechtigden op het statuut van nationale erkentelijkheid, dat bij het koninklijk besluit van 28 augustus 1964 is vastgesteld ten gunste van de Belgische militairen die tijdens de verschillende fasen van de oorlog 1940-1945 dienst hebben volbracht, de mogelijkheid toe te kennen om gelijkstelling te verkrijgen met perioden van tewerkstelling als werknemer van de perioden van inactiviteit, bedoeld in artikel 34, § 1, *E*, 2°, van het koninklijk besluit van 21 december 1967 tot vaststelling van het algemeen reglement betreffende het rust- en overlevingspensioen voor werknemers, als gewijzigd bij het koninklijk besluit van 3 december 1970, die bepaling, waarin die beperking niet voorkomt, schendt, nu iedere rechthebbende op een statuut van nationale erkentelijkheid, met inbegrip van de rechthebbende op het statuut van krijgsgevangene van de oorlog 1940-1945, als geregeld bij de wet van 18 augustus 1947, aanspraak kan maken, zo hij voldoet aan de andere voorwaarden van artikel 34, § 1, *E*, 2°, van het koninklijk besluit van 21 december 1967; het arrest, door eiser uit de sluiten van het voordeel van het statuut van nationale erkentelijkheid op grond waarvan hij zich kan beroepen op artikel 34, § 1, *E*, 2°, van het koninklijk besluit van 21 december 1967 tot vaststelling van het algemeen reglement betreffende het rust- en overlevingspensioen voor werknemers, als gewijzigd bij het koninklijk besluit van 3 december 1970, wegens niet-indiening van een aanvraag « binnen de vereiste termijn op de basis van het koninklijk besluit van 28 augustus 1964 », schending inhoudt, enerzijds, van de artikelen 1, 5 en 6 van het koninklijk besluit van 28 augustus 1964 houdende statuut van nationale erkentelijkheid ten gunste van de Belgische militairen die tijdens de verschillende fasen van de oorlog 1940-1945 dienst hebben volbracht, doordat het de regels inzake bewijslevering van de hoedanigheid van begunstigde van dat koninklijk besluit, die eigen zijn aan de personen waarvan sprake is in artikel 1 van dat koninklijk besluit, uitbreidt tot de krijgsgevangenen die in aanmerking komen voor het statuut van nationale erkentelijkheid geregeld bij de wet van 18 augustus 1947 en op wie dat koninklijk besluit geen betrekking heeft, en, anderzijds, van de artikelen 34, § 1, *E*, 2°, van het koninklijk besluit van 21 december 1967 tot vaststelling van het algemeen

reglement betreffende het rust- en overlevingspensioen voor werknemers, als gewijzigd bij het koninklijk besluit van 3 december 1970, en 1 tot 27 van de wet van 18 augustus 1947 houdende regeling van het statuut der krijgsgevangenen van 1940-1945, doordat het eiser uitsluit van het voordeel van artikel 34, § 1, *E*, 2°, van het koninklijk besluit van 21 december 1967 wegens niet-inachtneming van termijnen welke die wettelijke teksten niet voorschrijven aan degenen die het voordeel van het statuut van krijgsgevangene genieten; het arrest, dat ten slotte tot staving van zijn beslissing dat het statuut der krijgsgevangenen geen statuut van nationale erkentelijkheid is, als bedoeld in artikel 34, § 1, *E*, 2°, van het koninklijk besluit van 21 december 1967, verwijst naar artikel 1, 3°, van het koninklijk besluit van 27 juni 1969 houdende vaststelling van de voorwaarden waaronder een statuut van nationale erkentelijkheid recht geeft op een vervroegd niet-verminderd rustpensioen als werknemer, daardoor die bepaling schendt, waarin zowel de wet van 18 augustus 1947 houdende regeling van het statuut der krijgsgevangenen van de oorlog 1940-1945 als het koninklijk besluit van 28 augustus 1964 houdende statuut van nationale erkentelijkheid ten gunste van de Belgische militairen die tijdens de verschillende fasen van de oorlog 1940-1945 dienst hebben volbracht, worden vermeld tot vaststelling van de statuten van nationale erkentelijkheid waarvan het voordeel een der voorwaarden is op grond waarvan de betrokkene recht heeft op een vervroegd niet-verminderd rustpensioen als werknemer;

tweede onderdeel, volgens artikel 5 van het koninklijk besluit van 28 augustus 1964 houdende statuut van nationale erkentelijkheid ten gunste van de Belgische militairen die tijdens de verschillende fasen van de oorlog 1940-1945 dienst hebben volbracht, de kaart met opgave van de oorlogsdiensten voor strijder 1940-1945 ingesteld bij de koninklijke besluiten van 6 juli 1951 en 12 februari 1959 geldt als attest voor begunstigden van dit koninklijk besluit, en, volgens artikel 6, alleen de begunstigden van het koninklijk besluit die niet in het bezit zijn van dat document, om een attest te verkrijgen, tot de minister van Landsverdediging een aanvraag moeten richten samen met een getuigschrift van goed zedelijk gedrag bestemd voor een openbaar bestuur; het bestuur van het Ministerie van Landsverdediging dus, enkel ten aanzien van de begunstigden van het koninklijk besluit die niet in het bezit zijn van de kaart met opgave van de oorlogsdiensten van de oorlog 1940-1945, moet onderzoeken of degene die een aanvraag indient voor een arrest voor begunstigde van het koninklijk besluit van 28 augustus 1964, niet van het voordeel van dat koninklijk besluit is uitgesloten om een van de in artikel 4 van het koninklijk besluit vermelde redenen, daar de houders van de in artikel 5 bedoelde kaart automatisch het voordeel genieten van het bij het koninklijk besluit van 28 augustus 1964 vastgestelde statuut; het arrest, doordat het vaststelt dat eiser « houder is van de kaart met opgave van de oorlogsdiensten voor strijder 1940-1945 voor de periode van 10 maart (lees mei) 1940 tot 5 april 1945 », en niettemin, met verwijzing naar een stamboekuittreksel van het Ministerie van Landsverdediging, beslist dat eiser geen begunstigde is van het koninklijk besluit van 28 augustus 1964 houdende statuut van nationale erkentelijkheid ten gunste van de Belgische militairen die tijdens de verschillende fasen van de oorlog 1940-1945 dienst hebben volbracht, op grond dat hij geen aanvraag heeft ingediend binnen de op de basis van dat koninklijk besluit vereiste termijn en dat die aanvraag volstrekt noodzakelijk is, aangezien het bestuur onderzoekt of de betrokkene niet van het voordeel van dat koninklijk besluit is uitgesloten om een van de in artikel 4 vermelde redenen, de artikelen 5 en 6 van het koninklijk besluit van 28 augustus 1964 houdende statuut van nationale erkentelijkheid ten gunste van Belgische militairen die tijdens de verschillende fasen van de oorlog 1940-1945 dienst hebben volbracht, alsmede de artikelen 1 en 2 van het koninklijk besluit van 12 februari 1959 betreffende de kaart met opgave der oorlogsdiensten voor strijder 1940-1945 en 1 van het koninklijk besluit van 17 december 1974 tot wijziging van het koninklijk besluit van 12 februari 1959 betreffende de « kaart met opgave der oorlogsdiensten voor strijder 1940-1945 » schendt:

Wat het eerste onderdeel betreft :

Overwegende dat artikel 34, § 1, *E*, 2°, van het koninklijk besluit van 21 december 1967 tot vaststelling van het algemeen reglement betreffende het rust- en overlevingspensioen voor werknemers bepaalt dat « met perioden van tewerkstelling als werknemer worden gelijkge-

steld, (...) de perioden van inactiviteit die voortvloeien uit een aandoening die het gevolg is van een oorlogsfeit waarvoor de betrokkene het voordeel van een statuut van nationale erkentelijkheid bekomen heeft (...) »;

Overwegende dat het arrest de gelijkstelling, op de basis van die bepaling, van een periode van inactiviteit van eiser weigert op grond dat deze, « hoewel hij het voordeel geniet van het statuut van krijgsgevangene (wet van 18 augustus 1947), geen gerechtigde is op het koninklijk besluit van 28 augustus 1964 houdende statuut van nationale erkentelijkheid ten gunste van de Belgische militairen die tijdens de verschillende fasen van de oorlog 1940-1945 dienst hebben volbracht »;

Overwegende dat het bij de wet van 18 augustus 1947 ingestelde statuut van krijgsgevangene van de oorlog 1940-1945 een statuut is van nationale erkentelijkheid in de zin van artikel 34, § 1, *E*, 2°, van het koninklijk besluit van 21 december 1967; dat het arrest derhalve, door de toepassing van de bij dat artikel bepaalde gelijkstelling te weigeren, op grond dat eiser niet in aanmerking komt voor het bij het koninklijk besluit van 28 augustus 1964 vastgestelde statuut van nationale erkentelijkheid in de zin van artikel 34, § 1, *E*, 2°, van het koninklijk besluit van 21 december 1967, deze wettelijke bepaling schendt;

Dat het middel, in dit onderdeel, in zoverre gegrond is;

Om die redenen, vernietigt het bestreden arrest; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het vernietigde arrest; gelet op artikel 1017, tweede lid, van het Gerechtelijk Wetboek, veroordeelt verweerder in de kosten; verwijst de zaak naar het Arbeidshof te Bergen.

9 december 1985 — 3e kamer — *Voorzitter* : de h. Soetaert, afdelingsvoorzitter — *Verslaggever* : de h. Rappe — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Duchatelet, eerste advocaat-generaal — *Advocaten*: mrs. Dassesse en Houtekier.

Nr. 241

3e KAMER — **9 december 1985**

1° BEVOEGDHEID EN AANLEG — BURGERLIJKE ZAKEN — BETWISTING INZAKE FAILLISSEMENT — GEGEVEN VOOR DE OPLOSSING DAT ZICH BEVINDT IN HET BIJZONDER RECHT VAN FAILLISSEMENT, CONCORDAAT EN UITSTEL VAN BETALING — BEGRIP.

2° BEVOEGDHEID EN AANLEG — SOCIALE ZAKEN — VOLSTREKTE BEVOEGDHEID — ARBEIDSHOF — KENNISNEMING VAN EEN GESCHIL TUSSEN EEN WERKNEMER EN EEN GEFAILLEERDE WERKGEVER — BEVOEGDHEID — GRENZEN.

1° *De vordering betreffende de opneming van een schuldvordering in het bevoorrecht passief van een faillissement heeft betrekking op een geschil dat rechtstreeks uit een faillissement ontstaat en waarvan de gegevens voor de oplossing zich bevinden in het bijzonder recht dat het stelsel van het faillissement beheerst* (1). (Art. 574, 2°, Ger.W. gew. bij wet van 24 maart 1975.)

2° *Het arbeidshof, waarbij een geschil aanhangig is inzake de arbeidsovereenkomst tussen én werknemer én een gefailleerde werkgever, is niet bevoegd om te bevelen dat de bedragen die aan de verweerder als opzeggingsvergoeding, achterstallig loon, vakantiegeld en de daardoor opgeleverde interest zijn toegekend, in het bevoorrecht passief van het faillissement worden opgenomen, en evenmin om te beslissen dat de loop van de interesten ten aanzien van de boedel wordt afgesloten* (2).

---

(1) en (2) Cass., 21 nov. 1983, A.R. nr. 4006 (*A.C.*, 1983-84, nr. 156); Cass., 5 maart 1984, A.R. nr. 6930 (*ibid.*, 1983-84, nr. 373).

(RENTMEISTER - CURATOR IN HET FAILLISSEMENT « UNELUX » C.V. T. HALLEUX)

ARREST (*vertaling*)

(A.R. nr. 7439)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 21 december 1983 gewezen door het Arbeidshof te Luik, afdeling Neufchâteau;

Over het eerste en het derde middel samen, het eerste, afgeleid uit de schending van de artikelen 574, 2°, 602, 1°, en 607 van het Gerechtelijk Wetboek, zoals de eerste bepaling is gewijzigd bij de wet van 24 maart 1975,

doordat het arbeidshof zich bevoegd verklaart om kennis te nemen van het geschil en, inzake het hoofdberoep, de schuldvordering van verweerder in het bevoorrecht passief van het faillissement opneemt en, inzake het incidenteel beroep, voor recht verklaart dat de schuldvordering op de interest in het bevoorrecht passief van het faillissement moet worden opgenomen, op grond dat « het geschil betrekking heeft op de vergoeding die aan geïntimeerde (verweerder) toekomt wegens de eenzijdige beëindiging van de tussen hem en de vennootschap Unelux bestaande arbeidsovereenkomst voor bedienden; dat de betwiste schuldvordering op 15 mei 1972 aan de rechtbank van koophandel is voorgelegd, op de basis van artikel 574, 2°, van het Gerechtelijk Wetboek, zoals het op die datum van kracht was; dat dit arbeidshof, waarbij een identiek geschil aanhangig was, in zijn arrest van 27 oktober 1976 heeft beslist dat sedert de inwerkingtreding van de wet van 24 maart 1975, tot wijziging van artikel 574, 2°, van het Gerechtelijk Wetboek, in geval van faillissement een geschil betreffende een arbeidsovereenkomst voor bedienden onder de bevoegdheid van de arbeidsgerechten valt; dat krachtens artikel 3 van het Gerechtelijk Wetboek de wetten op de rechterlijke organisatie, de bevoegdheid en de rechtspleging van toepassing zijn op de hangende rechtsgedingen, behoudens het bepaalde in bedoeld artikel 3; dat daaruit volgt dat het huidige geschil, dat krachtens de te dien tijde vigerende wet voor de rechtbank van koophandel was gebracht, in hoger beroep moet worden berecht door het arbeidshof dat thans alleen bevoegd is »;

terwijl het voor het arbeidshof gebrachte geschil niet enkel betrekking had op de vergoeding die aan verweerder toekomt wegens de beëindiging van zijn arbeidsovereenkomst voor bedienden, maar ook op de opneming in de failliete boedel en op de vraag of, gelet op de aard van de vergoeding en het toebehoren, de door verweerder in het faillissement ingediende schuldvordering al dan niet bevoorrecht was; artikel 574, 2°, van het Gerechtelijk Wetboek, zoals het is gewijzigd bij de wet van 24 maart 1975, de rechtbank van koophandel uitsluitend bevoegd verklaart voor de vorderingen en geschillen, rechtstreeks ontstaan uit het faillissement en waarvan de gegevens voor de oplossing zich bevinden in het bijzonder recht van het stelsel dat het faillissement beheerst; zodat de arbeidsgerechten, hoewel zij sedert de wet van 24 maart 1975 bevoegd zijn om kennis te nemen van de grondslag en van het bedrag van een opzeggingsvergoeding en om te zeggen of die schuldvordering al dan niet interest opbrengt, niet bevoegd zijn om te bevelen dat die schuldvordering met de toegekende interest in het passief van het faillissement moet worden opgenomen en evenmin om uit te maken of die schuldvordering en de interest al dan niet bevoorrecht zijn, welke vragen, waarop het bijzonder recht inzake het faillissement toepasselijk is, onder de uitsluitende bevoegdheid vallen van de rechtbank van koophandel, en het hoger beroep tegen vonnissen van de rechtbank van koophandel uitsluitend tot de bevoegdheid van de hoven van beroep en niet van het arbeidshof behoort (schending van de artikelen 574, 2°, 602, 1°, en 607 van het Gerechtelijk Wetboek);

het derde, afgeleid uit de schending van de artikelen 451 en 545 van boek III van het Wetboek van Koophandel, ingevoerd bij de wet van 10 april 1851, het laatste gewijzigd bij artikel 50 van de wet van 12 april 1965, en 19, 3°*bis*, van de wet van 16 december 1851, gewijzigd bij artikel 49, 1°, van de wet van 12 april 1965 en bij het enige artikel van de wet van 13 januari 1977,

doordat het arrest, op grond van artikel 10 van de wet betreffende de bescherming van het loon der werknemers, volgens hetwelk voor het loon van rechtswege rente is verschuldigd met ingang van het tijdstip waarop het opeisbaar wordt, welk artikel ook van toepassing is op de compensatoire opzeggingsvergoeding, voor recht verklaart dat

verweerders schuldvordering op het achterstallig loon en de compensatoire vergoeding moet worden vermeerderd met de wettelijke interest te rekenen van 20 maart 1972 en dat de schuldvordering op het vakantiegeld moet worden vermeerderd met de moratoire interest vanaf de indiening van de aangifte van de schuldvordering in het faillissement, en op grond van het feit dat de schuldvordering op de interesten ook bevoorrecht is, zoals de hoofdschuldvordering, voor recht zegt dat de schuldvordering op de interest in het bevoorrecht passief van het faillissement moet worden opgenomen,

terwijl, naar luid van artikel 451 van het Wetboek van Koophandel, te rekenen van het vonnis van faillietverklaring de loop van de interesten ten aanzien van de boedel wordt afgesloten voor de schuldvorderingen die enkel door een algemeen voorrecht zijn gewaarborgd en, krachtens artikel 545 van het Wetboek van Koophandel, vorenbedoelde schuldvorderingen, met inbegrip van de vergoedingen die aan de werknemers wegens beëindiging van hun dienstbetrekking zijn verschuldigd, worden toegelaten tot het aantal der bevoorrechte schuldvorderingen met dezelfde rang als het voorrecht bepaald in artikel 19, 3°*bis*, van de wet van 16 december 1851, ten gunste van dezelfde personen, waarbij een algemeen voorrecht is gevestigd op de roerende goederen; zodat het arrest ten onrechte voor recht zegt dat de schuldvordering op de interesten in het bevoorrecht passief van het faillissement moet worden opgenomen (schending van alle in het middel aangewezen bepalingen, in het bijzonder de artikelen 451 en 545 van het Wetboek van Koophandel):

Overwegende dat, zoals het arrest erop wijst, het bij het arbeidshof aanhangige geschil niet enkel betrekking heeft op de vergoeding die verweerder eiste wegens de beëindiging van de tussen hem en de coöperatieve vennootschap Unelux bestaande arbeidsovereenkomst voor bedienden, maar ook op de opneming van verweerders schuldvordering in het bevoorrecht passief van het faillissement van die vennootschap;

Overwegende dat, luidens artikel 574, 2°, van het Gerechtelijk Wetboek, gewijzigd bij de wet van 24 maart 1975, de rechtbank van koophandel, zelfs wanneer partijen geen handelaar zijn, kennis neemt o.a. van vorderingen en geschillen rechtstreeks ontstaan uit het faillissement, overeenkomstig de voorschriften van het Wetboek van Koophandel en waarvan de gegevens voor de oplossing zich bevinden in het bijzonder recht dat het stelsel van het faillissement beheerst;

Overwegende dat een vordering om schuldvorderingen in het bevoorrecht passief van een faillissement te doen opnemen een vordering is in de zin van voormeld artikel, zodat alleen de rechtbank van koophandel bevoegd is om daarvan kennis te nemen; dat krachtens artikel 602, 1°, van het Gerechtelijk Wetboek het hof van beroep kennis neemt van het hoger beroep tegen een vonnis dat in die aangelegenheid door de rechtbank van koophandel is gewezen;

Dat, derhalve, het arbeidshof niet bevoegd is om te bevelen dat de bedragen, die aan verweerder als compensatoire opzeggingsvergoeding, achterstallig loon, vakantiegeld en interest op die bedragen zijn toegekend, in het bevoorrecht passief van het faillissement van voormelde vennootschap moeten worden opgenomen;

Dat het arbeidshof evenmin bevoegd is om te beslissen dat de loop van de interest ten aanzien van de boedel dient te worden afgesloten, dit is een geschil waarvan de gegevens voor de oplossing zich bevinden in artikel 451 van de Faillissementswet;

Dat de middelen, in zoverre, gegrond zijn;

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

doordat het arrest, met bevestiging van het beroepen vonnis, eiser veroordeelt om de schuldvordering van verweerder in het bevoorrecht passief van het faillissement te doen opnemen ten belope van 971.274 frank, welk bedrag o.m. bestaat uit 895.032 frank als vergoe-

ding wegens beëindiging van de overeenkomst, op grond « dat het beroepen vonnis moet worden bevestigd, nu o.a. onmogelijk kan worden uitgemaakt of de vergoeding over drie jaar wedde, als bepaald in artikel 8 (lees 7) van de arbeidsovereenkomst, iets anders is dan een compensatoire opzeggingsvergoeding in geval van ontslag »,

terwijl de rechthebbenden van eiser, in hun regelmatig voor het arbeidshof genomen conclusie, betoogden, enerzijds, dat het bedrag van 895.032 frank niet als vergoeding wegens beëindiging van de overeenkomst in het passief van het faillissement diende te worden opgenomen daar zij de wettigheid betwistten van het beding van de arbeidsovereenkomst voor bedienden waarbij aan verweerder in geval van opzegging een vergoeding wordt toegekend, omdat het beding vóór de opzegging was gesloten in strijd met artikel 15, § 2, van de wet betreffende de arbeidsovereenkomst voor bedienden en dus onwettig was, en, anderzijds, subsidiair, dat voormeld bedrag in het niet bevoorrechte passief diende te worden opgenomen, zodat aldus betwist werd dat de schuldvordering wegens schadeloosstelling bevoorrecht was, omdat zij, volgens artikelen 19, 3°*bis*, van de Hypotheekwet en 545 van het Wetboek van Koophandel, waarin wordt verwezen naar artikel 2 van de wet van 12 april 1965, niet begrepen was in het loon gedefinieerd overeenkomstig die laatste bepaling, aangezien het « loon » enkel het loon, de fooien of het bedieningsgeld alsmede de in geld waardeerbare voordelen, waarop de werknemer ingevolge zijn dienstbetrekking recht heeft, omvat, en de litigieuze schadeloosstelling daartoe niet behoort; het arrest, zowel om het bedrag van 895.032 frank in het passief van het faillissement te doen opnemen, als om die schuldvordering als bevoorrecht te doen aannemen, noch op het een noch op het ander verweer antwoordt, nu de enkele bevestiging van het beroepen vonnis, zonder verwijzing naar de redenen hiervan, niet valt aan te merken als een aanneming van die redenen, zodat het arrest niet regelmatig met redenen is omkleed (schending van artikel 97 van de Grondwet) :

Overwegende dat uit de stukken waarop het Hof vermag acht te slaan, niet blijkt dat de rechthebbenden van eiser in hun conclusie voor het arbeidshof als verweer hebben aangevoerd dat het beding van de arbeidsovereenkomst voor bedienden waarbij verweerder in geval van opzegging een schadeloosstelling werd toegekend, onwettig was, op grond dat het beding vóór de opzegging was overeengekomen in strijd met artikel 15, § 2, van de wet betreffende de arbeidsovereenkomst voor bedienden;

Dat het middel, in zoverre, feitelijke grondslag mist;

Overwegende dat uit het antwoord op het eerste middel volgt dat de grief, met betrekking tot het gebrek aan motivering van de opneming van de schuldvordering van 895.032 frank in het bevoorrecht passief van de failliete vennootschap, niet ontvankelijk is, bij gebrek aan belang;

Om die redenen, vernietigt het bestreden arrest, in zoverre het beslist dat de bedragen in kapitaal en interest waartoe eiser als curator is veroordeeld, zullen worden opgenomen in het bevoorrecht passief van het faillissement en in zoverre het uitspraak doet over de kosten; verwerpt de voorziening voor het overige; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het gedeeltelijk vernietigde arrest; houdt de kosten aan en laat de beslissing daaromtrent aan de feitenrechter over; verwijst de aldus beperkte zaak naar het Arbeidshof te Bergen.

9 december 1985 — 3e kamer — *Voorzitter* : de h. Soetaert, afdelingsvoorzitter — *Verslaggever* : de h. Vervloet — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Duchatelet, eerste advocaat-generaal — *Advocaat*: mr. Delahaye.

Nr. 242

3e KAMER — **9 december 1985**

1° LOON (BESCHERMING, GELIJKHEID) — OVERTREDING ART. 42, 1°, WET BESCHERMING LOON — SCHULD — BEGRIP.

2° ARBEID — FEESTDAGEN — OVERTREDING VAN ART. 23, EERSTE LID, 2°, WET VAN 4 JAN. 1974 BETREFFENDE DE FEESTDAGEN — SCHULD — BEGRIP.

3° SOCIALE ZEKERHEID — WERKNEMERS — SOCIAAL SECRETARIAAT — OPDRACHT — BEGRIP.

1° en 2° *Overtredingen van art. 42, 1°, Wet Bescherming Loon en van art. 23, eerste lid, 2°, wet van 4 jan. 1974 betreffende de feestdagen kunnen aan de aangestelde of de lasthebber van de werkgever slechts ten laste worden gelegd als deze hem inzonderheid met de betaling van het loon en van het loon voor die feestdagen heeft belast.*

3° *De werkgever die het beheer van zijn sociale dossiers aan een sociaal secretariaat toevertrouwt, belast door dat enkele feit dat secretariaat niet met de betaling van het verschuldigde loon aan de door hem tewerkgestelde werknemers.*

(PICARD
T. ETABLISSEMENTS LANDASSE P.V.B.A.)

ARREST (*vertaling*)

(A.R. nr. 7440)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 10 december 1984 door het Arbeidshof te Bergen gewezen;

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 3, 26 en 28 van de wet van 17 april 1878 houdende de voorafgaande titel van het Wetboek van Strafvordering, 9, eerste lid, 1°, en 42, 1°, van de wet van 12 april 1965 betreffende de bescherming van het loon der werknemers, 14 en 23, eerste lid, 2°, van de wet van 4 januari 1974 betreffende de feestdagen, 8 van het koninklijk besluit van 18 april 1874 tot bepaling van de algemene wijze van uitvoering van de wet van 4 januari 1979 betreffende de feestdagen, en 15 van de wet van 3 juli 1978 betreffende de arbeidsovereenkomsten,

doordat het arbeidshof in het bestreden arrest, na te hebben vastgesteld dat « de koppeling aan het indexcijfer van de consumptieprijzen van toepassing is op het loon van elke bediende van een onderneming die deel uitmaakt van het aanvullend nationaal paritair comité voor de bedienden (...) », dat « niet-betaling van die indexeringen een voortdurend misdrijf is, in de zin (...) van de wet van 12 april 1965 betreffende de bescherming van het loon der werknemers », dat « inzake overtredingen van de sociale wetgeving, het feit alleen van de wettelijke voorschriften te overtreden strafbaar is, ongeacht de bedoeling of de goede trouw van de overtreder », dat « het algemeen opzet voldoende is, dat wil zeggen de wil om een handeling te verrichten waarvan men weet of zou moeten weten dat zij strafbaar is, zonder enige onweerstaanbare dwang of onoverkomelijke dwaling », dat « (verweerster) het beheer van haar sociale dossiers aan het " Secretariat social du Tournaisis " heeft toevertrouwd », dat « artikel 48 van het koninklijk besluit van 28 november 1969 de verplichtingen vaststelt van de sociale secretariaten van werkgevers (die) ertoe gehouden zijn voor ieder van zijn aangeslotenen op de plaats waar het secretariaat is gevestigd dan wel in het dichtst bij de zetel van de onderneming gelegen bijkantoor een volledig dossier betreffende de toepassing van de sociale wetten samen te stellen en bij te houden (...) », beslist, in verband met de vordering tot betaling van de indexering van vaste lonen van 1 november 1970 tot 15 februari 1980, dat « ingeval de sociale wetgeving is overtreden wegens niet-indexering van de lonen, (verweerster) niet als verantwoordelijke dader ervan kan worden aangemerkt, maar wel het sociaal secretariaat, dat de verkeerde berekeningen heeft gemaakt », dat « het sociaal secretariaat de dossiers van haar aangeslotenen beheert, (en dat) het de lasthebber is », dat « volgens de wet van 27 juni 1969, de erkende sociale secretariaten van werkgevers als lasthebbers optreden voor het verrichten van de bij de wet voorgeschreven formaliteiten », dat « wanneer een rechtspersoon een misdrijf pleegt, de strafrechtelijke verantwoordelijkheid daarvoor rust op de natuurlijke personen, organen of aangestel-

den door wier toedoen hij is opgetreden (...) », dat « aldus artikel 26 van het Wetboek van Strafvordering niet toepasselijk is, dat het niet gaat om een burgerlijke rechtsvordering volgend uit een misdrijf dat aan (verweerster) is te wijten, en (dat) wordt verwezen naar artikel 15 van de wet van 3 juli 1978, daar het om een rechtsvordering gaat die uit een overeenkomst ontstaat », dat « die vordering bijgevolg verjaart vijf jaar na het feit waaruit de vordering is ontstaan » en dat aldus de indexering van de lonen verjaard is voor de periode vóór 16 juli 1975, en inzake het loon voor de feestdagen van 1 november 1970 tot eind 1979 op de veranderlijke lonen, na te hebben vastgesteld dat « het sociaal secretariaat zijn vergissing heeft toegegeven op 2 juli 1979, toen het aan de personenvennootschap met beperkte aansprakelijkheid Landasse, haar aangeslotene, schreef dat niet alle wettelijke feestdagen vergoed waren », beslist dat « de personenvennootschap met beperkte aansprakelijkheid Landasse, op grond van dezelfde redenering als bij punt I (indexering van de vaste lonen), de achterstallen die zij verschuldigd was sedert 16 juli 1975 zal moeten betalen »,

terwijl artikel 3 van de wet van 17 april 1878 houdende de voorafgaande titel van het Wetboek van Strafvordering bepaalt dat de rechtsvordering tot herstel van de schade door een misdrijf veroorzaakt, behoort aan hen die de schade hebben geleden; artikel 26 van die wet bepaalt dat de burgerlijke rechtsvordering volgend uit een misdrijf verjaart door verloop van vijf jaren te rekenen van de dag waarop het misdrijf is gepleegd; zij kan echter niet verjaren vóór de strafvordering, terwijl artikel 28 van diezelfde wet dat beginsel toepasselijk maakt in alle door bijzondere wetten geregelde zaken; de niet-betaling van de indexeringen van het loon, waarop de werknemer recht heeft, niet enkel een misdrijf is in de zin van de artikelen 9, eerste lid, 1°, en 42, enig lid, 1°, van de wet van 12 april 1965 betreffende de bescherming van het loon der werknemers maar, zoals het arbeidshof terecht heeft gedaan, moet worden beschouwd als een voortdurend misdrijf te wijten aan de werkgever, zijn aangestelden of lasthebbers; de niet-betaling van het loon voor elke feestdag (of vervangingsdag tijdens welke de werknemer niet is tewerkgesteld, alsmede voor elke inhaalrustdag), berekend naar het veranderlijk loon waarop de werknemer recht heeft, niet enkel een overtreding is van de artikelen 14, 23, eerste lid, 2°, van de wet van 4 januari 1974 betreffende de feestdagen en 8 van het koninklijk besluit van 18 april 1974 tot bepaling van de algemene wijze van uitvoering van 4 januari 1974 betreffende de feestdagen, maar als een voortdurend misdrijf te wijten aan de werkgever, zijn aangestelden of lasthebbers moet worden beschouwd; de verplichting om de indexering van het loon of het voor de feestdagen verschuldigd loon te betalen op de werkgever, zijn aangestelden of lasthebbers rust; het feit dat een werkgever het beheer van zijn sociale dossiers toevertrouwt aan een erkend sociaal secretariaat, in de zin van artikel 27 van de wet van 27 juni 1969, dat aldus tot taak kan hebben voor ieder van zijn aangeslotenen, op de plaats waar het secretariaat is gevestigd dan wel in het dichtst bij de zetel van de onderneming gelegen bijkantoor, een volledig dossier betreffende de toepassing van de sociale wetten samen te stellen en bij te houden, niet impliceert dat de op de werkgever (zijn aangestelden of lasthebbers) rustende verplichting tot betaling van de indexering van het loon van een werknemer, of van het loon voor de feestdagen op dat erkend sociaal secretariaat overgaat; het feit dat het erkend sociaal secretariaat, waaraan de werkgever de berekening van het aan zijn werknemers verschuldigd loon toevertrouwt, een vergissing begaat bij zijn berekeningen, voor de werkgever (zijn aangestelden of lasthebbers) eventueel een rechtvaardigingsgrond kan opleveren om een eventuele strafrechtelijke veroordeling te vermijden, maar in geen geval die werkgever kan ontslaan van de hoofdverantwoordelijkheid op strafrechtelijk gebied en evenmin kan impliceren dat het erkend sociaal secretariaat strafrechtelijk verantwoordelijk is, daar dit secretariaat niet verplicht is de indexering van de lonen of het loon voor de feestdagen te betalen, doch enkel de voordelen moet berekenen waarop de werknemer recht zou hebben; de vordering tot betaling van een vergoeding wegens niet-betaling van de indexeringen van het loon en van het loon voor de feestdagen derhalve een burgerlijke rechtsvordering is, die voortvloeit uit een misdrijf dat te wijten is aan de werkgever (zijn aangestelden of lasthebbers) en niet kan worden beschouwd als een rechtsvordering die uit de overeenkomst ontstaat, om de enkele reden dat de werkgever, van wie de werknemer betaling van die voordelen vordert, het beheer van zijn sociale dos-

siers aan een sociaal secretariaat had toevertrouwd; zodat het arbeidshof geenszins, zonder schending van de in het middel vermelde wetsartikelen, kon oordelen dat de rechtsvordering tot vergoeding wegens niet-betaling van de loonindexeringen en wegens niet-betaling van het loon voor feestdagen, verjaard was voor de periode vóór 16 juli 1975, dat wil zeggen vijf jaar vóór de datum van de dagvaarding voor de arbeidsrechtbank (schending van alle in het middel aangewezen wettelijke bepalingen) :

Overwegende dat het arrest, na te hebben vastgesteld dat zowel de niet-betaling van de loonindexeringen als de niet-betaling van het loon voor de feestdagen een voortdurend misdrijf is, oordeelt dat, ingeval ten deze een misdrijf is gepleegd, verweerster, die het beheer van haar sociale dossiers aan het " Secrétariat social du Tournaisis " had toevertrouwd, voor dit misdrijf niet verantwoordelijk kan worden verklaard, maar wel het sociaal secretariaat, haar lasthebber, omdat het verkeerde berekeningen had gemaakt;

Overwegende dat, krachtens de artikelen 42, 1°, van de wet van 12 april 1965 betreffende de bescherming van het loon der werknemers en 23, eerste lid, 2°, van de wet van 4 januari 1974 betreffende de feestdagen, de niet-betaling van het loon en de niet-betaling van het loon voor de feestdagen misdrijven zijn, te wijten aan de werkgever, zijn aangestelden of lasthebbers;

Overwegende dat de verplichting om die lonen te betalen op de werkgever rust en slechts op zijn aangestelde of lasthebber, wanneer de werkgever hun inzonderheid met de uitvoering van die verplichting heeft belast; dat de werkgever, door het enkele feit van het beheer van zijn sociale dossiers aan een sociaal secretariaat toe te vertrouwen, dit secretariaat niet gelast het loon te betalen;

Dat daaruit volgt dat het arrest, door op grond van de in het middel vermelde overwegingen te beslissen dat de rechtsvordering van eiser tot schadevergoeding wegens niet-betaling van de indexeringen van het loon en van het loon voor de feestdagen overeenkomstig dat artikel voor de periode vóór 16 juli 1975 verjaard was, niet naar recht is verantwoord;

Dat het middel, in zoverre, gegrond is;

Om die redenen, vernietigt het bestreden arrest, in zoverre het uitspraak doet over de indexering van de vaste lonen van 1 januari 1970 tot 15 februari 1980 en over het loon voor de feestdagen van 1 november 1970 tot eind 1979; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het gedeeltelijk vernietigde arrest; houdt de kosten aan en laat de beslissing daaromtrent aan de feitenrechter over; verwijst de aldus beperkte zaak naar het Arbeidshof te Luik.

9 december 1985 — 3e kamer — *Voorzitter* : de h. Soetaert, afdelingsvoorzitter — *Verslaggever* : de h. Vervloet — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Duchatelet, eerste advocaat-generaal — *Advocaat*: mr. Bützler.

Nr. 243

3e KAMER — **9 december 1985**

ARBEIDSONGEVAL — FONDS VOOR ARBEIDSONGEVALLEN — RECHT VAN DE GETROFFENE OP DE VERGOEDINGEN WEGENS TIJDELIJKE VERERGERING — VEREISTEN.

De getroffene kan van het Fonds voor Arbeidsongevallen de vergoedingen wegens tijdelijke verergering alleen dan vorderen wanneer zijn blijvende

arbeidsongeschiktheid ten minste 10 pct. bedraagt op het tijdstip dat de verergering zich voordoet. (Art. 25, derde lid, Arbeidsongevallenwet.)

(FONDS VOOR ARBEIDSONGEVALLEN T. AZAOUACH)

ARREST (*vertaling*)

(A.R. nr. 7445)

HET HOF; — Gelet op de bestreden arresten, op 10 september 1984 en 11 februari 1985 door het Arbeidshof te Brussel gewezen;

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 25, inzonderheid het derde lid, en 58, § 1, 10°, van de Arbeidsongevallenwet van 10 april 1971,

doordat het arrest van 11 februari 1985, na erop te hebben gewezen dat verweerder op 5 januari 1966 door een arbeidsongeval was getroffen en hem een blijvende arbeidsongeschiktheid van 7 pct. was toegekend, die naar aanleiding van een rechtsvordering tot herziening tot 5 pct. werd herleid, zegt dat eiser verplicht is om aan verweerder « voor de periode van tijdelijke gehele arbeidsongeschiktheid (17 mei 1976 tot 7 november 1982) de desbetreffende vergoedingen, te weten 2.110.392 frank (bruto), dit is 1.686.980 frank netto, te betalen » en doordat het aldus beslist op grond « dat volgens artikel 58, 10°, van de wet (van 10 april 1971) het Fonds voor Arbeidsongevallen tot taak heeft (...) de vergoeding voor tijdelijke arbeidsongeschiktheid, optredend ingevolge een verergering van de blijvende arbeidsongeschiktheid, zoals bepaald bij artikel 25, vast te stellen en uit te keren; dat uit die zeer duidelijke tekst blijkt dat, wanneer een blijvende arbeidsongeschiktheid zodanig verergert dat zij een tijdelijke arbeidsongeschiktheid ten gevolge heeft, het Fonds voor Arbeidsongevallen, voor die periode van tijdelijke ongeschiktheid, de overeenstemmende vergoedingen moet betalen en in de mate als het daartoe bij artikel 25 van de wet verplicht is; dat het dan voldoende is in dat artikel na te gaan onder welke voorwaarden het Fonds voor arbeidsongevallen moet optreden; dat artikel 25 het volgende bepaalt: indien de blijvende arbeidsongeschiktheid veroorzaakt door een arbeidsongeval zodanig verergert dat de getroffene het beroep waarin hij gereclasseerd werd, tijdelijk niet meer kan uitoefenen, heeft hij gedurende deze periode recht op de vergoedingen zoals bepaald in de artikelen 22 en 23 »; (...) ingeval deze tijdelijke verergeringstoestanden zich voordoen na de termijn bepaald door artikel 72 bij een blijvende arbeidsongeschiktheid van ten minste 10 pct., worden de vergoedingen vastgesteld en uitgekeerd door het Fonds voor Arbeidsongevallen; dat volgens dat artikel duidelijk onderscheid wordt gemaakt naar gelang van de verergering van de blijvende arbeidsongeschiktheid, die de tijdelijke ongeschiktheid doet ontstaan, zich tijdens de herzieningstermijn (artikel 72) zo niet buiten die termijn voordoet; dat, als de gebeurtenis zich voordoet na de herzieningstermijn, de wetgever dan de vergoeding wegens tijdelijke ongeschiktheid ten laste legt van het Fonds voor Arbeidsongevallen, met die beperking dat de verergerde blijvende arbeidsongeschiktheid waaruit de tijdelijke ongeschiktheid is ontstaan, ten minste 10 pct. bedraagt; dat zeer duidelijk is dat dit artikel 25, derde lid, heel goed te combineren valt met voormeld artikel 58, 10°; dat beide bepalingen aldus het probleem regelen van de tijdelijke arbeidsongeschiktheden ten gevolge van een verergering van de blijvende ongeschiktheid, na de herzieningstermijn », en doordat het vorig arrest van 10 september 1984 reeds als regel had gesteld dat verweerder recht had op vergoeding (ten laste van eiser) voor de periode van gehele arbeidsongeschiktheid van 17 mei 1976 tot 7 november 1982,

terwijl uit het derde lid van voormeld artikel 25 blijkt dat de tussenkomst van eiser in geval van tijdelijke verergering van de blijvende ongeschiktheid, veroorzaakt door een arbeidsongeval, afhangt van de voorwaarde dat de blijvende arbeidsongeschiktheid van de getroffene ten minste 10 pct. bedraagt, zulks op het ogenblik dat de verergering zich voordoet na het verstrijken van de herzieningstermijn, en niet na de verergering; met andere woorden, om van eiser vergoeding te kunnen bekomen voor de periode tijdens welke hij zijn beroep tijdelijk niet meer kan uitoefenen, de getroffene « ten minste 10 pct. » blijvend arbeidsongeschikt moet zijn op het ogenblik van de verergering; het arrest van 11 februari 1985 ten onrechte oordeelt dat, opdat eiser de schade ten gevolge van de tijdelijke verergering van de blijvende arbeidsongeschiktheid moet vergoeden, het voldoende is dat deze ten minste 10 pct. bedraagt na verergering;

zodanige uitlegging niet te verenigen is met de bewoordingen van artikel 25, derde lid, van de Arbeidsongevallenwet van 10 april 1971 dat bepaalt dat eiser de vergoedingen betreffende de tijdelijke verergeringen moet betalen « bij blijvende arbeidsongeschiktheid van ten minste 10 pct. »; het duidelijk is dat het gaat om de graad van blijvende arbeidsongeschiktheid van de getroffene na het verstrijken van de herzieningstermijn, op het ogenblik dat zijn toestand tijdelijk verergert, aangezien in dat stadium slechts sprake is van de vergoeding van een « tijdelijke » verergering van de blijvende arbeidsongeschiktheid waarvan niemand reeds kan zeggen dat het percentage zal worden verhoogd; daaruit volgt dat de arresten, door te beslissen dat eiser aan verweerder de vergoedingen moet betalen voor de periode tijdens welke verweerder tijdelijk geheel arbeidsongeschikt is geworden, nu na deze periode verweerders blijvende ongeschiktheid verergerd was en van 5 op 20 pct. gebracht, voornoemde artikelen 25, derde lid, en 58, 10°, die, als hoger vermeld, eisers tussenkomst voor de tijdelijke verergering van de ongeschiktheid beperken tot het geval dat de getroffene reeds ten minste 10 pct. blijvend arbeidsongeschikt is, miskennen :

Overwegende dat het middel geen enkele grief aanvoert tegen het arrest van 10 september 1984, dat enkel uitspraak doet over het oorzakelijk verband tussen het ongeval op de weg naar en van het werk van 5 januari 1966 en de beenbreuk van mei 1976, en voor het overige de heropening van de debatten beveelt;

Dat het middel, in zoverre het tegen voormeld arrest is gericht, derhalve niet ontvankelijk is;

Overwegende dat, krachtens artikel 25, derde lid, van de Arbeidsongevallenwet van 10 april 1971, het Fonds voor Arbeidsongevallen de vergoedingen moet uitkeren die verschuldigd zijn « ingeval (de) tijdelijke verergeringstoestanden zich voordoen na de termijn bepaald door artikel 72 bij een blijvende arbeidsongeschiktheid van ten minste 10 pct. »;

Overwegende dat uit die bepaling volgt dat het Fonds voor Arbeidsongevallen slechts vergoedingen voor tijdelijke verergering moet betalen indien de blijvende arbeidsongeschiktheid ten minste 10 pct. bedraagt op het ogenblik dat de verergering zich voordoet;

Overwegende dat het arrest van 11 februari 1985, door te beslissen dat eiser verplicht is om aan verweerder de vergoedingen voor de periode tijdens welke verweerder tijdelijk geheel arbeidsongeschikt is geweest, te betalen, op grond dat de blijvende ongeschiktheid van verweerder, na de periode van tijdelijke arbeidsongeschiktheid, van 5 tot 20 pct. is gebracht, voormeld artikel 25, derde lid, schendt;

Dat het middel, in zoverre, gegrond is;

Om die redenen, vernietigt het arrest van 11 februari 1985, in zoverre het eiser veroordeelt om aan verweerder de vergoedingen voor diens tijdelijke arbeidsongeschiktheid van 17 mei 1976 tot 7 november 1982 te betalen; verwerpt de voorziening voor het overige; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het gedeeltelijk vernietigde arrest; gelet op artikel 68 van de Arbeidsongevallenwet van 10 april 1971, veroordeelt eiser in de kosten; verwijst de aldus beperkte zaak naar het Arbeidshof te Bergen.

9 december 1985 — 3e kamer — *Voorzitter* : de h. Soetaert, afdelingsvoorzitter — *Verslaggever* : mevr. Charlier — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Duchatelet, eerste advocaat-generaal — *Advocaat*: mr. De Bruyn.

Nr. 244

2e KAMER — **10 december 1985**

1° RECHTEN VAN DE MENS — EUROPEES VERDRAG RECHTEN VAN DE MENS, ART. 6.1 — RECHT OP EEN ONPARTIJDIGE RECHTERLIJKE INSTANTIE — CORRECTIONELE RECHTBANK DIE UITSPRAAK DOET OVER EEN ZAAK WAARIN EEN VAN HAAR RECHTERS ALS ONDERZOEKSRECHTER IS OPGETREDEN — SCHENDING VAN DE VOORMELDE BEPALING — GEVOLG.

2° RECHTERLIJKE ORGANISATIE — SAMENSTELLING VAN HET RECHTSCOLLEGE — STRAFZAKEN — CORRECTIONELE RECHTBANK DIE UITSPRAAK DOET OVER EEN ZAAK WAARIN EEN VAN HAAR RECHTERS ALS ONDERZOEKSRECHTER IS OPGETREDEN — SCHENDING VAN ART. 6.1 EUROPEES VERDRAG RECHTEN VAN DE MENS — GEVOLG.

3° VONNISSEN EN ARRESTEN — STRAFZAKEN — BEROEPEN VONNIS NIETIG — ARREST VAN HET HOF VAN BEROEP DAT DE NIETIGHEID OVERNEEMT — NIETIGHEID VAN HET ARREST.

1° en 2° *Het vonnis uitgesproken door een correctionele rechtbank waarvan een van de rechters in dezelfde zaak als onderzoeksrechter is opgetreden, schendt art. 6.1 Europees Verdrag Rechten van de Mens en is derhalve nietig* (1).

3° *Nietig is het arrest van het hof van beroep dat de nietigheid overneemt waardoor het beroepen vonnis is aangetast* (2).

(VAN EECKE
T. ROELS, « AMERICAN EXPRESS CIE » N.V.)

ARREST

(A.R. nr. 9084)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 29 juni 1984 door het Hof van Beroep te Gent gewezen;

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

Over het eerste middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 6.1 van het Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden van 4 november 1950, goedgekeurd door de wet van 13 mei 1955, en 292 van het Gerechtelijk Wetboek, en uit de miskenning van het recht van verdediging,

doordat het arrest eiser veroordeelt op strafgebied wegens de telastleggingen A 1 (misbruik van vertrouwen), A 2 (misbruik van vertrouwen) en B (oplichting), en hem tevens veroordeelt om aan de burgerlijke partijen Roels en American Express Cie schadevergoedingen te betalen wegens schade voor hen voortspruitend respectievelijk uit de misdrijven omschreven onder de tenlasteleggingen A 1 en B, na te hebben beslist « omtrent de nietigheid van het beroepen vonnis : ook al is het juist dat de eerste rechter, meer bepaald de kamervoorzitter die mede over de zaak geoordeeld heeft, voordien in hoedanigheid van onderzoeksrechter het vooronderzoek heeft geleid, naar Belgisch recht is het niet strijdig met de wet dat binnen dezelfde rechtbank of hetzelfde hof een magistraat in verschillende of opeenvolgende hoedanigheid kennis neemt van een zelfde zaak (...); vermelde exceptie is dan ook ongegrond », en doordat vaststaat, en overigens wordt vastgesteld door het arrest, dat de heer H. De Jonge, die de vijfde kamer van de Correctionele Rechtbank te Gent, die het beroepen vonnis heeft gewezen, voorzat, tevens « het vooronderzoek heeft geleid », en onder meer verslag heeft uitgebracht aan de raadkamer,

terwijl bij het vaststellen van zijn burgerlijke rechten en verplichtingen of bij het bepalen van de gegrondheid van een tegen hem ingestelde strafvervolging, een ieder recht heeft op een eerlijke en openbare behandeling van zijn zaak door een onafhankelijke en onpartijdige rechterlijke instantie welke bij de wet is ingesteld; dit recht geschonden wordt wanneer terecht gevreesd kan worden dat de rechter die de zaak behandelt, niet de nodige waarborgen voor onpartijdigheid biedt waarop elke beklaagde recht heeft; het behandelen van eisers zaak door de correctionele rechtbank, voorgezeten door de heer De Jonge, die tevens als onderzoeksrechter het vooron-

(1) Cass., 23 jan. 1985, A.R. nr. 4033, en 29 mei 1985, voltallige zitting, A.R. nr. 4301 (*A.C.*, 1984-85, nrs. 302 en 592).

(2) Cass., 14 nov. 1984, A.R. nr. 3724 (*A.C.*, 1984-85, nr. 166).

derzoek leidde en verslag uitbracht aan de raadkamer, eiser terecht kan doen vrezen dat een lid van het rechtscollege dat over zijn zaak uitspraak doet, niet de nodige waarborgen voor onpartijdigheid biedt waarop hij recht heeft; het arrest niet wettig vermag te beslissen dat in de gegeven omstandigheden eisers recht op een behandeling van zijn zaak door een onafhankelijke en onpartijdige rechterlijke instantie niet werd miskend (schending van de artikelen 6.1 van het Verdrag van de Rechten van de Mens, 292 van het Gerechtelijk Wetboek en miskenning van het recht van verdediging) :

Overwegende dat, naar luid van artikel 6.1 van het Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, een ieder bij het bepalen van de gegrondheid van een tegen hem ingestelde strafvervolging recht heeft op een eerlijke en openbare behandeling van zijn zaak, binnen een redelijke termijn, door een onafhankelijke en onpartijdige rechterlijke instantie welke bij de wet is ingesteld;

Overwegende dat ten deze van de correctionele rechtbank, waarvan het vonnis deels bevestigd wordt door het arrest, onder meer deel uitmaakte ondervoorzitter De Jonge, die in de zaak het ambt van onderzoeksrechter had vervuld en, in die hoedanigheid, verslag had uitgebracht aan de raadkamer;

Overwegende dat deze omstandigheid bij eiser, beklaagde, een gewettigde twijfel kon doen ontstaan met betrekking tot de geschiktheid van de correctionele rechtbank, aldus samengesteld, om de zaak op onpartijdige wijze te beoordelen; dat hieruit volgt dat het vonnis door nietigheid is aangetast;

Overwegende dat het hof van beroep dat eisers verweer, afgeleid uit de onverenigbaarheid tussen het ambt van onderzoeksrechter en dat van lid van de correctionele rechtbank in dezelfde zaak, verwerpt, en het beroepen vonnis deels bevestigt, zich die onwettigheid toeëigent;

Dat het middel, in zoverre het schending aanvoert van artikel 6.1 van het Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, gegrond is;

II. In zoverre de voorziening gericht is tegen de beslissing op de civielrechtelijke vordering van :

A. Rosalia Roels tegen eiser :

Overwegende dat eiser zonder berusting afstand doet van zijn voorziening;

Overwegende evenwel dat de vernietiging van de beslissing op de tegen eiser ingestelde strafvordering de vernietiging meebrengt van de niet definitieve beslissing op de tegen hem ingestelde civielrechtelijke vordering die het gevolg is van eerstgenoemde beslissing, niettegenstaande de afstand die geen berusting inhoudt;

B. Naamloze vennootschap American Express Cie tegen eiser :

Overwegende dat de vernietiging van de beslissing op de tegen eiser ingestelde strafvordering de vernietiging meebrengt van de eindbeslissing op de tegen hem ingestelde civielrechtelijke vordering die het gevolg is van eerstgenoemde beslissing;

Om die redenen, ongeacht het tweede middel dat niet tot cassatie zonder verwijzing kan leiden, vernietigt het bestreden arrest; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het vernietigde arrest; laat de kosten ten laste van de Staat; verwijst de zaak naar het Hof van Beroep te Brussel.

10 december 1985 — 2e kamer — *Voorzitter* : de h. Boon, waarnemend voorzitter — *Verslaggever* : de h. D'Haenens — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Tillekaerts, advcoaat-generaal — *Advocaat*: mr. Bützler.

Nr. 245

2e KAMER — **10 december 1985**

1° REDENEN VAN DE VONNISSEN EN ARRESTEN — STRAFZAKEN — STRIJDIGHEID TUSSEN DE REDENEN EN HET BESCHIKKENDE GEDEELTE — SCHENDING VAN ART. 97 GW. — BEGRIP.

2° SAMENLOOP VAN MISDRIJVEN — REGEL WAARVAN ART. 65 SW. EEN TOEPASSING IS — RECHTER DIE, NA TE HEBBEN GEOORDEELD DAT TWEE TELASTLEGGINGEN WEGENS EENHEID VAN OPZET SLECHTS ÉÉN MISDRIJF OPLEVEREN, TWEE ONDERSCHEIDEN STRAFFEN UITSPREEKT — GEVOLG.

1° en 2° *Niet regelmatig met redenen omkleed en onverenigbaar met de regel waarvan art. 65 Sw. een toepassing uitmaakt, is de beslissing waarbij de rechter, na te hebben geoordeeld dat twee telastleggingen wegens eenheid van opzet slechts één misdrijf opleveren, wegens ieder van die telastleggingen een afzonderlijke straf uitspreekt* (1). (Art. 97 Gw.)

(DOM)

ARREST

(A.R. nr. 9454)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 23 november 1984 door het Hof van Beroep te Antwerpen gewezen;

Over het ambtshalve aangevoerde middel, afgeleid uit de schending van artikel 97 van de Grondwet en van de regel waarvan artikel 65 van het Strafwetboek een toepassing is:

Overwegende dat, krachtens de regel waarvan artikel 65 van het Strafwetboek een toepassing is, wanneer meerdere feiten wegens eenheid van opzet één misdrijf opleveren slechts een enkele straf mag worden uitgesproken, namelijk de zwaarste;

Overwegende dat het arrest constateert dat: « (...) de verjaring van de strafvordering ten opzichte van de thans nog in het geding betrokken partijen gestuit is (...), al de ten laste gelegde feiten, voor zover ze bewezen zijn, gepleegd zijnde door de beklaagden met eenzelfde inzicht en het laatste feit dateert ten opzichte van (...) (eiser) van 5 juni 1981 »; dat de appelrechters aldus oordelen dat de aan eiser ten laste gelegde feiten D en E in de zaak VIII — Not. 29.346/81 een enkel misdrijf opleveren;

Overwegende dat die beslissing onverenigbaar is met de beslissing waarbij eiser wegens die telastleggingen veroordeeld wordt tot twee onderscheiden straffen; dat de appelrechters de voormelde regel schenden;

Om die redenen, ongeacht het door eiser aangevoerde middel dat niet kan leiden tot cassatie zonder verwijzing, vernietigt het bestreden arrest, in zoverre het eiser veroordeelt; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het gedeeltelijk vernietigde arrest; laat de kosten ten laste van de Staat; verwijst de aldus beperkte zaak naar het Hof van Beroep te Brussel.

10 december 1985 — 2e kamer — *Voorzitter* : de h. Boon, waarnemend voorzitter — *Verslaggever* : de h. D'Haenens — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Tillekaerts, advocaat-generaal — *Advocaat* mr Bayart.

(1) Cass., 2 mei 1979 (*A.C.*, 1978-769, 1048) en 31 jan. 1984, A.R. nr 8119 (*ibid.*, 1983-84, nr. 292); raadpl. Cass., 29 juni 1983, A.R. nr 2930 (*ibid.*, 1982-83, nr 602).

Nr. 246

2e KAMER — **10 december 1985**

BESCHERMING VAN DE MAATSCHAPPIJ — COMMISSIE TOT BESCHERMING VAN DE MAATSCHAPPIJ DIE BESLIST OVER DE INVRIJHEIDSTELLING VAN EEN GEÏNTERNEERDE — LEDEN VAN DE COMMISSIE DIE NIET ALLE ZITTINGEN OVER DE ZAAK HEBBEN BIJGEWOOND — NIETIGE BESLISSING.

Nietig is de beslissing van de commissie tot bescherming van de maatschappij over de invrijheidstelling van een geïnterneerde, wanneer niet al de leden van de commissie aanwezig waren op een zitting waarop de zaak werd behandeld, ook al heeft de raadsman van de geïnterneerde verklaard dat hij geen bezwaar had tegen het feit dat de commissie niet voltallig was tijdens die zitting (1). (Art. 779, eerste lid, Ger.W.)

(SERVERIUS)

ARREST

(A.R. nr. 6)

HET HOF; — Gelet op de bestreden beslissing, op 8 oktober 1985 gewezen door de commissie tot bescherming van de maatschappij, ingesteld bij de psychiatrische afdeling van de gevangenis te Antwerpen;

Overwegende dat bij de bestreden beslissing de commissie beslist eiser niet uit de door hem ondergane internering te ontslaan;

Over het ambtshalve aangevoerde middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 12, 16, 18 van de Wet tot Bescherming van de Maatschappij en 779 van het Gerechtelijk Wetboek :

Overwegende dat artikel 18 van genoemde wet, met verwijzing naar artikel 16 van dezelfde wet, onder meer bepaalt dat de directeur of de geneesheer van de inrichting van de geïnterneerde worden gehoord door de commissie vooraleer wordt beslist over de invrijheidstelling van de geïnterneerde; dat die pleegvormen deel uitmaken van de debatten ter zitting;

Overwegende dat op de zitting van 1 oktober 1985, gehouden in de inrichting voor geesteszieken te Doornik en waarop de geneesheer van de inrichting en eiser werden gehoord, de commissie was samengesteld uit slechts twee leden, namelijk voorzitter Paternostre en geneesheer-antropoloog Beckers;

Overwegende dat aldus op 8 oktober 1985 de bestreden beslissing werd uitgesproken door een commissie waarvan de leden niet alle zittingen over de zaak hadden bijgewoond;

Dat die beslissing nietig is;

Overwegende dat, nu de samenstelling van de rechtsprekende commissie de openbare orde raakt, de al dan niet instemming door de raadsman van eiser met de onregelmatige samenstelling ervan daaraan geen afbreuk doet;

Om die redenen, zonder dat er grond is om de inhoud van de door eiser aan de procureur-generaal in het Hof gerichte op 28 oktober 1985 en 8 november 1985 ter griffie van het Hof ontvangen brieven te onderzoeken, vernietigt de bestreden beslissing; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van de vernietigde beslissing; verwijst de zaak naar de commissie tot bescherming van de maatschappij, ingesteld bij de psychiatrische afdeling van de gevangenis te Antwerpen, anders samengesteld.

10 december 1985 — 2e kamer — *Voorzitter* : de h. Boon, waarnemend voorzitter — *Verslaggever* : de h. Holsters — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Tillekaerts, advocaat-generaal.

(1) Cass., 28 nov. 1978 (*A.C.*, 1978-79, 359); 15 jan. en 5 feb. 1980 (*ibid.*, 1979-80, nrs. 289 en 344).

Nr. 247

2e KAMER – **11 december 1985**

1° JACHT — JACHTKANSEL — BEGRIP.

2° AANSPRAKELIJKHEID BUITEN OVEREENKOMST — OORZAKELIJK VERBAND TUSSEN FOUT EN SCHADE — VERBAND DAT NIET IN ALGEMENE BEWOORDINGEN MAAR DOOR DE GEGEVENS VAN DE ZAAK MOET WORDEN BEWEZEN.

1° *Het K.B. van 17 aug. 1964 verbiedt, binnen de grenzen die het aangeeft, zich, met het oog op de uitoefening van de jacht, met een jachtwapen te bevinden op of gebruik te maken van een jachtkansel of daarmee gelijkgestelde constructie of inrichting, nu het hierdoor mogelijk wordt het wild te schieten vanaf een punt gelegen boven het normaal niveau van de grond.*

2° *Door de enkele, in algemene bewoordingen gestelde considerans dat een vereniging, om haar taak van algemeen nut te vervullen, boswachters moet bezoldigen omdat er jachtmisdrijven worden gepleegd, verantwoordt de rechter ten deze het bestaan niet van een oorzakelijk verband tussen het door een jager gepleegde misdrijf en de door de vereniging aangevoerde schade* (1).

(SCHAUS, KRINGS T. BURHENNE, UNION PROFESSIONNELLE ROYAL SAINT-HUBERT CLUB DE BELGIQUE)

ARREST (*vertaling*)

(A.R. nr. 4402)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 11 april 1985 gewezen door het Hof van Beroep te Brussel, rechtdoende als rechtscollege waarnaar de zaak verwezen is;

Gelet op het arrest van 31 oktober 1984 van het Hof (2);

Overwegende dat de voorzieningen enkel gericht zijn tegen de burgerlijke beschikkingen van het bestreden arrest;

.....

Over het achtste middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 97 van de Grondwet, 1319, 1320, 1322 van het Burgerlijk Wetboek, 24, eerste lid, van de Jachtwet van 28 februari 1882, 1 en 2 van het koninklijk besluit van 17 augustus 1964 tot regeling van het gebruik van jachtkansels met het oog op de uitoefening van de jacht,

doordat het arrest de eisers hoofdelijk veroordeelt tot betaling van schadevergoeding aan de verweerders Burhenne en Union professionnelle Royal Saint-Hubert Club,

terwijl, eerste onderdeel, het op 13 juli 1983 door de boswachter Biren opgemaakte proces-verbaal vaststelt dat de litigieuze torens « van boven naar onder toe gesloten zijn », « dat er zowel bovenaan (verdieping) als onderaan (gelijkvloers) schietgaten zijn », dat het onderste gedeelte « een soort hut is op de grond », terwijl het bovenste gedeelte de vorm heeft van een toren en dat « het niet mogelijk is van buiten te zien van welk gedeelte gebruik wordt gemaakt »; uit die vermeldingen blijkt dat de getuigen Burhenne en Kohn niet met zekerheid konden weten dat eiser Krings zich in het bovenste gedeelte bevond;

tweede onderdeel, in elk geval niet als een inbreuk op het koninklijk besluit van 17 augustus 1964 kan worden aangemerkt het feit dat men zich, met het oog op de jacht, met een jachtwapen bevindt in het gedeelte van een constructie die zich op hetzelfde niveau bevindt van het terrein, vermits het door het koninklijk besluit van 17 augustus 1964 enkel verboden is zich met een jachtwapen te bevinden op of gebruik te maken van een punt gelegen boven het normaal niveau van de grond; de omstandigheid dat de eiser Krings zich in de gelijkgrondse hut bevond geen wettige grond voor eisers veroordeling kan opleveren :

Wat de twee onderdelen samen betreft :

Overwegende dat, krachtens artikel 1 van het koninklijk besluit van 17 augustus 1964, voor de toepassing van dit besluit onder « jachtkansel » wordt verstaan ieder platform of ge-

(1) Zie Cass., 12 mei 1275 (*A.C.*, 1975, 987).

(2) Niet gepubliceerd arrest.

lijk welke verheven zitplaats, die het mogelijk maakt het wild te schieten vanaf een punt gelegen boven het normaal niveau van de grond; dat luidens het tweede lid van die bepaling met een jachtkansel wordt gelijkgesteld iedere constructie of iedere inrichting, met inbegrip van al of niet ingerichte bomen, die daartoe gebruikt worden; dat het krachtens artikel 2 van dat besluit verboden is zich, met het oog op de uitoefening van de jacht, met een jachtwapen te bevinden op of gebruik te maken van een dergelijke kansel als die gelegen is op minder dan tweehonderd meter hetzij van de grens van elk terrein waarop het jachtrecht aan een ander toebehoort, hetzij van een kunstmatige voederplaats voor het wild of van een teelt bestemd als voeder daarvoor;

Dat uit het geheel van die bepalingen kan worden afgeleid dat het door de wet verboden is zich, met het oog op de uitoefening van de jacht, met een jachtwapen te bevinden op of gebruik te maken van een dergelijke kansel, alsook van iedere, met een jachtkansel gelijkgestelde constructie of inrichting, vermits die kansel het mogelijk maakt het wild te schieten vanaf een punt gelegen boven het normaal niveau van de grond, maar zonder dat vereist wordt dat men zich op een plaats op die hoogte bevindt;

Dat het hof van beroep derhalve, nu het de in de dagvaarding omschreven feiten bewezen verklaart en vermeldt dat de eiser Krings toegegeven heeft « zijn wapen gewapend te hebben onderaan één van die torens », die eiser Schaus niet ontkent te hebben opgericht, de beslissing naar recht verantwoordt;

Dat het middel faalt naar recht;

Over het negende middel, hieruit afgeleid dat het arrest de eisers veroordeelt tot betaling van schadevergoeding aan de verweerders,

terwijl, eerste onderdeel, het niet antwoordt op de conclusie van de eisers ten betoge dat het niet duidelijk was welke schade de verweerders hadden geleden of konden lijden nu er vanuit de litigieuze kansel nooit wild is geschoten, dat op « het lapje grond » dat aan Burhenne toebehoort en dat op meer dan tweehonderd meter van de toren gelegen is, in elk geval « kon worden gejaagd », dat het terrein niet kon dienen als wildreservaat en deel uitmaakte van een omvangrijk jachtterrein dat toebehoorde aan de eiser Schaus, en dat verweerster Union professionnelle Royal Saint-Hubert Club de Belgique niet van enige schade deed blijken, nu geen enkele jager schade kon hebben geleden ten gevolge van de feiten van de zaak;

tweede onderdeel, de door verweerster aangevoerde schade niet, zoals het arrest nochtans beslist, kon voortvloeien uit de noodzaak jachtopzieners te kleden en te bezoldigen, daar die verplichting aan de feiten voorafging en niet gegrond was op de aan de eisers verweten overtreding; de verplichting van verweerster om agenten te kleden en te bezoldigen, voorvloeit uit haar opdracht en geen enkel oorzakelijk verband bezit met de feiten van de zaak :

Wat het eerste onderdeel betreft :

Overwegende dat het arrest vermeldt « dat het ten deze er niet toe doet te weten of de eerste burgerlijke partij (thans verweerder Burhenne) haar jachtrecht al dan niet uitoefent op haar terrein, vermits vaststaat dat bovengenoemd recht zeker niet toekomt aan de beklaagden, dat de raming van de schade door de burgerlijke partijen billijk is, dat het vanzelf spreekt dat, als de Saint-Hubert Club, om zijn taak van algemeen nut te vervullen, boswachters moet beëdigen, kleden en bezoldigen, dat juist komt omdat er gewetenloze jagers zijn die oneerlijke jachtpraktijken aanwenden, zoals ten deze het oprichten van jachtkansels op minder dan 200 meter van de jachtgrenzen, dat de materiële schade van die burgerlijke partij dus afdoende bewezen is »;

Dat het aldus antwoordt op de in dit onderdeel aangegeven conclusie en voldoet aan het in artikel 97 van de Grondwet bepaalde vormvereiste;

Dat het eerste onderdeel feitelijke grondslag mist;

Wat het tweede onderdeel betreft :

Overwegende dat het arrest door de enkele, in algemene bewoordingen gestelde considerans « dat het toch vanzelf spreekt dat, als de Saint-Hubert Club, om zijn taak van algemeen nut te kunnen vervullen, boswachters moet beëdigen, kleden en bezoldigen, dat precies komt omdat er gewetenloze jagers zijn die oneerlijke jachtpraktijken aanwenden, zoals ten deze het oprichten van jachtkansels op minder dan 200 meter van de jachtgrenzen », de beslissing dat er ten deze tussen de fout van de eisers en de schade een oorzakelijk verband bestaat, niet naar recht verantwoordt;

Dat het tweede onderdeel gegrond is;

Om die redenen, vernietigt het bestreden arrest, in zoverre het bij de uitspraak over de civielrechtelijke vordering van de Union professionnelle Royal Saint-Hubert Club de Belgique, aan die partij een schadevergoeding toekent van tienduizend frank; verwerpt de voorzieningen voor het overige; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van de gedeeltelijk vernietigde arrest; veroordeelt iedere eiser in een vierde van de kosten van zijn voorziening; laat de overige kosten ten laste van de Staat; verwijst de aldus beperkte zaak naar het Hof van Beroep te Bergen.

11 december 1985 — 2e kamer — *Voorzitter* : de h. Stranard, afdelingsvoorzitter — *Verslaggever* : de h. Sace — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Piret, advocaat-generaal — *Advocaat*: mr. Thomas, Verviers.

Nr. 248

2e KAMER — **11 december 1985**

VALS GETUIGENIS — BEDRIEGLIJK OPZET — BESTANDDEEL VAN HET MISDRIJF.

Het bedrieglijk opzet of het oogmerk om te schaden is een bestanddeel van het misdrijf vals getuigenis (1). (Artt. 215 tot 220 Sw.)

(BERLAIMONT T. SERON)

ARREST (*vertaling*)

(A.R. nr. 4470)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 21 mei 1985 door het Hof van Beroep te Luik gewezen;

Overwegende dat het arrest enkel uitspraak doet over de door eiser tegen verweerder ingestelde civielrechtelijke vordering;

Over het middel, afgeleid uit de schending van artikel 215 van het Strafwetboek,

doordat het arrest beslist dat Seron geen valse getuigenis heeft afgelegd en derhalve de civielrechtelijke vordering van Berlaimont afwijst op grond dat weliswaar vaststaat dat Seron op de terechtzitting van 18 oktober 1983 van de Correctionele Rechtbank te Dinant een onjuiste verklaring heeft afgelegd, maar dat het bedrieglijk opzet aan zijn zijde niet bewezen is vermits het optreden van tal van personen uit verschillende hoofde en elk wegens een onderscheiden belang bij de redding van de onderneming van de heer Berlaimont een zekere aarzeling aan de zijde van de beklaagde kon teweegbrengen, te meer daar het feit dat hij door Berlaimont betaald werd, niet noodzakelijk betekende dat hij diens lasthebber was en, anderzijds, « dat het niet duidelijk is welke schade hij (Berlaimont) mogelijks kon hebben geleden door de onjuiste verklaring van beklaagde dat hij zijn lasthebber niet was, nu de rest van het getuigenis op waarheid berustte en een juiste beoordeling van de situatie mogelijk maakte »;

(1) Zie Cass., 15 jan. 1973 (*A.C.*, 1973, 495).

dat op het ogenblik van de getuigenverklaring van beklaagde op de terechtzitting van 18 oktober 1983 tegen Seron reeds een strafproces was begonnen wegens schending van het beroepsgeheim, zodat die verklaring daarop geen invloed kon hebben en, tenslotte, « dat de door de burgerlijke partij gevorderde overlegging van de dossiers overbodig is; dat er geen grond bestaat om op dat verzoek in te gaan, daar de aan het hof (van beroep) ter beoordeling onderworpen gegevens volstaan om uitspraak te doen over de telastlegging die bij het hof aanhangig is gemaakt »,

terwijl, eerste onderdeel, het bij artikel 215 van het Strafwetboek strafbaar gestelde misdrijf bestaat wanneer een getuige in rechte een onware verklaring aflegt die de gemeenschap of de beklaagde benadeelt of kan benadelen, zonder dat bedrieglijk opzet aan zijn zijde hoeft te worden bewezen; het arrest althans het ontbreken van « bedrieglijk opzet » aan de zijde van Seron niet kon afleiden uit het enkele feit dat Seron mogelijks kon hebben geaarzeld om de persoon te determineren die hem belast had met de reorganisatie van de onderneming Berlaimont, zonder te onderzoeken of na te gaan of de beklaagde Seron de aangeklaagde verklaring bewust had afgelegd (schending van artikel 215 van het Strafwetboek);

tweede onderdeel, de appelrechters, nu ze de overlegging en de voeging weigerden van de door de burgerlijke partij aangewezen dossiers, inzonderheid het dossier van de zaak « Couvin », waar Berlaimont verscheen als beklaagde en naar aanleiding waarvan Seron een vals getuigenis heeft afgelegd op de terechtzitting van 18 oktober 1983, niet wettig kon beslissen dat er geen enkele schade of mogelijke schade bewezen was vermits, zoals eiser deed opmerken, die voorwaarde voor het misdrijf moet worden beoordeeld op het ogenblik van de verklaring zelf en met betrekking tot de feiten die aan het slachtoffer van het vals getuigenis worden verweten (schending van artikel 215 van het Strafwetboek) :

Wat het eerste onderdeel betreft :

Overwegende dat het misdrijf " vals getuigenis " bedrieglijk opzet of het oogmerk om te schaden vereist;

Dat het arrest wat dat betreft vermeldt « ... dat het bedrieglijk opzet niet genoegzaam is aangetoond; dat immers het feit dat tal van personen, uit verschillende hoofde en ieder met een onderscheiden belang bij de redding van de onderneming van de heer Berlaimont, opgetreden zijn, wel een zekere aarzeling aan de zijde van beklaagde kon teweegbrengen, te meer daar het feit dat hij door Berlaimont betaald werd niet noodzakelijk betekende dat hij diens lasthebber was »;

Dat het arrest aldus zijn beslissing naar recht verantwoordt;

Dat het eerste onderdeel niet kan worden aangenomen;

Wat het tweede onderdeel betreft :

Overwegende dat, nu het arrest naar recht verantwoord is door de consideransen volgens welke aan de zijde van verweerder, beklaagde, het voor het misdrijf « vals getuigenis » vereiste opzet ontbrak, het tweede onderdeel, waarin kritiek wordt geoefend op de gronden van het arrest betreffende het ontbreken van mogelijke schade, niet ontvankelijk is bij gebrek aan belang;

Om die redenen, verwerpt de voorziening; veroordeelt eiser in de kosten.

11 december 1985 — 2e kamer — *Voorzitter* : de h. Stranard, afdelingsvoorzitter — *Verslaggever* : de h. Resteau — *Verslaggever* : de h. Piret, advocaat-generaal — *Advocaten* : mrs. Dassesse en Van Ommeslaghe.

Nr. 249

2e KAMER — **11 december 1985**

1° BESLAG — STRAFZAKEN — TERUGGAVE — VEREISTEN.

2° TERUGGAVE VAN OVERTUIGINGSSTUKKEN — VEREISTEN.

1° en 2° *Wanneer het strafgerecht beslist dat een telastlegging niet bewezen is, dan behoeft het zich niet uit te spreken over de teruggave van de in beslag genomen voorwerpen* (1). (Art. 44 Sw.; art. 161 Sv.)

(LABOUREUR, LEROUX)

ARREST (*vertaling*)

(A.R. nr. 4530)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 14 juni 1985 door het Hof van Beroep te Luik gewezen;

Overwegende dat het arrest eiser veroordeelt wegens eenvoudige bankbreuk, nu hij verzuimd heeft binnen de door artikel 440 van het Wetboek van Koophandel voorgeschreven termijn aangifte te doen van het feit dat de personenvennootschap met beperkte aansprakelijkheid « Bureau comptable, fiscal et social » opgehouden had te betalen (telastlegging 2), wegens valsheid en gebruik van valse stukken in de jaarrekeningen van de personenvennootschappen met beperkte aansprakelijkheid « Leroux et Cie » (telastlegging 7) en « Bureau comptable, fiscal et social » (telastlegging 8); dat het eiseres veroordeelt wegens eenvoudige bankbreuk, nu ze verzuimd heeft binnen de door artikel 440 van het Wetboek van Koophandel voorgeschreven termijn aangifte te doen van het feit dat de personenvennootschap met beperkte aansprakelijk « Leroux et Cie » opgehouden had te betalen (telastlegging I), alsook wegens valsheid en gebruik van valse stukken in de jaarrekeningen van dezelfde vennootschap « Leroux et Cie » (telastlegging 7);

.....

I. Op de voorziening van eiser : ...

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

doordat het arrest de sub 6 omschreven telastlegging van bedrieglijke bankbreuk, die bestond in het verduisteren van een gedeelte van de activa, namelijk het meubilair van het pand gelegen in de avenue du Petit Bourgogne, nr. 2, niet bewezen verklaart ten laste van eiser en een medebeklaagde, Pierre Laboureur,

terwijl, eerste onderdeel, het hof van beroep, nu het eiser vrijspreekt van dat feit, de teruggave had moeten bevelen van het in februari en oktober 1982 in beslag genomen meubilair;

tweede onderdeel, ...

Dat het tweede onderdeel feitelijke grondslag mist;

Wat het eerste onderdeel betreft :

Overwegende dat de teruggave in de zin van de artikelen 44 van het Strafwetboek en 161 van het Wetboek van Strafvordering alle maatregelen omvat die geschikt zijn om de door het misdrijf verstoorde wettelijke orde te herstellen; dat ze derhalve onderstelt dat het strafgerecht het bestaan van een misdrijf vaststelt;

Dat het hof van beroep, nu het besliste dat het sub 6 ten laste gelegde feit, inzonderheid ten aanzien van eiser, niet bewezen was, zich derhalve niet uit te spreken had over de teruggave van het in beslag genomen meubilair;

Dat het eerste onderdeel faalt naar recht;

...

Om die redenen, verwerpt de voorzieningen; veroordeelt iedere eiser in de kosten van zijn voorziening.

11 december 1985 — 2e kamer — *Voorzitter* : de h. Stranard, afdelingsvoorzitter — *Verslaggever* : de h. Sace — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Piret, advocaat-generaal — *Advocaat*: mr. Lejeune, Luik.

(1) Cass., 17 okt. 1984, A.R. nr. 3663 (*A.C.*, 1984-85, nr. 128).

Nr. 250

2e KAMER – **11 december 1985**

1° ZIEKTE- EN INVALIDITEITSVERZEKERING — GEZONDHEIDSZORGEN – VERVALSING VAN VERLOPEN ATTESTEN – SCHADE VEROORZAAKT AAN DE ZIEKENFONDSEN.

2° AANSPRAKELIJKHEID BUITEN OVEREENKOMST — ZIEKTE- EN INVALIDITEITSVERZEKERING – VERVALSING VAN VERLOPEN ATTESTEN – SCHADE VEROORZAAKT AAN DE ZIEKENFONDSEN.

3° VALSHEID EN GEBRUIK VAN VALSE STUKKEN — ZIEKTE- EN INVALIDITEITSVERZEKERING – VERVALSING VAN VERLOPEN ATTESTEN – SCHADE VEROORZAAKT AAN DE ZIEKENFONDSEN.

1°, 2° en 3° *De rechter die een verpleegster veroordeelt wegens vervalsing van verlopen attesten en die vaststelt dat zij op die manier, ofschoon de bij art. 106, § 1, 3°, van de Ziekte- en Invaliditeitswet bepaalde verjaringstermijn van twee jaar verstreken was, van de ziekenfondsen betaling heeft ontvangen voor prestaties, zelfs al waren ze werkelijk verstrekt, kan niet wettig beslissen dat de ziekenfondsen geen schade hebben geleden door de valsheid en het gebruik van valse stukken.*

(LANDSBOND DER CHRISTELIJKE MUTUALITEITEN, HULPKAS VOOR ZIEKTE- EN INVALIDITEITSVERZEKERING, NATIONALE BOND DER LIBERALE MUTUALITEITEN, NATIONAAL VERBOND DER SOCIALISTISCHE MUTUALITEITEN, LANDSBOND VAN DE NEUTRALE MUTUALITEITEN, LANDSBOND VAN DE BEROEPSZIEKENFONDSEN T. MARECHAL)

ARREST (*vertaling*)

(A.R. nr. 4571)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 28 juni 1985 door het Hof van Beroep te Luik gewezen;

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 3, 4 van de wet van 17 april 1878 houdende de voorafgaande titel van het Wetboek van Strafvordering, 1319, 1320, 1322, 1382, 1383 van het Burgerlijk Wetboek, 106, 3° en 9°, van de wet van 9 augsutus 1963 tot instelling en organisatie van een regeling voor verplichte ziekte- en invaliditeitsverzekering en 97 van de Grondwet,

doordat het arrest, na verweerster te hebben veroordeeld wegens valsheid in geschriften en gebruik van valse stukken, nu ze op doktersvoorschriften voor verpleging valse vermeldingen had aangebracht en er woorden boven geschreven had, bij de uitspraak over de civielrechtelijke vorderingen naar aanleiding waarvan door de eiseressen in hun conclusie was aangetoond en door verweerster in haar conclusie niet werd betwist zij aldus betaling had ontvangen voor prestaties waarvan zij de verjaringstermijn had laten verlopen, de civielrechtelijke vorderingen niet gegrond verklaart wegens het ontbreken van een oorzakelijk verband tussen de bewezen verklaarde misdrijven en de door de burgerlijke partijen aangevoerde schade,

terwijl, eerste onderdeel, de eiseressen in hun conclusie hadden betoogd dat hun civielrechtelijke vorderingen konden worden gegrond op het wanbedrijf gebruik van valse stukken en dat verweerster door haar vervalsing de betaling van verlopen attesten voor een totaal bedrag van 413.650 frank had gevorderd en verkregen,

zodat het arrest, door te beslissen dat er tussen het misdrijf gebruik van valse stukken en de door de burgerlijke partijen geleden schade geen oorzakelijk verband bestond, de bewijskracht miskent van de conclusie van de eiseressen en de gronden niet opgeeft van de beslissing dat er geen oorzakelijk verband bestond, nu de consideransen met betrekking tot de schade enkel slaan op de telastlegging van oplichting (schending van de artikelen 1319, 1320, 1322 van het Burgerlijk Wetboek en 97 van de Grondwet);

tweede onderdeel, nu de veroordeling wegens valsheid in geschriften en gebruik van valse stukken noodzakelijkerwijze de vaststelling inhoudt dat door het aanbrengen van valse vermeldingen op de doktersvoorschriften schade was veroorzaakt of had kunnen worden veroorzaakt, de vordering van de burgerlijke partijen gegrond was omdat slechts door het gebruik van vervalste attesten, in strijd met artikel 106 van de wet op de ziekte- en invaliditeitsverzekering, betaling kon worden verkregen van verlopen attesten en die betaling daarvan dus het gevolg was (schending van de artike-

len 3, 4 van de wet van 17 april 1878, 1382, 1383 van het Burgerlijk Wetboek en 106 van de wet op de ziekte- en invaliditeitsverzekering) :

Wat het tweede onderdeel betreft :

Overwegende dat, krachtens artikel 106, § 1, 3°, van de wet van 9 augustus 1963 tot instelling en organisatie van een regeling voor verplichte ziekte- en invaliditeitsverzekering, de vordering ter betaling van geneeskundige verstrekkingen verjaart twee jaar na het einde van de maand waarin de verzorging is verstrekt zonder dat van die verjaring mag worden afgezien;

Overwegende dat de eiseressen in hun conclusie voor de appelrecher betoogden dat verweerster valsheid in geschriften had gepleegd, dat zij van de valse stukken gebruik had gemaakt om zich bedragen toe te eigenen waarop zij wist geen recht te hebben, vermits ze de attesten voor verstrekte verzorging had laten verlopen, en dat zij door die vervalsing aan de eiseressen de schade waarvoor zij vergoeding vorderden, had veroorzaakt;

Overwegende dat het arrest, zonder te betwisten dat verweerster, zoals uit het door het arrest bevestigde beroepen vonnis blijkt, door haar nalatigheid die attesten voor verstrekte verzorging had laten verlopen en dat zij valsheid in geschriften heeft gepleegd om terugbetaling te krijgen van de erelonen waarop zij wegens haar nalatigheid geen recht meer had, haar veroordeelt wegens valsheid in geschriften en gebruik van valse stukken, maar de civielrechtelijke vorderingen van de eiseressen, bij gebrek aan een oorzakelijk verband tussen die misdrijven en de aangevoerde schade, niet gegrond verklaart op grond « dat de sommen die verdachte zich heeft laten uitbetalen door de verschillende mutualiteiten, toch altijd lager lagen dan de kosten voor de diverse prestaties die zij werkelijk had betaald »;

Overwegende dat de appelrechters niet, zonder de in dit onderdeel vermelde wetsbepalingen te schenden, uit die enkele vaststelling konden afleiden dat verweerster niet de oorzaak was van de door de eiseressen aangevoerde schade, namelijk de betaling aan verweerster van bedragen die zij niet zou hebben gekregen indien ze de tegen haar bewezen verklaarde misdrijven niet had gepleegd;

Dat dit onderdeel gegrond is;

Dat het eerste onderdeel van het middel niet tot ruimere cassatie kan leiden;

Om die redenen, vernietigt het bestreden arrest, in zoverre het uitspraak doet over de civielrechtelijke vorderingen; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het gedeeltelijk vernietigde arrest; veroordeelt verweerster in de kosten; verwijst de aldus beperkte zaak naar het Hof van Beroep te Brussel.

11 december 1985 — 2e kamer — *Voorzitter* : de h. Stranard, afdelingsvoorzitter — *Verslaggever* : de h. Sace — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Piret, advocaat-generaal — *Advocaat*: mr. van Hecke.

Nr. 251

2e KAMER — **11 december 1985**

RECHTEN VAN DE MENS — HANDHAVING VAN DE VOORLOPIGE HECHTENIS — EUROPEES VERDRAG RECHTEN VAN DE MENS, ART. 5.3 — RECHT BINNEN EEN REDELIJKE TERMIJN BERECHT TE WORDEN OF HANGENDE HET PROCES IN VRIJHEID TE WORDEN GESTELD — BEGRIP.

Art. 5.3 Europees Verdrag Rechten van de Mens wordt niet geschonden door het arrest van de kamer van inbeschuldigingstelling, waarbij de handhaving van de hechtenis wordt gelast, als het op grond van de feitelijke gegevens die het aanwijst, overweegt dat, gelet met name op de ontkenningen van de verdachte, alsook op de talrijke door hem gepleegde feiten waaruit zijn neiging tot het plegen van een welbepaalde soort van misdrijven blijkt, het onderzoek geen onverantwoorde vertraging heeft opgelopen (1).

(COKAIKO)

ARREST (*vertaling*)

(A.R. nr. 4714)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 24 oktober 1985 gewezen door het Hof van Beroep te Luik, kamer van inbeschuldigingstelling, betreffende de voorlopige hechtenis ingevolge het op 26 maart 1985 tegen eiser verleende aanhoudingsbevel;

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 97 van de Grondwet en 5.3 van het Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden,

doordat het arrest oordeelt dat het onderzoek zonder onverantwoorde vertraging is verricht en dat aldus de redelijke termijn waarbinnen de zaak moet worden behandeld krachtens artikel 5.3 van dat Verdrag, niet verstreken is,

terwijl eiser sedert 26 maart 1985 onder bevel tot aanhouding staat en nog altijd niet voor zijn rechter verschenen is, de redelijke termijn van artikel 5.3 van dat Verdrag derhalve al lang verstreken is;

Overwegende dat het arrest vermeldt « ... dat het niet zonder belang is eraan te herinneren : *a.* dat het verslag van het ballistisch deskundigenonderzoek dagtekent van 24 augustus 1985; *b.* dat ten gevolge van de bevindingen van dat verslag (zie nr. 8 *in fine*) tal van onderzoeksmaatregelen noodzakelijk zijn geworden; *c.* dat de in het proces-verbaal nr. 8510 van 13 september 1985 opgenomen gegevens van de " heftige woordenwisseling " de nieuwe, door de onderzoeksrechter gevorderde maatregelen (zie kantschrift nr. 34/85 van 7 oktober 1985) rechtvaardigen ...; dat verdachte ook wegens een andere in het kader van hetzelfde dossier onderzochte roofoverval onder aanhoudingsbevel staat (aanhoudingsbevel van 11 september 1985)...; dat het, om achter de waarheid te komen, in de huidige stand van het dossier en gelet op de ontkenningen van verdachte maar gelet bovendien op de talrijke punten van overeenstemming tussen de feiten die in de twee aanhoudingsbevelen aan eiser ten laste zijn gelegd, past dat het onderzoek wordt afgesloten met het inwinnen van de laatste inlichtingen waarom was verzocht in de onderzoeksopdrachten waarvan sprake in stuk C ...; ... dat het, gelet op de ontkenningen van verdachte, de talrijke door hem gepleegde feiten waaruit een welbepaalde vorm van misdadigheid blijkt, vaststaat dat het onderzoek zonder onverantwoorde vertraging is verricht »;

Overwegende dat het hof van beroep, kamer van inbeschuldigingstelling, aldus de beslissing dat de redelijke termijn, waarvan sprake is in artikel 5.3 van het Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, ten deze niet was verstreken, regelmatig met redenen omkleedt en naar recht verantwoordt;

Dat het middel niet kan worden aangenomen;

En overwegende dat de substantiële of op straffe van nietigheid voorgeschreven rechtsvormen in acht zijn genomen en de beslissing overeenkomstig de wet is gewezen;

(1) Zie Cass., 24 okt. 1984, A.R. nr. 3898 (*A.C.*, 1984-85, nr. 142); 21 nov. 1984, A.R. nr. 3951 (*ibid.*, 1984-85, nr. 187); 9 jan. 1985, A.R. nr. 4017 (*ibid.*, 1984-85, nr. 281); 24 april 1985, A.R. nr. 4229 (*ibid.*, 1984-85, nr. 505); 12 juni 1985, A.R. nr. 4370 (*ibid.*, 1984-85, nr. 622).

Om die redenen, verwerpt de voorziening; veroordeelt eiser in de kosten.

11 december 1985 — 2e kamer — *Voorzitter* : de h. Stranard, afdelingsvoorzitter — *Verslaggever* : de h. Resteau — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Velu, advocaat-generaal — *Advocaten*: mrs. G. Rigo en V. Sauvage, Luik.

Nr. 252

1e KAMER — **12 december 1985**

1° WETTEN, DECRETEN, BESLUITEN — REGLEMENTEN VAN DE ALGEMENE RAAD VAN DE NATIONALE ORDE VAN ADVOCATEN.

2° ADVOCAAT — BEROEPSGEHEIM — GEBRUIK VAN EEN BRIEFWISSELING TUSSEN ADVOCATEN.

3° BEROEPSGEHEIM — ADVOCAAT — GEBRUIK VAN EEN BRIEFWISSELING TUSSEN ADVOCATEN.

1° *De door de algemene raad van de Nationale Orde van Advocaten aangenomen reglementen die, ingevolge art. 501, eerste lid, Ger.W., verbindend zijn voor alle advocaten, zijn wetten in de zin van art. 608 van dit wetboek.* (Impliciet.)

2° en 3° *Wanneer een mededeling tussen advocaten, ook al is die vertrouwelijk gedaan uit naam van een partij, bepaalde voorstellen behelst die onvoorwaardelijk uit naam van de andere partij zijn aangenomen, verliest ze haar vertrouwelijk karakter zodat ze zonder toestemming van de stafhouder mag worden gebruikt; daaruit volgt dat de advocaat, die gebruik maakt van een dergelijke mededeling, het beroepsgeheim niet schendt.* (Art. 458 Sw.; art. 2, 4°, Reglement van de algemene raad van de Nationale Orde van Advocaten, d.d. 6 juni 1970 betreffende het overleggen van correspondentie tussen advocaten.)

(« CAFÉ ROBERT » P.V.B.A., BOXUS T. CREMER E.A.)

ARREST (*vertaling*)

(A.R. nr. 7310)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 27 juni 1984 door het Hof van Beroep te Luik gewezen;

A. Op de voorziening van eiseres, personenvennootschap met beperkte aansprakelijkheid Café Robert :

Overwegende dat eiseres afstand doet van haar voorziening;

B. Op de voorziening van eiseres Boxus :

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 6, 1131 van het Burgerlijk Wetboek, 458 van het Strafwetboek, 428, 439, 440, 442, 444, 446, 447, 448, 456, 457, 460, 488, 489, 494, 501 van het Gerechtelijk Wetboek, 1, 2, 3, 4, 5 van het reglement van de algemene raad van de Nationale Orde van Advocaten van 8 mei 1980 betreffende het overleggen van correspondentie tussen advocaten en 97 van de Grondwet,

doordat het arrest erop wijst « dat de deontologische tekortkomingen die appellante (P.V.B.A. Café Robert) ten laste van een of meer raadslieden of vroegere raadslieden van de partijen wil leggen, ook al waren zij reëel, de rechten van de partijen niet kunnen schaden; dat die voor advocaten bindende regels door de in tuchtzaken bevoegde raden van de Orde van de balies zullen worden bevestigd en toegepast », het arrest vervolgens het beroepen vonnis bevestigt, inzonderheid op grond van twee brieven die op 22 mei en 18 september 1980 door de raadsman van Café Robert aan de raadsman van verweerder Cremer zijn gestuurd en op een briefwisseling tussen advocaten die, zoals wordt erkend, vertrouwelijk is maar tevens « deel uitmaakt van de onderhandelingen; dat daaruit weliswaar blijkt dat de partijen geaarzeld hebben op het verleden terug te komen omdat zij hoopten een meer voordelige oplossing te bereiken ... maar dat zulks niet aantoont dat er een vast en bewust akkoord was gesloten om de vroeger vastgelegde overeenkomst te wijzigen »,

terwijl, eerste onderdeel, het beroepsgeheim van de advocaat zowel de

inlichtingen afkomstig van zijn cliënt als die van zijn tegenstrever, en dus inzonderheid van diens raadsman, omvat; daaruit volgt dat de briefwisseling tussen advocaten in beginsel door het beroepsgeheim is gedekt en niet in rechte mag worden overgelegd, zelfs niet met instemming van de partijen; daaruit volgt dat het arrest, door zijn beslissing te laten steunen op de briefwisseling tussen advocaten, waarvan het bovendien het vertrouwelijk karakter erkent, de in het middel aangewezen bepalingen en inzonderheid artikel 458 van het Strafwetboek schendt;

tweede onderdeel, althans de traditionele regel van het vertrouwelijk karakter van de briefwisseling tussen advocaten, vastgelegd in artikel 1 van het reglement van de algemene raad van de Nationale Orde van Advocaten van 8 mei 1980, de noodzakelijke aanvulling van het beroepsgeheim van de advocaat uitmaakt en een onontbeerlijk hulpmiddel bij de uitoefening van zijn beroep vormt, in zoverre het met name de onderhandelingen om geschillen in der minne te regelen, vergemakkelijkt; die regel om die twee redenen van openbare orde is; het beroepsgeheim immers strafrechtelijk wordt gesanctioneerd (artikel 458 van het Strafwetboek) en het beroep van advocaat bij wet wordt geregeld in het belang van een goede rechtsbedeling (artikelen 428, 439, 440, 442, 444, 446, 447, 448, 456, 457 en 460 van het Gerechtelijk Wetboek); de litigieuze briefwisseling derhalve niet wettig in rechte kon worden overgelegd, zelfs indien de partijen het daarover eens waren (artikel 1 van het reglement van de algemene raad van de Nationale Orde van Advocaten van 8 mei 1980); daaruit volgt dat het arrest, door acht te slaan op de litigieuze briefwisseling, terwijl deze wegens haar vertrouwelijk karakter uit de debatten moest worden geweerd: 1° artikel 458 van het Strafwetboek, 2° artikel 1 van het reglement van de algemene raad van de Nationale Orde van Advocaten van 8 mei 1980 en de overige in het middel aangewezen bepalingen schendt;

derde onderdeel, het arrest, zelfs in de onderstelling, *quod non*, dat het de brieven van 22 mei en 18 september 1980 van de raadsman van Café Robert aan de raadsman van verweerder Cremer niet als vertrouwelijk aanmerkt in tegenstelling met « de vroegere briefwisseling tussen advocaten », niet antwoordt op de conclusie van Café Robert ten betoge « dat de briefwisseling tussen advocaten in beginsel vertrouwelijk is; dat ingevolge artikel 91 van de "Tradition de Liège", dat op dat punt een letterlijke weergave is van het reglement uitgevaardigd door de Nationale Orde van Advocaten, zelfs indien de raadslieden het eens zijn, de briefwisseling tussen advocaten enkel mag worden overgelegd met toestemming van de stafhouder; (...) dat ingevolge § 2 van datzelfde artikel de briefwisseling tussen advocaten haar vertrouwelijk karakter niet kan verliezen en zonder toestemming van de stafhouder worden overgelegd dan in bepaalde omstandigheden; dat, ten deze, de aan de eerste rechter overgelegde briefwisseling niet (...) tot een van die uitzonderlijke gevallen behoort; dat (...) de toestemming van de stafhouder niet is gevraagd; (...) dat, zoals reeds is gezegd, de eventuele instemming van de (raadslieden) nopens het overleggen van de litigieuze briefwisseling niet ter zake doet » (conclusie strekkende tot het uitstellen van de zaak); het arrest immers niet preciseert waarom die twee brieven niet vertrouwelijk waren; daaruit volgt: 1° dat het arrest niet regelmatig met redenen is omkleed in zoverre het die conclusie niet beantwoordt (schending van artikel 97 van de Grondwet); 2° het arrest niet naar recht is verantwoord, nu het niet nagaat waarom de brieven van 22 mei en 18 september 1980 niet vertrouwelijk waren (schending van alle in het middel aangewezen wetsbepalingen, inzonderheid van de artikelen 1 en 2 van het reglement van de algemene raad van de Nationale Orde van Advocaten van 8 mei 1980 en 458 van het Strafwetboek):

Overwegende dat het arrest vaststelt dat bij artikel 13 van de overeenkomst van 20 december 1979 vanaf die datum aan de personenvennootschap met beperkte aansprakelijkheid Café Robert een optie werd verleend op de overname van de handelszaak van verweerder Cremer, voor de geïndexeerde prijs van 5.500.000 frank; dat het arrest vervolgens erop wijst dat: 1. de genoemde vennootschap in haar brief van 22 april 1980 verweerder Cremer heeft gemeld dat zij de optie wilde lichten en de voorwaarden wilde bespreken; 2. de raadsman van verweerder Cremer op 29 april 1980 aan die vennootschap heeft geantwoord dat de voorwaarden voor

de overname van de handelszaak « duidelijk zijn uiteengezet in het beheerscontract, de optie is verleend tot 1 december 1980. De geïndexeerde prijs bedraagt 5.500.000 frank en moet contant worden betaald. Gelieve mij te laten weten wanneer de betaling zal gebeuren. Dit is een officiële brief, vermits hij antwoordt op een even officiële brief van uw cliënte »; 3. de partijen in deze twee brieven « hun bedoelingen duidelijk hebben uiteengezet »; 4. Café Robert geen enkel bezwaar heeft gemaakt tegen die verduidelijking die overeenstemt met artikel 13 van het contract; 5. de raadsman van de vennootschap Café Robert die brief van 29 april 1980 op 12 mei 1980 aldus heeft beantwoord : « De personenvennootschap met beperkte aansprakelijkheid Café Robert zegt mij dat zij het geld bijeenbrengt om het aan de heer Cremer over te maken »; dat het arrest afleidt « uit de brief ... van 22 april 1980 en uit het officiële antwoord ... van 29 april 1980, dat zonder protest is aangenomen, dat de optie op de overname van de handelszaak (is) gelicht »;

Overwegende dat uit het geheel van die vermeldingen blijkt dat de beslissing van het arrest gegrond is, enerzijds, op de brieven van 22 en 29 april 1980, zonder dienaangaande te worden bekritiseerd, en, anderzijds, op het feit dat Café Robert niet heeft geprotesteerd tegen deze laatste brief; dat het in dat verband de brief van 22 mei 1980 vermeldt en oordeelt dat daarin enkel een overeenkomst wordt bevestigd die reeds in de briefwisseling van 22 en 29 april 1980 was tot stand gekomen;

Dat bovendien uit de context van het arrest en namelijk uit het motief dat die briefwisseling tussen advocaten na 18 september 1980 « vertrouwelijk is », blijkt dat het arrest oordeelt dat de brief van 22 mei 1980 niet vertrouwelijk is;

Overwegende dat het arrest, enerzijds, in antwoord op de in het derde onderdeel aangegeven conclusie van de vennootschap Café Robert betreffende die brief, stelt « dat de deontologische tekortkomingen die (deze vennootschap) ten laste van een of meer raadslieden of vroegere raadslieden van de partijen wil leggen, ook al waren zij reëel, de rechten van de partijen niet kunnen schaden; dat die voor advocaten bindende regels door de in tuchtzaken bevoegde raden van de Orde van de balies zullen worden bevestigd en toegepast »; dat dit antwoord voldoet aan het vormvereiste van artikel 97 van de Grondwet en dat het middel derhalve, in zoverre het de schending van die bepaling aanvoert, feitelijke grondslag mist;

Overwegende dat, anderzijds, artikel 2, 4°, van het reglement betreffende het overleggen van correspondentie tussen advocaten, aangenomen door de algemene raad van de Nationale Orde van Advocaten op 6 juni 1970, gewijzigd op 6 maart en 8 mei 1980 en, ingevolge artikel 501, eerste lid, van het Gerechtelijk Wetboek, bindend voor alle advocaten, bepaalt : « Verliest haar vertrouwelijk karakter, zodat ze zonder toestemming van de stafhouder mag worden gebruikt, elke mededeling, zelfs vertrouwelijk gedaan uit naam van een partij, wanneer ze bepaalde voorstellen behelst die onvoorwaardelijk uit naam van de andere partij worden aangenomen »;

Dat daaruit volgt dat het arrest wettig oordeelt dat de brief van 22 mei 1980 niet vertrouwelijk is en geen van de in het middel aangewezen wetsbepalingen schendt door te beslissen dat de optie op de overname van de handelszaak werd gelicht; dat het middel in zoverre niet kan worden aangenomen;

Overwegende voor het overige dat, nu de bestreden beslissing door de voormelde redenen naar recht is verantwoord, het middel, in zoverre het tegen de overwegingen van het arrest aangaande de brief van 18 september 1980 en tegen de briefwisseling van latere datum tussen advocaten is gericht, bij gebrek aan belang niet ontvankelijk is;

Overwegende dat de verwerping van de voorziening de vordering tot bindendverklaring van het arrest doelloos maakt;

Om die redenen, verleent akte van de afstand van de voorziening van eiseres, de personenvennootschap met beperkte aansprakelijkheid Café Robert; verwerpt de voorziening van eiseres Marie Boxus en haar vordering tot bindendverklaring; veroordeelt de eiseressen in de kosten.

12 december 1985 — 1e kamer — *Voorzitter* : de h. Mahillon, afdelingsvoorzitter — *Verslaggever* : de h. Bosly, raadsheer — *Gelijkluidende conclusie* van mevr. Liekendael, advocaat-generaal — *Advocaten*: mrs. Simont en De Bruyn.

Nr. 253

1e KAMER — **12 december 1985**

BEVOEGDHEID EN AANLEG — BURGERLIJKE ZAKEN — AANLEG — OORSPRONKELIJKE VORDERING — VERSCHILLENDE VERWEERDERS — TEGENVORDERINGEN — VASTSTELLING VAN DE AANLEG — TOE TE PASSEN REGELS.

Wanneer een vordering is gericht tegen verschillende verweerders en dezen tegenvorderingen hebben ingesteld die zijn ontstaan uit de overeenkomst of het feit dat aan de oorspronkelijke vordering ten grondslag ligt, wordt de aanleg bepaald door samenvoeging van de totale bedragen die in de laatste conclusie van de oorspronkelijke eiser en van de eisers op tegenvordering worden gevorderd. (Artt. 557, 560, 618 en 620 Ger.W.)

(ORDE VAN GENEESHEREN T. D..., V...)

ARREST (*vertaling*)

(A.R. nr. 7352)

HET HOF; — Gelet op het bestreden vonnis, op 22 juni 1984 door de Vrederechter van het kanton Herstal gewezen;

Over het middel van niet-ontvankelijkheid, ambtshalve tegen de voorziening opgeworpen door het openbaar ministerie, dat daarvan overeenkomstig artikel 1097 van het Gerechtelijk Wetboek de kennis heeft gegeven, en hieruit afgeleid dat het bestreden vonnis in eerste aanleg is gewezen :

Overwegende dat artikel 618, eerste lid, van het Gerechtelijk Wetboek bepaalt dat de regels gesteld bij de artikelen 557 tot 562 gelden voor het bepalen van de aanleg;

Dat volgens artikel 557, onder het bedrag van de vordering wordt verstaan de som die in de inleidende akte wordt geëist, met uitsluiting van de gerechtelijke interest en van alle gerechtskosten alsook van de dwangsommen en dat, luidens artikel 560, wanneer een of meer eisers optreden tegen een of meer verweerders, de totaal gevorderde som, in aanmerking moet worden genomen, ongeacht ieders aandeel daarin;

Overwegende dat artikel 618 echter, in het tweede lid, bepaalt dat, indien de vordering in de loop van het geding is gewijzigd, de aanleg bepaald wordt door de som die in de laatste conclusie wordt gevorderd;

Overwegende dat, ten deze, de oorspronkelijke vordering van de Orde van Geneesheren niet is gewijzigd; dat zij ertoe strekte iedere verweerder te doen veroordelen tot betaling van een bedrag van 1.500 frank;

Dat de tegenvordering daarentegen in de loop van het geding is gewijzigd; dat de verweerders, in hun laatste conclusie, die op 15 juni 1984 werd neergelegd ter terechtzitting

van het Vredegerecht van het kanton Herstal, hebben gevraagd dat eiseres zou worden veroordeeld om twee bedragen van 7.500 frank, respectievelijk aan ieder van hen te betalen;

Dat uit het bestreden vonnis blijkt dat de aldus gewijzigde vordering voortvloeit uit het feit dat ten grondslag ligt van de oorspronkelijke rechtsvordering, te weten dat de verweerders tot de Orde van Geneesheren behoren;

Overwegende dat, in een dergelijk geval, de aanleg, overeenkomstig artikel 620 van het Gerechtelijk Wetboek, wordt bepaald door samenvoeging van het bedrag van de hoofdvordering en het bedrag van de tegenvordering;

Dat de waarde van het geschil derhalve 18.000 frank bedraagt; dat de omstandigheid dat de rechter bij wie het geschil aanhangig is, in afzonderlijke vonnissen uitspraak heeft gedaan, enerzijds, op de hoofdvordering, anderzijds, op de tegenvordering, geen invloed heeft op het bepalen van de aanleg;

Dat het bestreden vonnis in eerste aanleg is gewezen;

Dat de voorziening in cassatie derhalve niet ontvankelijk is;

Om die redenen, verwerpt de voorziening; veroordeelt eiseres in de kosten.

12 december 1985 — 1e kamer — *Voorzitter* : de h. Mahillon, afdelingsvoorzitter — *Verslaggever* : de h. Poupart, raadsheer — *Gelijkluidende conclusie* van mevr. Liekendael, advocaat-generaal — *Advocaat*: mr. De Bruyn.

Nr. 254

1e KAMER — **12 december 1985**

1° RECHTBANKEN — UITSPRAAK BIJ WEGE VAN ALGEMENE EN ALS REGEL GELDENDE BESCHIKKING — BESLISSING GEGROND OP DE RECHTSPRAAK.

2° DOUANE EN ACCIJNZEN — VERJARING VAN DE STRAFVORDERING — ZONDER INVLOED OP DE VERJARING VAN DE RECHTSVORDERING TOT INVORDERING VAN DE ONTDOKEN RECHTEN.

3° VERJARING — RECHTSVORDERING VAN DE MINISTER VAN ECONOMISCHE ZAKEN TOT BETALING VAN ONTDOKKEN HEFFINGEN DIE, BIJ INVOER, VERSCHULDIGD ZIJN MET TOEPASSING VAN DE VERORDENINGEN EN RICHTLIJNEN VAN DE E.E.G. — DERTIGJARIGE VERJARING.

4° EUROPESE GEMEENSCHAPPEN — RECHTSVORDERING VAN DE MINISTER VAN ECONOMISCHE ZAKEN TOT BETALING VAN ONTDOKEN HEFFINGEN DIE, BIJ INVOER, VERSCHULDIGD ZIJN MET TOEPASSING VAN DE VERORDENINGEN EN RICHTLIJNEN VAN DE E.E.G. — DERTIGJARIGE VERJARING.

5° DOUANE EN ACCIJNZEN — IN-, UIT- EN DOORVOER VAN GOEDEREN — RECHTSVORDERING VAN DE MINISTER VAN ECONOMISCHE ZAKEN TOT BETALING VAN ONTDOKEN HEFFINGEN DIE, BIJ INVOER, VERSCHULDIGD ZIJN MET TOEPASSING VAN DE VERORDENINGEN EN RICHTLIJNEN VAN DE E.E.G. — DERTIGJARIGE VERJARING.

6° TERUGVORDERING VAN HET ONVERSCHULDIGD BETAALDE — VEREISTEN.

7° TERUGVORDERING VAN HET ONVERSCHULDIGD BETAALDE — VERJARING — ONVERSCHULDIGD BETAALDE DAT UIT EEN MISDRIJF KAN VOORTKOMEN — TERMIJN.

8° VERJARING — TERUGVORDERING VAN HET ONVERSCHULDIGD BETAALDE — ONVERSCHULDIGD BETAALDE DAT UIT EEN MISDRIJF KAN VOORTKOMEN — TERMIJN.

9° DESKUNDIGENONDERZOEK — BURGERLIJKE ZAKEN — VOORWERP.

1° *De rechter die, na een persoonlijke analyse van de ter zake geldende wettelijke en verordenende bepalingen, beslist zich bij de rechtspraak aan te sluiten en bovendien de redenen aangeeft waarom hij zich daarbij aansluit, geeft aan die rechtspraak geen algemene en als regel geldende draagwijdte en schendt derhalve art. 6 Ger.W. niet* (1).

2° *De verjaring van de strafvordering wegens overtreding van de wet inzake douane en accijnzen heeft niet de verjaring van de rechtsvordering tot invordering van de ontdoken rechten tot gevolg* (2). (Art. 249 wet 26 aug. 1822.)

3°, 4° en 5° *De rechtsvordering van de minister van Economische Zaken tot betaling van ontdoken heffingen die, bij invoer, verschuldigd zijn met toepassing van de verordeningen en richtlijnen van de E.E.G., is gegrond op een bijzondere bepaling van de wetgeving inzake douane en accijnzen en niet op een misdrijf; zij verjaart na dertig jaar* (3). (Art. 249 wet 26 aug. 1822; artt. 1 en 4 wet 20 dec. 1897; artt. 2, 8 en 10 wet 11 sept. 1962; artt. 2, 3 en 7 K.B. 26 juli 1962; art. 1 K.B. 24 okt. 1962; art. 2262 B.W.)

6° *Terugvordering van het onverschuldigd betaalde is slechts aan twee voorwaarden onderworpen, enerzijds een betaling, en anderzijds het onverschuldigd karakter daarvan, d.w.z. het ontbreken van een oorzaak* (4). (Artt. 1235, 1376 en 1377 B.W.)

7° en 8° *Tenzij de wet een andere termijn bepaalt verjaart de rechtsvordering tot terugvordering van het onverschuldigd betaalde door verloop van dertig jaren; dat is ook het geval wanneer het onverschuldigd betaalde uit een misdrijf zou kunnen voortkomen, nu het onverschuldigd karakter van de betaling, d.w.z. het ontbreken van een oorzaak, kan worden gescheiden van het misdrijf* (5). (Artt. 1235, 1376, 1377 en 2262 B.W.)

9° *Het deskundigenonderzoek mag enkel vaststellingen of een technisch advies betreffen; de rechter die aan de deskundige de opdracht geeft zijn advies uit te brengen over de gegrondheid van de vordering zelf, verantwoordt zijn beslissing niet naar recht.* (Artt. 962 en 963 Ger.W.)

(« EUROGRA » P.V.B.A. T. BELGISCHE STAAT — MIN. V. ECONOMISCHE ZAKEN)

ARREST (*vertaling*)

(A.R. nr. 7373)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 23 februari 1984 door het Hof van Beroep te Brussel gewezen;

Over het eerste middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 97 van de Grondwet, 6, 23 en 1120 van het Gerechtelijk Wetboek,

doordat het arrest, met wijziging van her beroepen vonnis, de rechtsvordering ontvankelijk verklaart waarbij verweerder : (1) betaling vorderde van het verschil tussen de heffingsrechten die eiseres heeft betaald voor de invoer van als industrieel vet aangegeven reuzel en « de normale heffing voor de invoer van reuzel voor consumptie », en (2) terugbetaling eiste van subsidies bij de uitvoer die verweerder, naar eigen zeggen, ten onrechte aan eiseres had betaald, en doordat het arrest de door eiseres tegen deze rechtsvordering opgeworpen exceptie van verjaring afwijst, op grond : « dat (eiseres) betoogt (...) dat artikel 26 van het Wetboek van Strafvordering dient te worden toegepast, nu de klacht van de Staat noodzakelijk moest leiden tot vaststelling van feiten die een misdrijf (van eiseres) uitmaken; dat de bovenvermelde argumentering niet ter zake dienend is, (...) nu het Hof van Cassatie steeds heeft

(1) Zie Cass., 13 feb. 1984, A.R. nr. 4121 (*A.C.*, 1983-84, nr. 321).

(2) Cass., 4 april 1979 (*A.C.*, 1978-79, 927); zie Cass., 26 feb. 1985, A.R. nr. 7912 (*ibid.*, 1984-85, nr. 381).

(3) Zie Cass., 10 okt. 1978 (*A.C.*, 1978-79, 167) en de noten 2, 3, 4 en 5, blz. 169.

(4) Zie concl. O.M. vóór het arrest van 15 sept. 1983, A.R. nr. 6870 (*A.C.*, 1983-84, nr. 29) in *Bull.* en *Pas.*, 1984, I, inz. de noten 1, 2 en 3 op blz. 43.

(5) Zie concl. proc.-gen. Dumon vóór Cass., 31 jan. 1980 (*A.C.*, 1979-80, 643) in *Bull.* en *Pas.*, 1980, I, inz. blz. 628.

beslist dat de burgerlijke rechtsvordering waarbij de minister van Economische Zaken met toepassing van de verordeningen en richtlijnen van de Europese Economische Gemeenschap betaling eist van ontdoken heffingen die bij invoer verschuldigd zijn, gegrond is op een bijzondere bepaling van de wetgeving inzake douane en accijnzen en niet op een misdrijf, en door verloop van dertig jaar verjaart; (...) dat er vanzelfsprekend geen onderscheid hoeft te worden gemaakt naargelang de rechtsvordering strekt tot betaling van heffingen of van restituties »,

terwijl, eerste onderdeel, uit de motieven van het arrest niet kan worden afgeleid of de feitenrechters, na een persoonlijke analyse van de ter zake geldende wettelijke en verordenende bepalingen, besluiten zich bij de rechtspraak van het Hof van Cassatie aan te sluiten, dan wel of zij oordelen dat een dergelijke analyse onmogelijk is omdat de uitlegging van het Hof van Cassatie noodzakelijk door de rechtscolleges in feitelijke aanleg dient te worden overgenomen; de motieven van het arrest derhalve dubbelzinnig zijn zodat het Hof onmogelijk de wettigheid van de bestreden beslissing kan nagaan (schending van artikel 97 van de Grondwet);

tweede onderdeel, het Hof noch de rechtscolleges in feitelijke aanleg bij algemene en als regel geldende beschikking uitspraak kunnen doen; de feitenrechter, buiten het geval van artikel 1120 van het Gerechtelijk Wetboek, dat ten deze niet van toepassing is, nooit verplicht is zich bij de jurisprudentie van het Hof aan te sluiten; daaruit volgt dat, zo de in de aanhef van het middel weergegeven motieven van het arrest betekenen dat de feitenrechters oordelen dat zij wettig verplicht zijn zich aan te sluiten bij de rechtspraak van het Hof inzake de verjaring van de rechtsvordering tot betaling van ontdoken rechten bij de invoer, het arrest, door aldus aan de arresten van het Hof van Cassatie over dit punt een algemene en verordenende draagwijdte toe te kennen, de artikelen 6, 23 en 1120 van het Gerechtelijk Wetboek schendt :

Wat het eerste onderdeel betreft :

Overwegende dat het arrest, benevens de in het middel weergegeven overweging betreffende de vaste rechtspraak van het Hof, zegt « dat een dergelijke rechtsvordering immers niet strekt tot vergoeding van schade ten gevolge van een misdrijf; dat die rechtsvordering, zelfs wanneer zij bij de strafgerechten aanhangig is gemaakt, volledig gescheiden is van de strafvordering en niet onder toepassing van de regels van het strafrecht valt; dat de eventuele schuldvordering van de Staat ingevolge de wet en los van elk misdrijf bestaat »;

Overwegende dat het arrest aldus, na een persoonlijke analyse van de ter zake geldende wettelijke en verordenende bepalingen, ondubbelzinnig besluit zich bij de rechtspraak van het Hof aan te sluiten en bovendien de redenen daarvoor aangeeft;

Wat het tweede onderdeel betreft :

Overwegende dat het hof van beroep niet zegt en ook niet laat verstaan dat het zich moet aansluiten bij de rechtspraak van het Hof inzake de verjaring van de rechtsvordering tot betaling van ontdoken invoerrechten; dat het hof van beroep aldus aan de desbetreffende arresten van het Hof geen algemene en als regel geldende draagwijdte geeft;

Dat beide onderdelen feitelijke grondslag missen;

Over het tweede middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 97 van de Grondwet, 1319, 1320, 1322 van het Burgerlijk Wetboek, 1138 van het Gerechtelijk Wetboek, 193, 196 van het Strafwetboek, 26, 28 van de wet van 17 april 1878 houdende de voorafgaande titel van het Wetboek van Strafvordering, 1, 4 van de wet van 20 december 1897 betreffende de beteugeling van de sluikhandel inzake goederen waarvan de in-, uit- en doorvoer verboden is, 19 tot 30 van de wet van 6 april 1843 op de beteugeling van de smokkel inzake douane, gewijzigd bij de wet van 31 december 1947 inzake douane en accijnzen, 3 van de wet van 17 augustus 1873 inzake de verjaring in fiscale of tuchtzaken, 2, 8, 10 van de wet van 11 september 1962 betreffende de in-, uit- en doorvoer van goederen, 1, 2, 3, 7 van het koninklijk besluit van 26 juli 1962 betreffende de toepassing van de verordeningen, richtlijnen, beschikkingen of besluiten, adviezen en aanbevelingen van de Europese Economische Ge-

meenschap in verband met de landbouw, 206 tot 232, 245 tot 249, 290 van de algemene wet van 26 augustus 1822 over de heffing der rechten van invoer en van de accijnzen, 143, 220 tot 285 en 313 van het koninklijk besluit van 18 juli 1977 houdende coördinatie van de algemene bepalingen inzake douane en accijnzen, bevestigd bij de wet van 6 juli 1978,

doordat het arrest, met wijziging van het beroepen vonnis, beslist dat de rechtsvordering ontvankelijk is waarbij verweerder met name betaling van een bedrag van 32.349.830 frank vorderde, welke rechtsvordering door verweerder in zijn gedinginleidende dagvaarding was gegrond op het feit dat eiseres « reuzel heeft ingevoerd; dat overeenkomstig de door de Europese Economische Gemeenschap uitgewerkte regeling en met name gelet op de verordening nr. 121/67 houdende een gemeenschappelijke ordening der markten in de sector varkensvlees, voor die goederen een heffing wordt toegepast bij de invoer uit derde landen; dat die heffing verschilt naargelang het gaat om invoer van reuzel voor industrieel gebruik of van reuzel voor consumptie; dat de heffing op de invoer van reuzel voor industrieel gebruik slechts 3 procent bedraagt; (...) dat (eiseres) de ingevoerde goederen als industriële reuzel had aangegeven, en ze daarna als consumptiegoed heeft verkocht; dat (eiseres) derhalve aan (verweerder) het verschil tussen de werkelijk betaalde heffingen en de heffing die voor de invoer van reuzel voor consumptie verschuldigd was, moet terugbetalen; (...) dat (eiseres) van 30 oktober 1967 tot 25 december 1969 uit verschillende Europese landen 10.608.575 kg industriële reuzel heeft ingevoerd; dat het bedrag van de heffingen die (eiseres) werkelijk heeft betaald 2.323.997 frank bedraagt, terwijl zij heffingen ten belope van 34.422.462 frank had moeten betalen; dat zij derhalve onbetaalde heffingen ten belope van 32.349.830 frank verschuldigd is »; en doordat het arrest de door eiseres opgeworpen exceptie van verjaring afwijst, op grond : « dat (eiseres) betoogt dat artikel 26 van het Wetboek van Strafvordering dient te worden toegepast, nu de klacht van de Staat noodzakelijk moest leiden tot vaststeling van feiten die een misdrijf (van eiseres) uitmaken; dat de bovenvermelde argumentering niet ter zake dienend is, (...) nu het Hof van Cassatie steeds heeft beslist dat de burgerlijke rechtsvordering waarbij de minister van Economische Zaken, met toepassing van de verordenigen en richtlijnen van de Europese Economische Gemeenschap, betaling eist van ontdoken heffingen die bij invoer verschuldigd zijn, gegrond is op een bijzondere bepaling van de wetgeving inzake douane en accijnzen en niet op een misdrijf, en door verloop van dertig jaar verjaart; (...) dat er vanzelfsprekend geen onderscheid hoeft te worden gemaakt naargelang de rechtsvordering strekt tot betaling van heffingen of van restituties; (...) dat (eiseres) tegen de aanspraken van de Staat aanvoert dat het vonnis van 13 januari 1978 van de 18e correctionele kamer van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Brussel de aan haar zaakvoerder ten laste gelegde valsheid, gebruik van valse stukken, oplichting ten nadele van (verweerder) en ook het bedrog over de aard of de oorsprong van de verkochte zaak, grotendeels verjaard en voor het overige niet bewezen heeft verklaard; dat, zoals *supra* is gezegd, de eventuele schuldvordering van de Staat ingevolge de wet en los van elk misdrijf bestaat »,

terwijl, zowel uit de voornoemde bewoordingen van de dagvaarding als uit het *petitum* van verweerders conclusie voor het hof van beroep blijkt dat zijn rechtsvordering ertoe strekte eiseres te doen veroordelen om het verschil te betalen tussen het bedrag van de heffingsrechten, berekend op grond van de verklaringen van eiseres tegen het percentage dat toepasselijk is op reuzel voor industrieel gebruik, en het bedrag van de heffingsrechten berekend tegen het percentage toepasselijk op reuzel voor consumptie; die rechtsvordering, zoals blijkt uit de bewoordingen van de dagvaarding, hierop is gegrond dat « (eiseres) de ingevoerde goederen als industriële reuzel had aangegeven, en daarna als consumptiegoed op de markt heeft gebracht »; eiseres in haar conclusie van hoger beroep betoogde dat de feiten waarop verweerders rechtsvordering was gegrond, precies die feiten waren die hadden geleid tot het instellen van strafrechtelijke vervolgingen tegen haar vroegere zaakvoerder onder de telastleggingen van, onder meer, valsheid in geschrifte « met het bedrieglijk oogmerk de betaling van de heffingen bij de invoer, als bepaald bij de verordeningen van de Europese Economische Gemeenschap, te ontduiken »,

en terwijl, eerste onderdeel, ingevolge artikel 26 van de voorafgaande titel van het Wetboek van Strafvordering, de burgerlijke rechtsvordering volgend uit een

misdrijf verjaart door verloop van vijf jaren, te rekenen van de dag waarop het misdrijf is gepleegd; naar luid van artikel 283 van het koninklijk besluit inzake douane en accijnzen (oud artikel 249 van de algemene wet van 26 augustus 1822), « wanneer de overtredingen, fraudes, misdrijven of misdaden » waartegen bij de wetten inzake douane en accijnzen straffen zijn gesteld « tot betaling van rechten of accijnzen, en alzo tot een civiele actie aanleiding geven, de kennisneming en de berechting daarvan in beide opzichten tot de bevoegde criminele of correctionele rechter zal behoren »; die bepaling geen afbreuk doet aan de bepalingen van de voorafgaande titel van het Wetboek van Strafvordering inzake de verjaring van de burgerlijke rechtsvordering volgend uit een misdrijf, inzonderheid wanneer de bestanddelen van een overtreding van de wetgeving inzake douane en accijnzen terzelfder tijd een gemeenrechtelijk misdrijf uitmaakt; de rechtsvordering tot betaling van het verschil tussen het bedrag van de heffingsrechten bij invoer die werkelijk verschuldigd zijn wegens de verrichtingen die door de belastingplichtige werkelijk zijn gedaan en het bedrag van de rechten berekend op grond van zijn valse aangiften, als een burgerlijke rechtsvordering volgend uit een misdrijf, in de zin van artikel 26 van de voorafgaande titel van het Wetboek van Strafvordering, moet worden aangemerkt; het aannemen van een dergelijke rechtsvordering immers zou betekenen dat de belastingplichtige of zijn aangestelden zich niet enkel aan bedrieglijke invoer schuldig hebben gemaakt, maar ook aan valsheid in geschrifte, gestraft bij de artikelen 193 en 196 van het Strafwetboek; daaruit volgt dat het arrest niet wettig heeft kunnen beslissen dat de vordering van verweerder — die met name strekte tot betaling van het verschil tussen het bedrag van de heffingsrechten, berekend op grond van de aangiften van eiseres tegen het percentage dat van toepassing is op industriële reuzel, en het bedrag van de werkelijke verschuldigde heffingsrechten wegens het op de markt brengen van reuzel als consumptiegoed — niet onder toepassing viel van de vijfjarige verjaring bepaald bij artikel 26 van de voorafgaande titel van het Wetboek van Strafvordering en door verloop van dertig jaar verjaarde (schending van alle in het middel aangewezen bepalingen, met uitzondering van de artikelen 97 van de Grondwet, 1319, 1320 en 1322 van het Burgerlijk Wetboek); het arrest, dat niet vaststelt dat verweerder zou kunnen aantonen dat zijn vordering gegrond is, zonder te bewijzen dat de aangestelden van eiseres feiten hebben gepleegd die zowel een overtreding van de wetgeving inzake douane en accijnzen als een valsheid in geschrifte uitmaken, althans zijn beslissing niet naar recht verantwoordt (schending van alle in het middel aangewezen bepalingen, met uitzondering van de artikelen 97 van de Grondwet, 1319, 1320 en 1322 van het Burgerlijk Wetboek), en niet antwoordt op de conclusie van eiseres ten betoge dat de feiten waarop verweerders rechtsvordering was gegrond, precies die feiten waren die hadden geleid tot het instellen van strafrechtelijke vervolgingen tegen haar vroegere zaakvoerder onder de telastleggingen van onder meer valsheid in geschrifte « met het bedrieglijk oogmerk de betaling van de heffingen bij de invoer, als bepaald bij de verordeningen van de Europese Economische Gemeenschap, te ontduiken » (schending van artikel 97 van de Grondwet);

tweede onderdeel, uit de eigen bewoordingen van de inleidende dagvaarding blijkt dat verweerders vordering met name de veroordeling beoogde van eiseres tot betaling van « het verschil tussen de werkelijk betaalde heffingen » (heffingen die bij de invoer op grond van de aangiften van eiseres zijn berekend tegen het percentage dat toepasselijk is op industriële reuzel) en « de normale heffing voor invoer van reuzel voor consumptie »; het voorwerp van de vordering door verweerder noch in zijn conclusie noch in zijn appelconclusie is gewijzigd; de aldus geformuleerde vordering enkel zou kunnen worden aangenomen als was aangetoond dat de organen of aangestelden de reuzel, die voor consumptie op de markt zal worden gebracht, bij de invoer als industriële reuzel zouden hebben aangegeven; daaruit volgt dat, als de reden volgens welke « de eventuele schuldvordering ingevolge de wet en afgezien van enig misdrijf bestaat », betekent dat de feitenrechters oordelen dat verweerders rechtsvordering kan worden aangenomen zonder dat wordt aangetoond dat de aangestelden van eiseres feiten hebben gepleegd die de wet als misdrijf omschrijft, die reden impliceert: *a*) hetzij dat de feitenrechters oordelen dat verweerders rechtsvordering niet de betaling beoogde van het verschil tussen de heffingen bij invoer, die overeenkomstig de aangiften van eiseres tegen het percentage dat op indus-

triële reuzel toepasselijk is, zijn berekend, en de normale heffingen bij invoer van reuzel voor consumptie, in welk geval het arrest aan verweerders rechtsvordering een uitlegging geeft die met de bewoordingen van de dagvaarding onverenigbaar is (miskenning van de bewijskracht van de dagvaarding en schending van de artikelen 1319, 1320 en 1322 van het Burgerlijk Wetboek) en het voorwerp van de bij het hof van beroep aanhangig gemaakte vordering op onwettige wijze wijzigt (schending van artikel 1138 van het Gerechtelijk Wetboek); *b)* hetzij dat de feitenrechters oordelen dat het aangeven, bij invoer, van reuzel voor consumptie waarop een hogere heffing moet worden betaald, als industriële reuzel waarop lagere invoerrechten worden geheven, door de wet niet als misdrijf is omschreven, in welk geval het arrest de bestanddelen van het misdrijf valsheid in geschrifte miskent (schending van de artikelen 193 en 196 van het Strafwetboek) evenals de bepalingen die de miskenning van de reglementering inzake douane en accijnzen als misdrijf aanmerken (schending van alle in het middel aangewezen bepalingen van het koninklijk besluit van 18 juli 1977 houdende coördinatie van de algemene bepalingen inzake douane en accijnzen, bevestigd bij de wet van 6 juli 1978, inzonderheid van de artikelen 220, 226, 227, 236, 256 en 259 van voornoemd koninklijk besluit en, voor zoveel nodig, van de bepalingen van de wetten van 26 agusutus 1822, 20 december 1897, 6 april 1843, 17 augustus 1873, 11 september 1962, en ook van de in het middel aangewezen koninklijke besluiten van 24 oktober 1962 en 26 juli 1962); op zijn minst de motieven van het arrest op dat punt onvoldoende en duister zijn zodat het Hof niet kan nagaan of verweerders rechtsvordering in specie kon worden aangenomen zonder dat was aangetoond dat de aangestelden van eiseres feiten hadden begaan die in de wet als misdrijven worden omschreven; de motieven van het arrest het Hof derhalve niet in staat stellen de wettigheid van de bestreden beslissing na te gaan (schending van artikel 97 van de Grondwet) :

Wat het eerste onderdeel betreft :

Overwegende dat, volgens artikel 249 van de algemene wet van 26 augustus 1822 inzake douane en accijnzen, thans artikel 283 van het koninklijk besluit van 18 juli 1977 houdende coördinatie van de algemene bepalingen inzake douane en accijnzen, bevestigd bij artikel 1 van de wet van 6 juli 1978, de rechtsvordering tot terugvordering van ontdoken rechten een burgerlijke rechtsvordering bij de strafvordering is, die echter volledig gescheiden is van die strafvordering en waarop de regels inzake verjaring van de strafvordering niet van toepassing zijn; dat, derhalve, de door de feitenrechters vastgestelde verjaring van de strafvordering niet leidt tot verjaring van de burgerlijke rechtsvordering;

Overwegende dat de burgerlijke rechtsvordering van de administratie tot betaling van de ontdoken heffingen, hoewel zij is ontstaan naar aanleiding van het wanbedrijf bedrieglijke invoer, niet uit het misdrijf voortvloeit, maar rechtstreeks op de wet is gegrond die de betaling van heffingen oplegt, ongeacht of bij de invoer bedrog is gepleegd; dat een dergelijke rechtsvordering, ingevolge artikel 2262 van het Burgerlijk Wetboek en bij ontstentenis van een kortere, bij de wet voorgeschreven verjaringstermijn, door verloop van dertig jaren verjaart;

Overwegende dat het arrest derhalve zijn beslissing naar recht verantwoordt;

Overwegende dat het arrest, voor het overige, door te zeggen dat « de eventuele schuldvordering van de Staat ingevolge de wet en los van elk misdrijf bestaat; de Belgische Staat om zijn rechtsvordering tot een goed einde te brengen zowel de gegrondheid als het bedrag van zijn vordering moet aantonen; hij daartoe op een lijvig verslag van het Hoog Comité van Toezicht steunt », vaststelt dat verweerder bij machte is de gegrondheid van zijn vordering aan te tonen, en impliciet beslist dat het zonder belang is na te gaan of uit dat bewijs blijkt dat de zaakvoerder van eiseres feiten heeft begaan die de wet als misdrijven omschrijft;

Dat het hof van beroep, wegens die beslissing, niet hoefde te antwoorden op de conclusie van eiseres

ten betoge dat verweerders rechtsvordering gegrond was op feiten die tot strafrechtelijke vervolgingen ten laste van die zaakvoerder hadden geleid;

Wat het tweede onderdeel betreft :

Overwegende dat het arrest zegt « dat de eventuele schuldvordering van de Staat, zoals *supra* uiteengezet, ingevolge de wet en los van elk misdrijf bestaat »; dat het arrest in de zinsnede « zoals *supra* uiteengezet » uitdrukkelijk verwijst naar zijn voorafgaande overwegingen die in het antwoord op het eerste onderdeel worden aangewezen;

Overwegende dat die motieven duidelijk zijn en het Hof in staat stellen de wettigheid van de beslissing na te gaan; dat die beslissing, zoals uit het antwoord op het eerste onderdeel blijkt, naar recht is verantwoord;

Dat geen onderdeel kan worden aangenomen;

Over het derde middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 97 van de Grondwet, 1376 tot 1381 van het Burgerlijk Wetboek, 26, 28 van de wet van 11 april 1878 houdende de voorafgaande titel van het Wetboek van Strafvordering, 1, 4 van de wet van 20 december 1897 betreffende de beteugeling van de sluikhandel inzake goederen waarvan de in-, uit- en doorvoer verboden is, 19 tot 30 van de wet van 6 april 1843 op de beteugeling van de smokkel inzake douane, gewijzigd bij de wet van 31 december 1947 inzake douane en accijnzen, 3 van de wet van 17 augustus 1873 inzake de verjaring in fiscale of tuchtzaken, 2, 8, 10 van de wet van 11 september 1962 betreffende de in-, uit- en doorvoer van goederen, 1, 2, 3, 7 van het koninklijk besluit van 26 juli 1962 betreffende de toepassing van de verordeningen, richtlijnen, beschikkingen of besluiten, adviezen en aanbevelingen van de Europese Economische Gemeenschap in verband met de landbouw, 206 tot 232, 245 tot 249, 290 van de algemene wet van 26 augustus 1822 over de heffing der rechten van invoer en van de accijnzen, 143, 220 tot 285, 313 van het koninklijk besluit van 18 juli 1977 houdende coördinatie van de algemene bepalingen inzake douane en accijnzen, bevestigd bij de wet van 6 juli 1978, en 8, eerste lid, van de E.E.G.-verordening nr. 729/70 van de Raad van 21 april 1970,

doordat het arrest, met wijziging van het beroepen vonnis, zegt dat de rechtsvordering tot terugvordering van de subsidies die verweerder, naar hij beweert, ten onrechte aan eiseres heeft betaald voor uitvoer van 7 januari 1969 tot 31 december 1969, ontvankelijk is, en doordat het arrest de door eiseres opgeworpen exceptie van verjaring verwerpt, op grond : « dat het Hof van Cassatie steeds heeft beslist dat de burgerlijke rechtsvordering waarbij de minister van Economische Zaken met toepassing van de verordeningen en richtlijnen van de Economische Europese Gemeenschap betaling eist van ontdoken heffingen die bij invoer verschuldigd zijn, gegrond is op een bijzondere bepaling van de wetgeving inzake douane en accijnzen en niet op een misdrijf, en door verloop van dertig jaar verjaart; dat een dergelijke rechtsvordering immers niet strekt tot vergoeding van de schade ten gevolge van een misdrijf; dat die rechtsvordering, zelfs wanneer zij bij de strafgerechten aanhangig is gemaakt, volledig gescheiden is van de strafvordering en niet onder toepssing van de regels van het strafrecht valt; dat er vanzelfsprekend geen onderscheid hoeft te worden gemaakt naargelang de rechtsvordering strekt tot betaling van heffingen of van restituties; (...) dat (eiseres) tegen de aanspraken van de Staat aanvoert dat het vonnis van 13 januari 1978 van de 18e correctionele kamer van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Brussel de aan haar zaakvoerder ten laste gelegde valsheid, gebruik van valse stukken, oplichting ten nadele van (verweerder) en ook het bedrog over de aard of de oorsprong van de verkochte zaak, grotendeels verjaard en voor het overige niet bewezen heeft verklaard; dat, zoals *supra* is gezegd, de eventuele schuldvordering van de Staat ingevolge de wet en los van elk misdrijf bestaat »,

terwijl verweerder in zijn conslusie van hoger beroep aanvoerde dat, met toepassing van de verordeningen van de Europese Economische Gemeenschap houdende een gemeenschappelijke ordening der markten in de sector varkensvlees, « wanneer goederen van een Lid-Staat naar een derde land worden uitgevoerd, aan de uitvoerder een restitutie kan worden toegekend bij uitvoer van goederen naar een derde land; (...) dat (eiseres) 75 procent van de goederen die

zij in de Gemeenschap had ingevoerd naar Groot-Brittannië — toen een derde land — en Japan heeft uitgevoerd, waarbij zij aldus ten onrechte restituties heeft ontvangen die uitsluitend bestemd zijn voor goederen die uit de Gemeenschap afkomstig zijn; dat (eiseres) aldus — ten onrechte — van (verweerder) een bedrag ten belope van 67.133.124 frank heeft ontvangen »; eiseres in haar appelconclusie betoogde dat, zo mocht blijken dat zij ten onrechte subsidies had ontvangen, « zulks enkel kon voortvloeien uit haar valse verklaringen aan de Centrale Dienst voor Contingenten en Vergunningen (C.D.C.V.) over de kwaliteit, de oorsprong of de bestemming van de door haar verhandelde reuzel, nu niemand tot op heden heeft durven beweren dat de C.D.C.V. een vergissing had begaan bij de berekening van de (...) restituties »; eiseres verder betoogde dat de feiten waarop verweerders rechtsvordering was gegrond, precies die feiten waren die hadden geleid tot het instellen van strafrechtelijke vervolgingen tegen haar vroegere zaakvoerder onder de telastlegging van onder meer valsheid in geschrifte « met het bedrieglijk oogmerk ten onrechte talrijke geldsommen te ontvangen ten nadele van de Belgische Staat (Landbouwfonds) en de Europese Economische Gemeenschap (C.D.C.V.) », en onder de telastlegging zich, ten nadele van dat Landbouwfonds en die C.D.C.V., bedragen ten belope van ten minste vijftig miljoen frank te hebben laten overhandigen »;

terwijl, eerste onderdeel, de rechtsvordering tot terugvordering van « restituties bij de uitvoer » die in het kader van de gemeenschappelijke landbouwpolitiek ten onrechte aan een uitvoerder zijn betaald, geen rechtsvordering tot betaling van ontdoken rechten is in de zin van artikel 283 van het koninklijk besluit van 18 juli 1977 houdende coördinatie van de algemene bepalingen inzake douane en accijnzen (oud artikel 249 van de algemene wet van 1822); geen enkele wettelijke of verordenende bepaling de rechtsvordering tot terugvordering van ten onrechte betaalde « restituties bij uitvoer », wat de verjaring betreft, met een rechtsvordering tot betaling van ontdoken douanerechten gelijkstelt; het arrest derhalve ten onrechte beslist « dat er geen onderscheid hoeft te worden gemaakt naargelang de rechtsvordering strekt tot betaling van heffingen of van restituties »; daaruit volgt dat het motief volgens hetwelk « de burgerlijke rechtsvordering van het Ministerie van Economische Zaken tot betaling van bij de invoer ontdoken heffingen (...) door verloop van dertig jaren verjaart » de beslissing dat de rechtsvordering tot terugvordering van subsidies (« restituties bij de uitvoer »), die verweerder naar eigen zeggen ten onrechte aan eiseres heeft betaald, ook door verloop van dertig jaren verjaarde, niet naar recht kan verantwoorden (schending van alle in het middel aangewezen bepalingen, met uitzondering van artikel 97 van de Grondwet);

tweede onderdeel, wanneer het onverschuldigd karakter van de betaling slechts kan worden aangetoond door te bewijzen dat hij die de betaling heeft ontvangen, feiten heeft begaan die een strafrechtelijk misdrijf uitmaken, de rechtsvordering waarbij de betaler de onverschuldigd betaalde bedragen terugvordert, noodzakelijk overeenkomstig artikel 26 van de voorafgaande titel van het Wetboek van Strafvordering door verloop van vijf jaren verjaart, zelfs als de betaler verklaart dat die rechtsvordering uitsluitend op de artikelen 1376 tot 1381 van het Burgerlijk Wetboek is gegrond; uit de rechtsvordering van de betaler immers, ongeacht de juridische grondslag die hij eraan wil geven, noodzakelijk zal blijken dat diegene die de betaling heeft ontvangen, feiten heeft begaan die in de wet als misdrijf worden omschreven; daaruit volgt dat het arrest, dat niet vaststelt dat verweerder ten deze het onverschuldigd karakter van de aan eiseres betaalde restituties bij de uitvoer kan aantonen zonder te bewijzen dat haar aangestelden feiten hebben begaan die in de wet als misdrijf worden omschreven, zijn beslissing, volgens welke de rechtsvordering tot terugvordering van de onverschuldigd betaalde restituties niet onder toepassing van de vijfjarige verjaring van artikel 26 van de voorlopige titel van het Wetboek van Strafvordering viel, maar door verloop van dertig jaar verjaarde, niet naar recht verantwoordt (schending van de artikelen 8, eerste lid, van de E.E.G.-verordening nr. 729/70 van de Raad van 21 april 1970, 1376 tot 1381 van het Burgerlijk Wetboek, 26 en 28 van de wet van 17 april 1878 houdende de voorafgaande titel van het Wetboek van Strafvordering);

derde onderdeel, uit de motieven van het arrest niet kan worden afgeleid of verweerder ten deze het onverschuldigd karakter van de aan eiseres betaalde « restituties bij uitvoer » kon aantonen zonder te bewijzen dat haar aangestel-

den feiten hebben begaan die de wet als misdrijven omschrijft en inzonderheid feiten die valsheid in geschrifte en oplichting uitmaken; de motieven van het arrest derhalve niet antwoorden op de omstandige conclusie van eiseres ten betoge dat, zo mocht blijken dat zij ten onrechte subsidies had ontvangen, « zulks enkel kon voortvloeien uit haar valse verklaringen aan de Centrale Dienst voor Contingenten en Vergunningen (C.D.C.V.) over de kwaliteit, de oorsprong of de bestemming van de door haar verhandelde reuzel », en ten betoge dat de feiten waarop verweerders rechtsvordering tot terugvordering was gegrond, precies die feiten waren die hadden geleid tot het instellen van strafrechtelijke vervolgingen tegen haar vroegere zaakvoerder onder de telastlegging, onder meer, van valsheid in geschrifte « met het bedrieglijk oogmerk ten onrechte talrijke geldsommen te ontvangen ten nadele van de Belgische Staat (Landbouwfonds) en de Europese Economische Gemeenschap (C.D.C.V.) », en onder de telastlegging zich ten nadele van dat Landbouwfonds en die C.D.C.V. « bedragen ten belope van ten minste vijftig miljoen frank te hebben laten overhandigen »; het arrest aldus zijn beslissing niet regelmatig met redenen omkleedt en het Hof van Cassatie niet in staat stelt zijn toezicht uit te oefenen (schending van artikel 97 van de Grondwet) :

Wat het derde onderdeel betreft :

Overwegende dat het arrest, door te zeggen « dat er vanzelfsprekend geen onderscheid hoeft te worden gemaakt naargelang de rechtsvordering strekt tot betaling van heffingen of restituties », impliciet beslist dat de rechtsvordering tot terugvordering van restituties bij de uitvoer, in de zin van artikel 283 van het koninklijk besluit van 18 juli 1977 inzake douane en accijnzen, kan worden gelijkgesteld met de rechtsvordering tot betaling van ontdoken rechten, en dat de redenen waarom de gemeenrechtelijke verjaring door verloop van dertig jaren volgens het arrest van toepassing is op de rechtsvordering tot betaling van ontdoken rechten, ook gelden voor de rechtsvordering tot terugbetaling van de onverschuldigd betaalde subsidies, die derhalve ook door verloop van dertig jaren verjaart;

Dat het arrest aldus voldoet aan het in dit onderdeel aangevoerde vormvereiste van artikel 97 van de Grondwet;

Dat dit onderdeel feitelijke grondslag mist;

Wat betreft het eerste en het tweede onderdeel samen :

Overwegende dat het arrest zegt dat de vordering van de Belgische Staat met name de betaling beoogt door eiseres van 67.133.324 frank wegens onverschuldigd ontvangen restituties voor de periode van 23 oktober 1967 tot 3 december 1969 en dat het geschil, volgens de Belgische Staat, niet voortkomt uit een misdrijf maar de terugvordering van onverschuldigde betalingen betreft, terwijl, volgens eiseres, de vordering van de Staat noodzakelijk moet leiden tot vaststelling van feiten die een misdrijf uitmaken, en overweegt, enerzijds « dat er geen onderscheid hoeft te worden gemaakt naargelang de rechtsvordering strekt tot betaling van heffingen of van restituties » en, anderzijds, « dat, zoals *supra* gezegd, de eventuele schuldvordering van de Staat ingevolge de wet en los van elk misdrijf bestaat »;

Overwegende dat het arrest aldus impliciet, doch zeker, en met verwijzing naar de overwegingen betreffende de vordering tot betaling van de ontdoken rechten, beslist dat de terugvordering van de restituties niet de vergoeding van een schade uit een misdrijf beoogt maar de terugvordering van een onverschuldigde betaling en dat een schuldvordering op het onverschuldigd betaalde ingevolge de wet en los van elk misdrijf bestaat;

Overwegende dat een vordering tot terugbetaling van onverschuldigde betalingen immers haar juridische grondslag in de wet vindt, inzonderheid in de artikelen 1235, 1376 en 1377 van het Burgerlijk Wetboek; dat de terugvordering van het onverschuldigd betaalde slechts aan twee voorwaarden is onderworpen, enerzijds een betaling en anderzijds

het onverschuldigd karakter daarvan; dat het onverschuldigd karakter is aangetoond zodra blijkt dat de betaling zonder oorzaak is; dat het geen belang heeft of het ontbreken van een oorzaak al dan niet het gevolg is van een misdrijf;

Dat daaruit volgt dat het arrest, door vast te stellen dat de vordering een schuldvordering wegens onverschuldigde betaling betreft, en te oordelen dat een dergelijke schuldvordering ingevolge de wet bestaat, zijn beslissing dat die vordering, waarop de dertigjarige verjaring toepasselijk is, ten deze niet is verjaard, naar recht verantwoordt;

Dat geen onderdeel kan worden aangenomen;

Over het vierde middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 5, 11, 962 en 963 van het Gerechtelijk Wetboek,

doordat het arrest, na ontvankelijkverklaring van verweerders rechtsvordering : (1) tot betaling van het verschil tussen de heffingsrechten die eiseres heeft betaald voor de invoer van de als industrieel vet aangegeven reuzel en de normale heffingen voor de invoer van reuzel voor consumptie en (2) tot terugvordering van subsidies bij uitvoer die verweerder, naar eigen zeggen, ten onrechte aan eiseres heeft betaald, en na te hebben vastgesteld « dat (verweerder) steunt (...) op een lijvig verslag van het Hoog Comité van Toezicht; dat de zaakvoerder (van eiseres) bij het opstellen van dat verslag inderdaad heeft erkend dat, uit praktische noodwendigheden, af en toe verschillende soorten reuzel, waarop verschillende heffingen of restituties van toepassing waren, moesten worden « gemanipuleerd », maar dat hij niettemin heeft volgehouden dat die verrichtingen achteraf steeds ongedaan werden gemaakt en dat er uiteindelijk noch onverschuldigde restituties noch ontdoken heffingen zijn geweest (verslag blz. 270 en volgende); dat (eiseres) haar argumentatie hierop baseert dat, volgens haar, de financiële resultaten van de exploitatie — die overigens door het Ministerie van Financiën zijn aangenomen — aantonen dat zij onmogelijk de circa 100 miljoen kon hebben ontvangen die (verweerder) terugvordert; dat (eiseres) aanvoert dat (verweerder) niet bewijst dat haar beweringen onjuist zijn en dat die overigens nooit door het Hoog Comité van Toezicht zijn weerlegd; dat (eiseres) verder hevige kritiek oefent op het verslag waarop (verweerder) steunt; dat het volgens haar partijdig is en vergissingen (er zou geen reuzel zijn ingevoerd in 1970) en betwiste beweringen (ingevoerde hoeveelheid reuzel : 10.562.208 kg) bevat; dat het bepaalde kwaliteitscriteria hanteert die op 1 februari 1970 van kracht zijn geworden en besluit met een, door (eisers) betwiste, " raming " volgens welke " 75 " procent van de uit derde landen ingevoerde hoeveelheden naar Engeland en Japan zijn uitgevoerd; dat (eiseres) verder terecht erop wijst dat de door (verweerder) gevorderde heffingen en restituties naar gelang van het geval tegen maximum- of minimumpercentages zijn berekend op het geheel van zijn inen uitvoerverrichtingen en dat zelfs de bedragen ervan niet worden verduidelijkt, nu de restituties naar het lijkt ongeveer 29 miljoen en geen 67 miljoen kunnen bedragen en de heffingen 59 miljoen en geen 32; dat (verweerder) in zijn pleidooi heeft verklaard vast te houden aan zijn cijfers maar deze niet heeft verantwoord », alvorens ten gronde uitspraak te doen, een accountant aanstelt « met opdracht om, na wettig de eed te hebben afgelegd, aan de hand van alle nuttige inlichtingen die de partijen hem zullen verstrekken, na te gaan of (eiseres) van 23 oktober 1967 tot 3 december 1969 sommige heffingen bij invoer heeft ontdoken en ten onrechte restituties bij de uitvoer van reuzel heeft ontvangen en, in voorkomend geval, het bedrag ervan te bepalen »,

terwijl de rechter die, om een bij hem aanhangig geschil of een geschil dat objectief en actueel mogelijk is, op te lossen, weliswaar een of meer deskundigen kan aanstellen om vaststellingen te doen en een technisch advies te geven, nochtans zijn rechtsmacht niet mag overdragen aan die deskundigen en hun opdracht duidelijk moet omschrijven; ten deze, na de uitspraak over de ontvankelijkheid van de vordering, het geschil tussen de partijen primair de vraag betrof of eiseres bij de invoer heffingen had ontdoken en ten onrechte restituties bij de uitvoer had ontvangen, en subsidiair welke het bedrag van de eventueel ontdoken heffingen of ten onrechte ontvangen restituties was; daaruit volgt dat de feitenrechters, door de deskundige te belasten met een opdracht waardoor hij uiteindelijk uitspraak moet doen over de gegrondheid van de rechtsvordering, de opdracht recht te spreken op onwettige

wijze aan die deskundige overdragen en aldus de in het middel aangewezen bepalingen schenden :

Overwegende dat het arrest vaststelt dat de vordering van de Belgische Staat ertoe strekt eiseres 32.349.830 frank ontdoken heffingen en 67.133.324 frank ten onrechte ontvangen restituties voor de periode 23 oktober 1967 tot 3 december 1969 te doen betalen, ter uitvoering van de verordening 121/67 van de Europese Economische Gemeenschap van 13 juni 1967;

Overwegende dat het arrest, na te hebben beslist dat die vordering niet was verjaard en dat ze derhalve ontvankelijk was, alvorens over de grond van de zaak uitspraak te doen, een deskundige aanstelt met de opdracht om, « na wettig de eed te hebben afgelegd, en aan de hand van alle nuttige inlichtingen die de partijen hem zullen verstrekken, na te gaan of (eiseres) van 23 oktober 1967 tot 3 december 1969 sommige heffingen bij invoer heeft ontdoken en ten onrechte restituties bij de uitvoer van reuzel heeft ontvangen en, in voorkomend geval, het bedrag ervan te bepalen »;

Overwegende dat het hof van beroep de aangestelde deskundige aldus niet enkel belast met het doen van vaststellingen of het geven van een technisch advies, maar hem opdraagt over de gegrondheid van de vordering zelf advies uit te brengen;

Dat die beslissing artikel 962 van het Gerechtelijk Wetboek schendt;

Dat het middel in zoverre gegrond;

Om die redenen, vernietigt het bestreden arrest in zoverre het de opdracht van de aangewezen deskundige omschrijft; verwerpt de voorziening voor het overige; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het gedeeltelijk vernietigde arrest; houdt de kosten aan en laat de beslissing daaromtrent aan de feitenrechter over; verwijst de aldus beperkte zaak naar het Hof van Beroep te Bergen.

12 december 1985 — 1e kamer — *Voorzitter* : de h. Mahillon, afdelingsvoorzitter — *Verslaggever* : de h. Kreit, raadsheer — *Gelijkluidende conclusie* van mevr. Liekendael, advocaat-generaal — *Advocaten*: mrs. Kirkpatrick en Houtekier.

Nr. 255

2e KAMER — **12 december 1985**

1° WETTEN, DECRETEN, BESLUITEN — KONINKLIJKE EN MINISTERIËLE BESLUITEN — VERBINDENDE KRACHT — VEREISTE.

2° WETTEN, DECRETEN, BESLUITEN — KONINKLIJKE EN MINISTERIËLE BESLUITEN — BEKENDMAKING — BEGRIP.

3° WETTEN, DECRETEN, BESLUITEN — KONINKLIJKE EN MINISTERIËLE BESLUITEN — BESLUITEN DIE BELANG HEBBEN VOOR DE MEERDERHEID VAN DE BURGERS — INTEGRALE BEKENDMAKING — ART. 56, § 1, TAALWET BESTUURSZAKEN — MEERDERHEID VAN DE BURGERS — BEGRIP.

4° TRAMS — GECONCEDEERDE OF TE CONCEDEREN DIENSTEN VOOR STEDELIJK GEMEENSCHAPPELIJK PERSONENVERVOER — GEMEENSCHAPPELIJK VERVOER IN HET BRUSSELSE — MAATSCHAPPIJ VOOR HET INTERCOMUNAAL VERVOER TE BRUSSEL — « ALGEMEEN LASTKOHIER », ART. 15*BIS* — BEPALING WAARBIJ DE REIZIGER ZONDER GELDIG VERVOERBEWIJS VERPLICHT WORDT EEN TOESLAG TE BETALEN — ART. 15*BIS*, INGEVOEGD BIJ K.B. 30 NOV. 1964 — ONREGELMATIGE BEKENDMAKING VAN DAT K.B. — GEVOLG.

5° AUTOMOBIELEN, AUTOBUSSEN, AUTOCARS, TAXI'S — GECONCEDEERDE OF TE CONCEDEREN DIENSTEN VOOR GEMEENSCHAPPELIJK STEDELIJK PERSONEN-

VERVOER — GEMEENSCHAPPELIJK VERVOER IN HET BRUSSELSE — MAATSCHAPPIJ VOOR HET INTERCOMMUNAAL VERVOER TE BRUSSEL — « ALGEMEEN LASTENKOHIER », ART. 15*BIS* — BEPALING WAARBIJ DE REIZIGER ZONDER GELDIG VERVOERBEWIJS WORDT VERPLICHT EEN TOESLAG TE BETALEN — ART. 15*BIS*, INGEVOEGD BIJ K.B. 30 NOV. 1964 — ONREGELMATIGE BEKENDMAKING VAN DAT K.B. — GEVOLG.

1° *In de regel zijn koninklijke en ministeriële besluiten verbindend in het gehele Rijk de tiende dag na die van hun bekendmaking; hun verbindende kracht is steeds afhankelijk van hun regelmatige bekendmaking.* (Art. 6, eerste lid, wet 31 mei 1961.)

2° *De koninklijke en ministeriële besluiten worden, in de regel, integraal in het* Belgisch Staatsblad *bekendgemaakt; nochtans, wanneer zij geen « belang hebben voor de meerderheid van de burgers », mogen zij bij uittreksel bekendgemaakt worden of het voorwerp zijn van een gewone vermelding in het* Belgisch Staatsblad. (Art. 56, § 1, Taalwet Bestuurszaken.)

3° *Onder besluit dat betrekking heeft op « de meerderheid van de burgers », in de zin van art. 56, § 1, Taalwet Bestuurszaken, moet worden verstaan een besluit dat een hele categorie van in dezelfde feitelijke omstandigheden verkerende burgers betreft* (1).

4° en 5° *Het K.B. van 30 nov. 1964, waarvan art. 1 een art. 15*bis *invoegt in het « algemeen lastenkohier » toepasselijk op de geconcedeerde of te concederen diensten voor stedelijk gemeenschappelijk personenvervoer, met name op de Maatschappij voor het Intercommunaal Vervoer te Brussel, is niet regelmatig bekendgemaakt, zodat genoemd art. 15*bis, *waarbij de reiziger zonder geldig vervoerbewijs wordt verplicht een toeslag te betalen, geen in het gehele Rijk verbindende kracht heeft verkregen.* (Art. 6. eerste lid, wet 31 mei 1961; art. 56, § 1, Taalwet Bestuurszaken.)

(1) Zie de arresten R.v.St., nrs. 14.481 tot 14.485 van 27 jan. 1971, en nr. 15.039 van 2 dec. 1971 (*Verz. Arr. R.v.St.*, 1971, blz. 123 en 1188).

(SCUTARI T. MAATSCHAPPIJ VOOR INTERCOMMUNAAL VERVOER TE BRUSSEL)

ARREST (*vertaling*)

(A.R. nr. 7377)

HET HOF; — Gelet op het bestreden vonnis, op 21 juni 1984 in laatste aanleg gewezen door de Vrederechter van het eerste kanton te Elsene;

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 1 van de wet van 6 maart 1818 betreffende de straffen uit te spreken tegen de overtreders van algemene verordeningen of te stellen bij provinciale of plaatselijke reglementen, gewijzigd bij artikel 1 van de wet van 5 juni 1934 en bij het enige artikel van de wet van 14 juni 1963, 35, inzonderheid 35, 3°, 41 van het koninklijk besluit van 15 september 1976 houdende reglement op de politie van personenvervoer per tram, premetro, metro, autobus en autocar, 6, inzonderheid 6, 3°, en 10 van het koninklijk besluit van 4 januari 1940 houdende politiereglement betreffende de exploitatie van de trolleybuslijnen vergund of te vergunnen door de regering, met toepassing van de wet van 29 augustus 1931 houdende uitbreiding tot de trolleybussen van de wetten van 9 juli 1875 en 15 augustus 1897 op de tramwegen,

doordat het vonnis eiser veroordeelt tot betaling van de toeslag van 7.000 frank, vermeerderd met de compensatoire interest vanaf 1 juli 1983, de gerechtelijke interest en de kosten, en afwijzend beschikt op het middel hieruit afgeleid dat artikel 35 van het koninklijk besluit van 15 september 1976 « geen straf stelt » en hieruit dat « niets de aanspraak (op betaling) van 7.000 frank verantwoordt », en aldus beslist op grond dat plaats nemen in een tram zonder geldig vervoerbewijs « gestraft wordt bij artikel 35, 3°, van het koninklijk besluit van 4 januari 1940 » en dat « artikel 10 van dat koninklijk besluit bepaalt dat de overtredingen van de bepalingen van het reglement op de tramwegen, waarop geen bijzondere straffen zijn gesteld, bestraft worden overeenkomstig het bepaalde bij artikel 1 van de wet van 6 maart 1818, gewijzigd bij artikel 1 van de wet van 5 juni 1934 »,

terwijl, eerste onderdeel, het koninklijk besluit van 4 januari 1940 waarnaar het vonnis verwijst, nu het betrekking

heeft op de politie van het vervoer van personen per trolleybus en derhalve ten deze niet van toepassing is, geen wettelijke grondslag kan vormen voor de veroordeling van eiser tot betaling van de toeslag (schending van de artikelen 1 van de wet van 6 maart 1818, 6, 3°, en 10 van het koninklijk besluit van 4 januari 1940);

tweede onderdeel, de reglementaire grondslag van de toeslag voor het onrechtmatig gebruik van het abonnement niet te vinden is in het koninklijk besluit van 15 september 1976 betreffende de politie van het vervoer van personen per tram, maar wel in het lastkohier van de maatschappij voor stedelijk gemeenschappelijk vervoer, zoals het is gewijzigd bij het koninklijk besluit van 30 november 1964, dat daarin een artikel 15*bis* invoert dat voorziet in de mogelijkheid een bij de tarieven bepaalde toeslag te innen van de reiziger die geen geldig vervoerbewijs kan tonen; daaruit volgt dat de rechter die eiser tot betaling van de toeslag veroordeelt op grond van de artikelen 1 van de wet van 6 maart 1818, 35, 3°, en 41 van het koninklijk besluit van 15 september 1976, aan zijn beslissing geen wettige grondslag geeft en derhalve die bepalingen schendt (schending van de artikelen 1 van de wet van 6 maart 1818, 35, 3°, en 41 van het koninklijk besluit van 15 september 1976) :

Wat het tweede onderdeel betreft :

Overwegende dat eisers veroordeling tot betaling van de litigieuze toeslag door geen van voormelde in het vonins aangehaalde wettelijke bepalingen naar recht wordt verantwoord; dat zij haar grondslag vindt in het koninklijk besluit van 30 november 1964 ter uitvoering, onder meer, van artikel 7 van de wet van 17 juni 1953 op de inrichting van het gemeenschappelijk vervoer in de streek van Brussel;

Dat genoemd artikel 7, in het eerste lid, bepaalt dat de Koning het « lastenkohier » vaststelt dat voor de Maatschappij voor het Intercommunaal Vervoer te Brussel zal gelden; dat artikel 3 van een koninklijk besluit van 29 december 1953 bepaalt dat het bij dit besluit behorend algemeen « lastkohier » zal gelden; dat dit koninklijk besluit zonder bijlage in het *Belgisch Staatsblad* van 31 december 1953 is bekendgemaakt; dat artikel 1 van voormeld koninklijk besluit van 30 november 1964 in het algemeen « lastenkohier » toepasselijk op de aan de Maatschappij voor het Intercommunaal Vervoer te Brussel, alsmede aan andere maatschappijen van het intercommunaal vervoer te Gent, Verviers, Antwerpen, Luik en Charleroi, geconcedeerde of te concederen diensten voor stedelijk gemeenschappelijk personenvervoer een artikel 15*bis* invoegt, luidend als volgt : « De reiziger die geen geldig vervoerbewijs kan tonen is verplicht, boven de prijs van de rit, een bij de tarieven bepaalde toeslag te betalen, onverminderd de straffen door de wet voorzien »; dat artikel 2 van dat koninklijk besluit bepaalt dat het in werking treedt op de dag waarop het in het *Belgisch Staatsblad* is bekendgemaakt; dat die bekendmaking is gedaan in de vorm van een gewone vermelding in het *Belgisch Staatsblad* van 3 december 1964;

Overwegende dat, naar luid van artikel 6, eerste lid, van de wet van 31 mei 1961 betreffende het gebruik der talen in wetgevingszaken, het opmaken, bekendmaken en in werking treden van wetten en verordeningen, koninklijke en ministeriële besluiten verbindend zijn in het gehele Rijk de tiende dag na die van hun bekendmaking, tenzij zij een andere termijn bepalen;

Dat, overeenkomstig artikel 56, § 1, van de wetten op het gebruik van de talen in bestuurszaken, gecoördineerd bij koninklijk besluit van 18 juli 1966, de koninklijke en ministeriële besluiten, in de regel, integraal in het *Belgisch Staatsblad* worden bekendgemaakt; dat zij nochtans, wanneer zij geen belang hebben voor de meerderheid van de burgers, bij uittreksel mogen worden bekendgemaakt of het voorwerp zijn van een gewone vermelding in het *Belgisch Staatsblad*;

Overwegende dat onder « besluit dat belang heeft voor de meerder-

heid van de burgers », in de zin van laatstvermelde wettelijke bepaling, moet worden verstaan het besluit dat een hele categorie van in dezelfde feitelijke omstandigheden verkerende burgers betreft;

Overwegende dat daaruit volgt dat het koninklijk besluit van 30 november 1964, dat in het *Belgisch Staatsblad* bij wijze van gewone vermelding is bekendgemaakt, hoewel het belang heeft voor de meerderheid van de burgers, in het Rijk geen verbindende kracht heeft verkregen;

Dat eisers veroordeling tot betaling van een toeslag derhalve niet naar recht is verantwoord;

Dat het onderdeel gegrond is;

Om die redenen, zonder dat er grond bestaat tot onderzoek van het eerste onderdeel van het middel dat niet tot ruimere cassatie kan leiden, vernietigt het bestreden vonnis, in zoverre het eiser veroordeelt om aan verweerster 7.000 frank te betalen, vermeerderd met de compensatoire interest vanaf 1 juli 1983, alsmede de gerechtelijke interest en de kosten; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het gedeeltelijk vernietigde vonnis; houdt de kosten aan en laat de beslissing daaromtrent aan de feitenrechter over; verwijst de aldus beperkte zaak naar de Vrederechter van het tweede kanton te Elsene, zitting houdende in laatste aanleg.

12 december 1985 — 1e kamer — *Voorzitter* : de h. Mahillon, afdelingsvoorzitter — *Verslaggever* : de h. Kreit, raadsheer — *Gelijkluidende conclusie* van mevr. Liekendael, advocaat-generaal — Advocaten : mrs. Gérard en Dassesse.

Nr. 256

1e KAMER – **12 december 1985**

1° VORDERING IN RECHTE — RECHTER DIE KENNIS NEEMT VAN EEN VORDERING GEGROND OP EEN BEPALING VAN VREEMD RECHT — RECHTER VERPLICHT DE BETEKENIS EN DE DRAAGWIJDTE VAN DIE WETSBEPALING NA TE GAAN — UITZONDERING.

2° VREEMDE WET — VORDERING IN RECHTE — RECHTER DIE KENNIS NEEMT VAN EEN VORDERING GEROND OP EEN BEPALING VAN VREEMD RECHT — RECHTER VERPLICHT DE BETEKENIS EN DE DRAAGWIJDTE VAN DIE WETSBEPALING NA TE GAAN — UITZONDERING.

3° HUWELIJK — RESPECTIEVE RECHTEN EN VERPLICHTINGEN VAN DE ECHTGENOTEN — MAATREGELEN BETREFFENDE DE ECHTGENOTEN EN DE KINDEREN — DRINGENDE VOORLOPIGE MAATREGELEN — BESTANDDELEN VAN VREEMDELINGSCHAP — TOE TE PASSEN WET.

1° en 2° *Hoewel de rechter die kennis neemt van een vordering gegrond op een bepaling van vreemd recht, de betekenis en de draagwijdte van die bepaling dient vast te stellen, in voorkomend geval na daarover de nodige inlichtingen te hebben ingewonnen, met inachtneming van het recht van verdediging* (1), *wordt op die regel een uitzondering gemaakt wanneer de Belgische rechter, omdat de zaak dringend is, uitspraak moet doen alvorens hij die inlichtingen heeft kunnen inwinnen; in een dergelijk geval is de voorlopige toepassing van de Belgische wet door de rechter wettig.*

3° *Hoewel de maatregelen betreffende de persoon en de goederen van de echtgenoten en de kinderen van vreemde nationaliteit, in de regel, overeenkomstig de wet van het personeel statuut moeten worden genomen, wordt op die regel een uitzondering gemaakt, niet en-*

(1) Cass., 3 feb. 1984, A.R. nr. 7025 (*A.C.*, 1983-84, nr. 353) en 3 juni 1985, A.R. nr. 7339 (*A.C.*, 1984-85, nr. 597); zie concl. proc.-gen. Krings, toen adv.-gen., bij Cass., 9 okt. 1980, A.R. nr. 6142, in *Bull.* en *Pas.*, 1981, I, 159.

kel wanneer de Belgische internationale openbare orde zich verzet tegen de toepassing in België van het vreemd recht, maar ook wanneer de Belgische rechter, omdat de zaak dringend is, uitspraak moet doen alvorens hij de inlichtingen die vereist zijn om dat recht te kunnen toepassen, heeft kunnen inwinnen; in een dergelijk geval is de voorlopige toepassing van de Belgische wet door de rechter wettig. (Artt. 3, derde lid, en 223 B.W.)

(S... T. A...)

ARREST (*vertaling*)

(A.R. nr. 7444)

HET HOF; — Gelet op het bestreden vonnis, op 20 jni 1984 in hoger beroep gewezen door de Rechtbank van Eerste Aanleg te Brussel;

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 3, derde lid, van het Belgisch Burgerlijk Wetboek, 97 van de Grondwet en 1169 van het Iraans Burgerlijk Wetboek,

doordat het vonnis, nadat het heeft vastgesteld dat de gemeenschappelijke kinderen in 1971 en 1975 waren geboren, zonder betwisting van het door de partijen in hun conclusie erkend feit, dat eiser en verweerster beiden van Iraanse nationaliteit waren, het bestuur over de persoon en de goederen van de gemeenschappelijke kinderen Mohammed Hadi en Arach, aan verweerster toevertrouwt, op grond: « dat (eiser) helemaal niet aantoont dat de moeder, die sedert vier jaar alleen zorgt voor de bewaring van de kinderen, niet de vereiste bekwaamheid heeft om de kinderen op te voeden en jegens hen te kort is geschoten; dat de huidige onvoldoende kennis van het Frans geen reden is om het recht van bewaring te wijzigen; dat (eiser) evenmin bewijst dat de Iraanse wet een overwegende rol toekent aan de vader in de opvoeding van de kinderen; dat hun feitelijke bewaring evenmin aan de gezellin van de vader behoeft te worden toevertrouwd »,

terwijl, eerste onderdeel, de rechter ambtshalve de regel inzake wetsconflicten moet toepassen wanneer hem, zoals ten deze, de uitheemse elementen van het geschil door de partijen zijn voorgelegd en de partijen niet hebben afgezien van de toepassing van het vreemde recht; het bestuur over de persoon en de goederen van de minderjarigen en het recht van bewaring krachtens de Belgische regel inzake wetsconflicten onder de toepassing van de wet inzake afstamming vallen; de nationale wet van de ouders en van de kinderen de afstamming regelt wanneer ouders en kinderen dezelfde nationaliteit hebben, dit is in het onderhavige geval de Iraanse wet, zodat het vonnis, in zoverre het niet heeft nagegaan welke wet op het geschil van toepassing was en de Iraanse wet niet heeft toegepast, de Belgische regel inzake wetsconflicten schendt (schending van artikel 3, derde lid, van het Belgisch Burgerlijk Wetboek);

tweede onderdeel, eiser in zijn appelconclusie deed gelden « dat het in Iran, waar de partijen en hun kinderen zijn grootgebracht, de gewoonte is aan de vader een overwegende rol toe te kennen in de opvoeding van de kinderen en inzonderheid van de jongens »; de rechter die een vreemd recht dient toe te passen, de inhoud van dat recht moet nagaan en vaststellen; hij zich niet kan verschuilen achter het feit dat eiser hem over die inhoud niets heeft meegedeeld; zodat het vonnis, door het bestuur over de persoon en over de goederen van de gemeenschappelijke kinderen aan verweerster toe te kennen, omdat eiser niet bewees dat de Iraanse wet aan de vader een overwegende rol toekent in de opvoeding van de kinderen, zonder na te gaan wat de inhoud van het Iraanse recht was, de Belgische regel inzake wetsconflicten schendt, volgens welke het bestuur over de persoon en de goederen van de minderjarige, alsmede het recht van bewaring worden geregeld door de nationale wet van de ouders en van de kinderen, namelijk ten deze door de Iraanse wet (schending van artikel 3, derde lid, van het Belgisch Burgerlijk Wetboek); het bovendien geen antwoord verstrekt op het middel waarin eiser aanvoerde dat er een Iraanse gewoonte in het voordeel van de vader bestaat (schending van artikel 97 van de Grondwet);

derde onderdeel, de rechter het vreemde recht moet toepassen wanneer de regel inzake wetsconflicten hem voorschrijft dat recht toe te passen, tenzij hij vaststelt dat de Belgische internationale openbare orde zich daartegen verzet; het vonnis zulks niet vaststelt; artikel 1169 van het Iraans Burgerlijk Wetboek luidt: « De bewaring van de kinderen berust in hoofdzaak bij de moeder vanaf de ge-

boorte tot de leeftijd van twee jaar; nadien zorgt de vader voor de bewaring en de opvoeding van de kinderen, met uitzondering van de kinderen van het vrouwelijke geslacht die onder de bewaring van de moeder blijven tot hun zeven jaar »; het vonnis vaststelt dat de kinderen geboren zijn in 1971 en 1975; zij dus meer dan zeven jaar oud waren op het ogenblik dat de rechtsvordering werd ingesteld; zodat het vonnis, door de bewaring van de in 1971 en 1975 geboren kinderen aan hun moeder (verweerster) toe te vertrouwen, artikel 1169 van het Iraans Burgerlijk Wetboek schendt (schending van dat artikel 1169 van het Iraanse Burgerlijk Wetboek en van artikel 3, derde lid, van het Belgisch Burgerlijk Wetboek) :

Overwegende dat het bestreden vonnis het beroepen vonis bevestigt, onder meer in zoverre dit, op grond van artikel 223 van het Belgisch Burgerlijk Wetboek, « het bestuur over de persoon en de goederen » van beide gemeenschappelijke kinderen, die respectievelijk in 1971 en 1975 zijn geboren, aan verweerster toevertrouwde;

Overwegende dat, hoewel zodanige beslissing, in de regel, overeenkomstig de wet van het persoonlijk statuut, dat wil zeggen ten deze overeenkomstig de Iraanse wet, moet worden genomen, die regel echter slechts geldt met het voorbehoud, niet alleen van de internationale openbare orde, maar ook van de vervangende rol van de *lex fori*, onder meer in dringende gevallen, voor zover de vreemde wet niet onmiddellijk kan worden toegepast, en voor zover de *lex fori* de normaal toepasselijke wet slechts voorlopig vervangt;

Overwegende dat het vonnis, door te zeggen dat eiser « niet bewijst (...) dat de Iraanse wet aan de vader een belangrijker rol toekent in de opvoeding van de kinderen », vaststelt dat de rechtbank niet over voldoende inlichtingen betreffende de inhoud van de vreemde wet beschikt om die onmiddellijk toe te passen;

Dat de rechtbank derhalve, door op de vordering strekkende tot dringende en voorlopige maatregelen in verband met de persoon en de goederen van de kinderen, op grond van artikel 223 van het Burgerlijk Wetboek uitspraak te doen, haar beslissing naar recht verantwoordt;

Dat het middel in zoverre faalt naar recht;

Overwegende dat, voor het overige, het vonnis geen antwoord behoefde te verstrekken op de in het tweede onderdeel van het middel vermelde conclusie van eiser, nu die conclusie niet meer ter zake dienend was wegens de genomen beslissing;

Dat het middel in dat opzicht niet kan worden aangenomen;

Om die redenen, verwerpt de voorziening; veroordeelt eiser in de kosten.

12 december 1985 — 1e kamer — *Voorzitter* : de h. Mahillon, afdelingsvoorzitter — *Verslaggever* : de h. Kreit, raadsheer — *Gelijkluidende conclusie* van mevr. Liekendael, advocaat-generaal — *Advocaat*: mr. Simont.

Nr. 257

1e KAMER — **12 december 1985**

GEMEENTE- EN PROVINCIEBELASTINGEN — DIRECTE PROVINCIEBELASTING — BEZWAAR — BESTENDIGE DEPUTATIE — EIGENLIJKE RECHTSPRAAK — TOEZICHT OP DE WETIGHEID VAN DE TOEGEPASTE BESLUITEN EN VERORDENINGEN.

De bestendige deputatie van een provincieraad, waarbij een bezwaar aanhangig is tegen een directe provinciebelasting, verricht een handeling van eigenlijke rechtspraak (1), *en heeft als*

(1) Zie Cass., 8 sept. 1983, A.R. nrs. F 595 F en F 596 F (*A.C.*, 1983-84, nr 14) en 1 feb. 1985, A.R. nr. F 1095 N (*ibid.*, 1984-85, nr 325).

dusdanig het recht en de verplichting na te gaan of de besluiten en verordeningen die zij moet toepassen, met de wet overeenstemmen (2)*; van die regel wordt niet afgeweken wanneer de besluiten die moeten worden toegepast, door de toezichthoudende overheid zijn genomen.* (Art. 107 Gw.)

(« BRASSICO » N.V. T. PROVINCIE HENEGOUWEN)

ARREST (*vertaling*)

(A.R. nr. F 697 F)

HET HOF; — Gelet op de bestreden beslissing, op 25 oktober 1984 door de bestendige deputatie van de Provincieraad van Henegouwen gewezen;

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 97, 107 van de Grondwet, 1 van de wet van 12 juni 1865 betreffende de bevoegdheid van de bestendige deputaties om uitspraak te doen over de bezwaren inzake directe belastingen, 8 en 13 van de wet van 5 juli 1871 houdende wijziging van de belastingwetten,

doordat de beslissing, uitspraak doende op het middel, waarbij eiseres aanvoerde dat de litigieuze belastingverordening niet kon worden toegepast, op grond dat zij was goedgekeurd bij besluiten van 7 december 1982 en 6 december 1983 van de minister van het Waalse Gewest, belast met het toezicht en de buitenlandse betrekkingen, die daartoe niet bevoegd was, nu het goedkeuringstoezicht afhing van een collegiale beslissing van de Waalse Gewestexecutieve en niet van de individuele beslissing van een minister, zegt « dat de bestendige deputatie niet het recht heeft zich uit te spreken over de geldigheid van de beslissing van de toezichthoudende overheid »,

terwijl de bestendige deputatie van een provincieraad, waarbij een bezwaar aanhangig is tegen een directe provinciebelasting, als eigenlijk rechtscollege optreedt en, als dusdanig, het recht en de verplichting heeft om na te gaan of de besluiten en de verordeningen die zij moet toepassen, met de wet overeenstemmen; de bestendige deputatie zich dus, in het kader van die rechtsprekende taak, kan uitspreken over de geldigheid van de besluiten van de overheid die toezicht houdt op de provincie; waaruit volgt dat de beslissing, door het middel dat eiseres afleidde uit de onwettigheid van de ministeriële besluiten van 7 december 1982 en 6 december 1983 af te wijzen op grond dat zij niet « het recht had zich uit te spreken over de geldigheid van de beslissing van de toezichthoudende overheid », de in het middel aangewezen bepalingen en inzonderheid artikel 107 van de Grondwet schendt:

Overwegende dat de bestendige deputatie van een provincieraad, waarbij een bezwaar tegen provinciebelastingen aanhangig is, als eigenlijk rechtscollege optreedt en, als dusdanig, krachtens artikel 107 van de Grondwet, het recht en de verplichting heeft om na te gaan of de besluiten en verordeningen die zij moet toepassen met de wet overeenstemmen;

Overwegende dat de bestendige deputatie zich dus, in het kader van die eigenlijke rechtspraak, kon en moest uitspreken over de geldigheid van de goedkeuringsbesluiten van 7 december 1982 en 6 december 1983 van de minister van het Waalse Gewest, belast met het toezicht en de buitenlandse betrekkingen, van wie eiseres, in het bij aangetekend schrijven van 20 juni 1984 ingediende bezwaar, betoogde dat hij zijn bevoegdheid te buiten was gegaan;

Overwegende dat de bestendige deputatie derhalve, door het middel, dat eiseres afleidde uit de onwettigheid van die goedkeuringsbesluiten, af te wijzen op grond dat zij niet het recht had zich uit te spreken over de geldigheid van de beslissingen van de toezichthoudende overheid, haar beslissing niet naar recht verantwoordt;

Dat het middel gegrond is;

Om die redenen, vernietigt de bestreden beslissing; beveelt dat van dit arrest melding zal worden ge-

(2) Cass., 24 maart 1977 (*A.C.*, 1977, 799); zie Cass., 3 sept. 1981, A.R. nr. F 549 F (*ibid.*, 1981-82, nr. 6).

maakt op de kant van de vernietigde beslissing; veroordeelt verweerster in de kosten; verwijst de zaak naar de bestendige deputatie van de Provincieraad van Brabant.

12 december 1985 — 1e kamer — *Voorzitter* : de h. Mahillon, afdelingsvoorzitter — *Verslaggever* : de h. Kreit, raadsheer — *Gelijkluidende conclusie* van mevr. Liekendael, advocaat-generaal — *Advocaat*: mr. Simont.

Nr. 258

1e KAMER — **13 december 1985**

1° WETTEN, DECRETEN, BESLUITEN — WET VAN 1 AUG. 1974 TOT OPRICHTING VAN GEWESTELIJKE INSTELLINGEN, ARTT. 9 EN 10 — BERAADSLAGING VAN HET MINISTERIEEL COMITÉ VOOR GEWESTELIJKE AANGELEGENHEDEN — RECHTSVORMEN.

2° GEMEENSCHAP, GEWEST — WET VAN 1 AUG. 1974 TOT OPRICHTING VAN GEWESTELIJKE INSTELLINGEN, ARTT. 9 EN 10 — BERAADSLAGING VAN HET MINISTERIEEL COMITÉ VOOR GEWESTELIJKE AANGELEGENHEDEN — RECHTSVORMEN.

3° STEDEBOUW — PLAN VAN AANLEG — AANWIJZING DOOR DE KONING VAN DE GEWESTEN WAARVOOR EEN PLAN VAN AANLEG MOET WORDEN OPGEMAAKT — BEGRIP.

4° STEDEBOUW — BOUW- OF VERKAVELINGSVERBOD — RECHT OP SCHADEVERGOEDING — VEREISTEN.

5° RECHTEN VAN DE MENS — PROTOCOL BIJ HET EUROPEES VERDRAG — RECHTEN VAN DE MENS, ART. 1 — DRAAGWIJDTE.

1° en 2° *De bij de beraadslagingen van het ministerieel comité voor gewestelijke aangelegenheden in acht te nemen rechtsvormen zijn niet op straffe van nietigheid voorgeschreven noch substantieel.* (Artt. 9 en 10 wet tot oprichting van gewestelijke instellingen 1 aug. 1974.)

3° *Hoewel de Koning de gewesten aanwijst waarvoor plannen van aanleg moeten worden opgemaakt, verplicht geen enkele wettelijke bepaling hem de grenzen of de perimeter van het aangewezen gewest te vermelden* (1). (Art. 11 Wet Ruimtelijke Ordening en Stedebouw.)

4° *Onmiddellijk van toepassing, overeenkomstig art. 180 wet van 22 dec. 1977 betreffende de budgettaire voorstellen 1977-1978, is de bij artt. 177 en 178 van die wet bepaalde wijziging van art. 37 Wet Ruimtelijke Ordening en Stedebouw dat, met name, de voorwaarden vaststelt voor het ontstaan van het recht op schadevergoeding wanneer het bouw- of verkavelingsverbod volgend uit een plan dat bindende kracht heeft verkregen, een einde maakt aan het gebruik waarvoor een goed diende of normaal bestemd was.*

5° *Art. 1 van het Protocol bij het Europees Verdrag Rechten van de Mens belet niet dat de nationale wetgever, in het belang van het algemeen economisch welzijn van het land, door een wijzigende wet met onmiddellijke toepassing, het ontstaan van het recht op schadevergoeding wegens de waardevermindering van een goed t.g.v. een plan met bindende kracht doet afhangen van bepaalde voorwaarden, zoals die welke zijn vastgesteld bij de artt. 177 en 178 wet van 22 dec. 1977 betreffende de budgettaire voorstellen 1977-1978 waarbij art. 37 Wet Ruimtelijke Ordening en Stedebouw gewijzigd wordt.*

---

(1) Krachtens art. 6, § 1, I, 1°, bijzondere wet tot hervorming der instellingen, welke bepaling van toepassing is op het Waalse Gewest, gaat het hier om een aangelegenheid bedoeld in art. 107*quater* Gw. (zie o.m. art. 9 Waalse Wetboek van Ruimtelijke Ordening en Stedebouw, waarin uitdrukkelijk wordt bepaald dat de Waalse Gewestexecutieve de gewesten aanwijst waarvoor plannen van aanleg moeten worden opgemaakt.)

(« SOCIÉTÉ IMMOBILIÈRE ET MOBILIÈRE DU LITTORAL » N.V. IN VEREFFENING, KAMP S., KAMP F. T. BELGISCHE STAAT — EERSTE MINISTER, VLAAMSE GEMEENSCHAP, VLAAMS GEWEST)

ARREST

(A.R. nr. 4608)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 1 december 1983 door het Hof van Beroep te Gent gewezen;

I. In zoverre de voorziening gericht is tegen de Belgische Staat:

Over het eerste middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 1382, 1383 van het Burgerlijk Wetboek, 4, meer bepaald 1°, 9, meer bepaald laatste lid, en 10, meer bepaald 3° en 7°, van de wet van 1 augustus 1974 tot oprichting van gewestelijke instellingen, in voorbereiding van de toepassing van artikel 107*quater* van de Grondwet,

doordat het arrest de vorderingen ongegrond verklaart, welke de eiseressen op grond van de artikelen 1382 en 1383 van het Burgerlijk Wetboek hadden ingesteld, ten einde vergoeding te bekomen van de schade welke voor hen voortvloeide uit het feit dat bij koninklijk besluit van 6 december 1976 aan het ontwerp van gewestplan Veurne-Westkust, voorlopig vastgesteld bij ministerieel besluit van 28 december 1973, bindende kracht werd verleend, door welk plan de gronden behorende aan de eiseressen en gelegen op het grondgebied van de stad Nieuwpoort als beschermde duinen bezwaard met een bouwverbod werden gekwalificeerd, beslist dat de eiseressen ten onrechte stelden dat gezegd koninklijk besluit van 6 december 1976 op ongeldige wijze werd genomen, daar het niet werd genomen na beraadslaging in ministerraad, zoals bepaald bij artikel 9, meer bepaald laatste lid, en artikel 10, meer bepaald 3°, van de hoger ingeroepen wet van 1 augustus 1974, doch slechts na advies van het ministerieel comité voor Vlaamse aangelegenheden zoals bedoeld in artikel 10, meer bepaald 7°, van gezegde wet, en zijn beslissing laat stoelen op de beschouwing dat het ministerieel comité het bedoeld advies slechts had kunnen geven nadat de leden van het comité er, overeenkomstig artikel 9 van voormelde wet, collegiaal over beraadslaagd hadden, en dat gezegd advies noodzakelijkerwijze steunde op een voorafgaande beraadslaging, welke verliep volgens de consensusprocedure waarbij eenstemmigheid niet was vereist,

terwijl, eerste onderdeel, nu artikel 9, meer bepaald laatste lid, van voormelde wet van 1 augustus 1974 bepaalt dat de leden van de ministeriële comités collegiaal beraadslagen en dat, bij gebrek aan akkoord, de zaak aan de ministerraad wordt onderworpen, nu hieruit volgt dat, opdat niet vereist weze dat de zaak aan de ministerraad zou worden onderworpen, de beraadslaging van het ministerieel comité met eenstemmigheid moet zijn gebeurd, nu artikel 10, meer bepaald 3°, van voormelde wet voorschrijft dat de ministeriële comités voor gewestelijke aangelegenheden beraadslagen over ieder ontwerp van koninklijk besluit, betreffende de in artikel 4 van gezegde wet opgesomde aangelegenheden, waarvan de toepassing tot hun gebied beperkt dient te blijven en dat hen wordt voorgelegd door één van hun leden of door de eerste minister, nu onder de in artikel 4 van gezegde wet opgesomde aangelegenheden sub 1° vermeld wordt het beleid inzake ruimtelijke ordening en stedebouw, nu op de in voormeld artikel 10, 3°, bedoelde beraadslagingen de hoger gepreciseerde regel, ingevoerd bij voormeld artikel 9, laatste lid, van toepassing is, doch zulks niet het geval is voor de bij artikel 10, meer bepaald 7°, van gezegde wet bedoelde adviezen, en nu uit de aanhef van het kwestieuze koninklijk besluit van 6 december 1976 blijkt dat het genomen werd, niet na beraadslaging van het ministerieel comité voor Vlaamse aangelegenheden en eventueel, bij gebrek aan eenstemmigheid in de schoot van het comité, na beraadslaging in de ministerraad, maar slechts na advies van gezegd ministerieel comité, hieruit volgt dat het arrest, door te beslissen dat voormeld advies volstond opdat het kwestieus koninklijk besluit van 6 december 1976 geldig zou genomen geweest zijn, de hoger ingeroepen bepalingen van de wet van 1 augustus 1974 en bij wijze van gevolg de artikelen 1382 en 1383 van het Burgerlijk Wetboek schendt;

tweede onderdeel, voor zover de stelling van het arrest aanvaard zou moeten worden, luidens welke het advies van het ministerieel comité voor Vlaamse aangelegenheden noodzakelijkerwijze op een voorafgaandelijke beraadslaging

stoelde, het arrest niettemin, om de in het eerste onderdeel van het cassatiemiddel uiteengezette beschouwingen betreffende de bepalingen van de artikelen 4, 1°, 9, laatste lid, en 10, 3°, van de hoger ingeroepen wet van 1 augustus 1974, deze wettelijke bepalingen en bij wijze van gevolg de artikelen 1382 en 1383 van het Burgerlijk Wetboek, schendt door te beslissen dat de aldus bedoelde beraadslaging van het ministerieel comité niet met eenstemmigheid moest zijn gebeurd, en dat, ook bij afwezigheid van dergelijke eenstemmigheid, de zaak niet aan de ministerraad onderworpen moest geweest zijn opdat het koninklijk besluit van 6 december 1976 geldig zou zijn genomen :

Nopens de grond van niet-ontvankelijkheid van het middel, door eerste verweerder opgeworpen, en hieruit afgeleid dat artikel 107 van de Grondwet, dat de rechter verbiedt een onwettig koninklijk besluit toe te passen, niet als geschonden wettelijke bepaling is vermeld :

Overwegende dat de eiseressen hun aanspraak op schadevergoeding onder meer gronden op de onwettigheid van het koninklijk besluit van 6 december 1976, waarbij het gewestplan « Westkust-Veurne » is vastgesteld en waardoor hun gronden met een bouwverbod worden bezwaard; dat zij voor de feitenrechter aanvoerden dat dit koninklijk besluit dat het beleid inzake ruimtelijke ordening en stedebouw met inbegrip van het grondbeleid betreft, niet wettig is genomen omdat het ministerieel comité voor Vlaamse aangelegenheden over het ontwerp van besluit niet heeft beraadslaagd zoals voorgeschreven door de artikelen 9, laatste lid, en 10, 3°, van de wet van 1 augustus 1974 tot oprichting van gewestelijke instellingen, in voorbereiding van de toepassing van artikel 107*quater* van de Grondwet;

Dat de hoven en rechtbanken, krachtens artikel 107 van de Grondwet, de macht en de plicht hebben de rechtmatigheid van een koninklijk besluit te onderzoeken wanneer een partij in een civielrechtelijk geding opwerpt dat dit besluit onwettig is en haar individuele rechten aantast;

Dat het arrest deze grondwettelijke regel toepast; dat het middel van de eiseressen aan het arrest niet verwijt die regel niet te hebben toegepast; dat artikel 107 van de Grondwet mitsdien niet als een geschonden bepaling behoefde te worden aangewezen;

Dat de grond van niet-ontvankelijkheid niet kan worden aangenomen;

Over het middel zelf :

Overwegende dat de door de wet van 1 augustus 1974 voorgeschreven rechtsvormen met betrekking tot de raadpleging van het ministerieel comité voor gewestelijke aangelegenheden enkel zijn opgelegd om de interne werking van de openbare diensten te verzekeren; dat zij geen substantiële of op straffe van nietigheid voorgeschreven rechtsvormen betreffen;

Dat het middel faalt naar recht;

Over het tweede middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 97 van de Grondwet, 780 van het Gerechtelijk Wetboek, 2, § 2, 8, tweede lid, 9, derde lid, en 11 van de wet van 29 maart 1962 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening en van de stedebouw,

doordat het arrest de vorderingen ongegrond verklaart, welke de eiseressen op grond van de artikelen 1382 en 1383 van het Burgerlijk Wetboek hadden ingesteld, ten einde vergoeding te bekomen voor de schade welke voor hen voortvloeide uit het feit dat bij ministerieel besluit van 28 december 1973 een ontwerp van gewestplan Veurne-Westkust voorlopig werd vastgesteld, en dat daarna aan gezegd plan door koninklijk besluit van 6 december 1976 bindende kracht werd verleend, door welk plan de gronden behorende aan de eiseressen en gelegen op het grondgebied van de stad Nieuwpoort als beschermde duinen bezwaard met een bouwverbod werden gekwalificeerd, beslist dat de eiseressen ten onrechte stelden dat gezegd ministerieel besluit van 28 december 1973 en gezegd koninklijk besluit van 6 december 1976 op ongeldige wijze werden genomen, daar in het koninklijk besluit van 19 mei 1965, waardoor bepaald werd dat

voor het gewest Westkust-Veurne een plan van aanleg moest worden opgemaakt, niets voorkwam met betrekking tot de perimeter van het aldus aangeduide gewest, en zijn beslissing laat stoelen op de beschouwing dat het aanwijzen van gewesten door de Koning betekent dat het verplicht of mogelijk wordt voorafgaande en grondige studies te ondernemen en aan de hand daarvan, en daarvan alleen, de grenzen, de configuratie en de eigen kenmerken van de gewesten nauwkeurig te omschrijven, zodat de Koning er derhalve op 19 mei 1965 niet toe gehouden was de grenzen van het gewest Westkust-Veurne nauwkeurig te omschrijven,

terwijl, eerste onderdeel, de noodzakelijkheid van voorafgaande grondige studies, vooraleer de grenzen van een gewest nauwkeurig te kunnen omschrijven, niet belet dat, hetzij in het streekplan, overeenkomstig artikel 8, tweede lid, van de hoger ingeroepen wet van 29 maart 1962, hetzij in het overeenkomstig artikel 11 van gezegde wet genomen koninklijk besluit, waardoor bepaald wordt dat een zeker gewest het voorwerp moet uitmaken van een plan van aanleg, de grenzen van dit gewest bij benadering moeten worden aangeduid, daar anders aan de minister, die overeenkomstig de artikelen 2, § 2, en 9, derde lid, van voormelde wet het ontwerp van gewestplan voorlopig vaststelt, een appreciatievermogen zou worden toegekend, hetwelk door artikel 11 van gezegde wet aan de Koning is voorbehouden, waaruit volgt dat het arrest, door het middel van de eiseressen te verwerpen, dat stoelde op de afwezigheid in het koninklijk besluit van 19 mei 1965 van iedere precisering met betrekking tot de perimeter van het aangeduid gewest Westkust-Veurne, de hoger ingeroepen artikelen van de wet van 29 maart 1962 schendt;

tweede onderdeel, nu, zoals het arrest trouwens zelf constateert, het door de eiseressen voor het hof van beroep ingeroepen middel niet alleen stoelde op het feit dat in voormeld koninklijk besluit van 19 mei 1965 de grenzen van het gewest Westkust-Veurne niet nauwkeurig waren omschreven, maar ook op het feit dat in gezegd koninklijk besluit met betrekking tot de perimeter van het aangeduide gewest niets voorkwam, de overweging van het arrest, luidens dewelke de Koning op 19 mei 1965 er niet toe gehouden was de grenzen van het gewest Westkust-Veurne nauwkeurig te omschrijven, niet beschouwd kan worden als een antwoord op het middel van de eiseressen, zodat de motivering van het arrest niet voldoet aan wat door de artikelen 97 van de Grondwet en 780 van het Gerechtelijk Wetboek wordt vereist :

Wat het tweede onderdeel betreft :

Overwegende dat het arrest met de in het middel vermelde motieven te kennen geeft : dat, wanneer de Koning een gewest aanwijst waarvoor een plan van aanleg moet worden opgemaakt, het niet mogelijk is de grenzen en de perimeter van het gewest vast te leggen; dat dit eerst nadien, door de uitvoering van grondige studies, mogelijk is;

Dat het arrest aldus de conclusie van de eiseressen beantwoordt;

Dat het onderdeel feitelijke grondslag mist;

Wat het eerste onderdeel betreft :

Overwegende dat, naar luid van artikel 11 van de wet van 29 maart 1962 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening en van de stedebouw, de Koning, na raadpleging van de betrokken regionale commissie, hetzij van ambtswege, hetzij op voorstel van openbare of private regionale lichamen, de gewesten aanwijst waarvoor plannen van aanleg moeten worden opgemaakt;

Overwegende dat de Koning op 19 mei 1965 heeft besloten dat voor het gewest « Westkust-Veurne » een plan van aanleg moet worden opgemaakt;

Overwegende dat noch artikel 11 van de wet van 29 maart 1962, noch een andere wetsbepaling de Koning verplicht bij de aanwijzing van een gewest waarvoor een plan van aanleg moet worden opgemaakt, de grenzen of de perimeter van het gewest te vermelden;

Dat het onderdeel faalt naar recht;

Over het derde middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 97 van de Grondwet, 780 van het Gerechtelijk Wetboek en 9, meer bepaald vijfde en zesde lid, van de wet van 29 maart 1962 hou-

dende organisatie van de ruimtelijke ordening en van de stedebouw,

doordat het arrest de vorderingen ongegrond verklaart, welke de eiseressen op grond van de artikelen 1382 en 1383 van het Burgerlijk Wetboek hadden ingesteld, ten einde vergoeding te bekomen voor de schade welke voor hen voortvloeide uit het feit, dat bij koninklijk besluit van 6 december 1976 aan het ontwerp van gewestplan Veurne-Westkust, voorlopig vastgesteld bij ministerieel besluit van 28 december 1973, bindende kracht werd verleend, door welk plan de gronden behorende aan de eiseressen en gelegen op het grondgebied van de stad Nieuwpoort als beschermde duinen bezwaard met een bouwverbod werden gekwalificeerd, beslist dat de eiseressen ten onrechte stelden dat voormeld koninklijk besluit van 6 december 1976 op ongeldige wijze werd genomen, daar dit koninklijk besluit zich gevoegd had naar het in artikel 9, vijfde lid, van voormelde wet van 29 maart 1962 bedoeld advies van de regionale adviescommissie, en dit advies op niet gemotiveerde wijze de door de eiseressen overeenkomstig gezegd artikel 9, vijfde lid, ingediende bezwaren had verworpen, en doordat het arrest zijn beslissing laat stoelen op de beschouwing dat, weliswaar, uit artikel 9, vijfde en zesde lid, van gezegde wet bleek dat het advies van de regionale commissie een essentieel onderdeel was van de procedure tot voorbereiding van het gewestplan en dat de commissie de ingediende technische bezwaren slechts kon verwerpen, niet op grond van algemene beschouwingen, maar door de technische redenen van de verwerping in haar advies te vermelden; dat echter, enerzijds, uit de door de eiseressen voorgelegde stavingsstukken bleek dat zij hun principieel verzet hadden bekendgemaakt tegen de klassering van gans de fase 3 van hun verkavelingsplan in het natuurgebied, en als reden onder meer hadden opgegeven dat de aanleg van het belangrijk wegennet van fase 2 geschied was in funktie van fase 3 en dat de klassering van fase 3 in het natuurgebied een belangrijk gedeelte van die infrastruktuur nutteloos zou maken, doch dat, anderzijds, deze bezwaren niet verworpen werden op grond van algemene beschouwingen, maar wel om redenen, die weliswaar een summiere maar dan toch voldoende technische verantwoording vormden, zodat het advies van de regionale commissie niet onregelmatig kon genoemd worden,

terwijl, eerste onderdeel, voormelde overweging van het arrest niet toelaat te weten welke beschouwingen van het ten deze door de regionale adviescommissie uitgebracht en in het *Belgisch Staatsblad* van 9 maart 1977 gepubliceerd advies de door de rechters bedoelde summiere maar dan toch voldoende technische verantwoording vormen, zodat het voor het Hof niet mogelijk is na te gaan of het arrest terecht heeft beslist dat het kwestieuze advies voldeed aan de motiveringsvereisten welke, zoals het arrest zelf verklaart, voortvloeien uit de bepalingen van artikel 9, vijfde en zesde lid, van de hoger ingeroepen wet van 29 maart 1962, waaruit volgt dat de motivering van het arrest niet voldoet aan wat door de artikelen 97 van de Grondwet en 780 van het Gerechtelijk Wetboek wordt vereist;

tweede onderdeel, buiten de door het arrest vermelde bezwaren, de eiseressen, in hun « aanvullende conclusies » vóór het tussenarrest van 25 april 1983 voor het hof van beroep genomen, ook nog hadden laten gelden dat zij in hun overeenkomstig voormeld artikel 9, vijfde lid, van de wet van 29 maart 1962 ingediende bezwaren erop hadden gewezen, dat de resterende fase 3 van hun verkavelingsplan te klein was om er een natuurreservaat van te maken, en dat de gemeenteraad van Oostduinkerke zich in zitting van 29 oktober 1974 gekant had tegen het rangschikken van de kwestieuze gronden als natuurzone om reden dat het duidelijk ging om bouwterreinen, dat deze bezwaren op redelijke wijze moesten worden weerlegd en dat iedere motivering in die zin in het kwestieuze advies van de regionale commissie afwezig was, welke verweermiddelen van de eiseressen door het arrest noch beantwoord noch zelfs vermeld worden, zodat de motivering van het arrest niet voldoet aan wat door de artikelen 97 van de Grondwet en 780 van het Gerechtelijk Wetboek wordt vereist:

Overwegende dat het middel uitsluitend opkomt tegen een gebrek aan motivering van het arrest, zodat het middel, in zoverre het schending aanvoert van artikel 9, vijfde en zesde lid, van de wet van 29 maart 1962, niet ontvankelijk is;

Overwegende dat de eiseressen, ten betoge dat het advies van de regionale commissie met betrekking tot de door hen tegen het ontwerp-

plan ingediende bezwaren onvoldoende gemotiveerd is, in hun conclusie van 30 december 1980 een passus uit het op 9 maart 1977 in het *Belgisch Staatsblad* gepubliceerde advies aanhaalden : « 6.9. Zone tussen Kinderlaan, Louisweg, Albert I-laan en Victorialaan. In deze zone is het landelijk gebied omgevormd tot groenzone (4.3), om het thans nog bestaande zuiveringsstation met een bufferzone af te sluiten (...) »;

Overwegende dat de regionale commissie, zoals blijkt uit dit advies, twee redenen aangeeft om het eigendom van de eiseressen tot groenzone om te vormen : 1° de noodzaak om het zuiveringsstation met een bufferzone af te sluiten (6.9) en 2° de noodzaak om de in de woonzone gelegen duingebieden maximaal te beschermen (4.3); dat de commissie, door haar advies op deze precieze motieven te laten steunen, de door de eiseressen in hun bezwaarschrift ermee strijdige en andere aangevoerde beschouwingen als niet dienend verwerpt;

Overwegende dat het arrest, door uitdrukkelijk naar de in het advies van de regionale commissie vermelde redenen te verwijzen en te oordelen dat de bezwaren van de eiseressen niet werden verworpen op grond van algemene beschouwingen maar om redenen die voldoende technisch verantwoord zijn en, door aldus het ermee strijdig standpunt van de eiseressen als niet gefundeerd te verwerpen, voldoet aan het voorschrift van artikel 97 van de Grondwet en hun conclusie beantwoordt;

Dat het middel niet kan worden aangenomen;

Over het vierde middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 1 van het aanvullend protocol bij het Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, ondertekend te Parijs op 20 maart 1952, 1 van de wet van 13 mei 1955 houdende goedkeuring van onder meer gezegd protocol, 37 en 38 van de wet van 29 maart 1962 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening en van de stedebouw, zoals deze wettelijke bepalingen in voege waren vóór hun wijziging bij de wet van 22 december 1977 betreffende de budgettaire voorstellen 1977-1978, en verkeerde toepassing van de artikelen 177, 179 en 180 van voormelde wet van 22 december 1977,

doordat het arrest de vorderingen ongegrond verklaart, welke de eiseressen hadden ingesteld bij dagvaarding van 3 mei 1977 en overeenkomstig de op die datum vigerende artikelen 37 en 38 van de hoger ingeroepen wet van 29 maart 1962, ten einde vergoeding te bekomen ten belope van 80 procent van de schade welke voor hen voortvloeide uit het feit dat bij koninklijk besluit van 6 december 1976 aan het ontwerp van gewestplan Veurne-Westkust, voorlopig vastgesteld bij ministerieel besluit van 28 december 1973, bindende kracht werd verleend, door welk plan de gronden toebehorend aan de eiseressen en gelegen op het grondgebied van de stad Nieuwpoort als beschermde duinen bezwaard met een bouwverbod werden gekwalificeerd, en zijn beslissing laat steunen op de beschouwing : dat artikel 37 van voormelde wet van 29 maart 1962 bij de hoger bedoelde wet van 22 december 1977 in die zin gewijzigd werd, dat het recht op schadevergoeding slechts ontslaat bij overdracht, weigering van bouwvergunning of bij het afleveren van een negatief urbanisatieattest, dat deze wijziging van onmiddellijke toepassing is, ook op de reeds aanhangig gemaakte procedure tot schadevergoeding waarin nog geen in kracht van gewijsde gegane uitspraak bestaat en dat de eiseressen niet bewijzen dat zij zich in een van de door het gewijzigd artikel 37 aangeduide gevallen bevinden,

terwijl de, bij de artikelen 177, 179 en 180 van de hoger bedoelde wet van 22 december 1977, in de artikelen 37 en 38 van de hoger ingeroepen wet van 29 maart 1962 retroactief ingevoerde wijzigingen als voorwerp hebben : de partijen, die benadeeld waren geweest door een in een plan van aanleg voorkomend verkavelings- of bouwverbod, en die overeenkomstig de artikelen 37 en 38 van voormelde wet van 29 maart 1962, vóór de wijziging van die artikelen bij de wet van 22 december 1977, een vordering tot schadevergoeding hadden ingesteld, te beroven van hun recht tot schadevergoeding of dit recht te beknotten op een wijze welke strijdig is met de bepalingen van artikel 1 van het hoger ingeroepen aanvullend protocol ondertekend op 20 maart 1952, gezien, nu het gaat, niet om

het uitvaardigen van een bouwverbod, maar om het tenietdoen of beknotten van een door de wet toegekend recht op vergoeding, het niet gaat om het door artikel 1 van voormeld aanvullend protocol toegelaten geval, waar iemand beroofd wordt van een goed ten einde dit aan te wenden tot een doel van openbaar nut; waaruit volgt dat het arrest, door te beschouwen en te beslissen, zoals hoger gezegd, de artikelen 1 van voormeld aanvullend protocol ondertekend op 20 maart 1952, 1 van de hoger ingeroepen goedkeuringswet van 13 mei 1955, 37 en 38 van de hoger ingeroepen wet van 29 maart 1962, zoals deze laatste twee artikelen in voege waren vóór hun hoger aangeklaagde wijziging, schendt, en tevens een verkeerde toepassing maakt van de artikelen 177, 179 en 180 van de hoger bedoelde wet van 22 december 1977 :

Overwegende dat artikel 37 van de wet van 29 maart 1962 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening en van de stedebouw, gewijzigd door de artikelen 177 en 178 van de wet van 22 december 1977 betreffende de budgettaire voorstellen 1977-1978, onder meer bepaalt dat, wanneer het bouw- of verkavelingsverbod volgend uit een plan dat bindende kracht heeft verkregen, een einde maakt aan het gebruik waarvoor een goed dient of normaal bestemd is de dag voorafgaand aan de inwerkingtreding van het plan, het recht op schadevergoeding ontstaat ofwel bij overdracht van het goed ofwel bij weigering van een bouw- of verkavelingsvergunning of nog bij het afleveren van een negatief stedebouwkundig attest;

Overwegende dat artikel 37 van de wet van 29 maart 1962 vóór de inwerkingtreding van de wet van 22 december 1977 het ontstaan van het recht op schadevergoeding niet deed afhangen van het plaatshebben van één van die gebeurtenissen;

Overwegende dat artikel 180 van de wet van 22 december 1977 bepaalt dat de genoemde wijziging « van onmiddellijke toepassing » is « ook op de reeds aanhangig gemaakte vorderingen tot schadevergoeding waarover nog geen in kracht van gewijsde gegane uitspraak bestaat »;

Overwegende dat artikel 1 van het Protocol bij het Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden geen afbreuk doet aan de bevoegdheid van de nationale wetgever om, in het belang van het algemeen economisch welzijn van het land, door een wijzigende wet met onmiddellijke toepassing, het ontstaan van het recht op schadevergoeding wegens de waardevermindering van een goed volgend uit een plan te doen afhangen van het plaatshebben van één van de hierboven vermelde gebeurtenissen;

Dat het middel faalt naar recht;

II. In zoverre de voorziening gericht is tegen de Vlaamse Gemeenschap en het Vlaamse Gewest :

Overwegende dat uit de stukken waarop het Hof vermag acht te slaan, niet blijkt dat de eiseressen voor de feitenrechter tegen deze verweerders enige vordering hebben ingesteld; dat het arrest ook geen veroordeling tegen de eiseressen ten voordele van deze verweerders uitspreekt;

Dat de eiseressen niet aantonen dat, na het bestreden arrest, het Vlaamse Gewest of de Vlaamse Gemeenschap in de rechten en verplichtingen van de Belgische Staat zijn getreden;

Dat de voorziening niet ontvankelijk is;

Overwegende dat de verwerping van de tegen de Belgische Staat gerichte voorziening elk belang ontneemt aan de vorderingen van de eiseressen tot bindendverklaring van het thans gewezen arrest aan de verweerders;

Om die redenen, verwerpt de voorziening en de vorderingen tot bindendverklaring; veroordeelt de eiseressen in de kosten.

13 december 1985 — 1e kamer — *Voorzitter* : de h. Janssens, afdelingsvoorzitter — *Verslaggever* : de h. Matthijs, raadsheer — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Declercq, advocaat-generaal — *Advocaten*: mrs. Bayart, van Hecke en De Gryse.

Nr. 259

1e KAMER — **13 december 1985**

OVEREENKOMST — WEDERKERIG CONTRACT — NIET-UITVOERING DOOR EEN DER PARTIJEN — GEVOLG.

Wanneer een der partijen in een wederkerig contract haar verbintenis niet uitvoert, heeft de partij jegens wie de verbintenis niet is uitgevoerd de keus om ofwel de andere partij te noodzaken de overeenkomst uit te voeren, wanneer de uitvoering mogelijk is, ofwel de ontbinding van de overeenkomst te vorderen, met schadevergoeding; de ontbinding brengt de partijen in dezelfde toestand als die waarin zij zich zouden bevonden hebben, indien zij geen verbintenis hadden aangegaan (1). (Art. 1184 B.W.)

(BULLEN, VAN DEN EYNDEN T. « TEN BEL IMMOBILIËN ANSTALT », « TRA-RESA ANSTALT », HUYGEN & C° N.V.)

ARREST

(A.R. nr. 4667)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 16 april 1984 door het Hof van Beroep te Antwerpen gewezen;

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 1134, 1135, 1138, 1140, 1145, 1146, 1184, 1582, 1583, 1604, 1605, 1658, 1702, 1703 en 1707 van het Burgerlijk Wetboek,

doordat het bestreden arrest, na de verweerders hoofdelijk te hebben veroordeeld om aan de eisers de sommen van 61.826, 103.307 en 100.000 frank te betalen, het door de eisers meer gevorderde verwerpt op grond : dat, wat betreft de schadevergoedingsvordering van 788.000 frank (715.000 frank, tegenwaarde van het appartement, en 73.000 frank, betaald voorschot), betreffende de inbreng van het appartement Drago 2N5 (715.000 frank), het arrest van het hof van beroep van 8 november 1982 vastgesteld heeft dat de drie verweersters de overeenkomsten van 14 november 1974 (verkoopscontract en huurcontract), met de eisers gesloten, eenzijdig hebben verbroken in het nadeel van de eisers en de verweersters aansprakelijk zijn voor de uit deze verbreking voortspruitende schade; dat uit deze verbreking volgt dat de betaling van de koopsom onder meer « door inruiling van appartement Drago 2N5 tegen de prijs van 715.000 frank » ... — inruiling die nooit formeel (overeenkomstig de regelen geldend voor de overdracht van onroerende goederen) werd uitgevoerd — door de verkopers niet meer kan geëist worden en door de kopers niet meer kan opgedrongen worden; dat uit niets blijkt dat het appartement Drago 2N5 uit het patrimonium van de eisers is gegaan, zodat zij geen enkele aanspraak kunnen maken op de tegenwaarde (715.000 frank); dat voormelde toestand niet gewijzigd noch beïnvloed wordt door het feit dat destijds een rechtsgeldig mandaat (tot verkoop namens eiseres) werd verleend aan Seymus, vermits niet betwist wordt dat de aan deze gegeven opdracht nooit werd uitgevoerd; dat deze toestand ook niet wordt gewijzigd noch beïnvloed door het feit dat de eisers nadien terecht geweigerd hebben een tweede volmacht te verlenen; dat het behoud in het patrimonium van de eisers van het litigieus appartement ook niet wordt aangetast door het (eventueel) feit dat de verweerders zich als eigenaars van het appartement hebben gedragen, vermits thans vaststaat dat zij de overeenkomsten van 14 november 1974 eenzijdig hebben verbroken, zodat zij zich ten onrechte als eigenaars hebben gedragen, zodat zij zeker niet « zich als eigenaar dienden te gedragen »; dat uit wat voorafgaat blijkt dat de eisers alleen aanspraak kunnen maken op een vergoeding voor de schade

(1) Zie Cass., 5 sept. 1980, A.R. nr. 2809 (*A.C.*, 1980-81, nr. 10) met concl. adv.-gen. Ballet in *R.W.*, 1980-1981, kol. 1323; R. KRUITHOF, « Overzicht van rechtspraak (1974-1980), Verbintenissen », in *Tijdschr. voor Privaatr.*, 1983, blz. 495 tot 717, nrs. 131 tot 138; P. VAN OMMESLAGHE, « La sanction de l'inexécution des obligations contractuelles », in *Tijdschr. voor Privaatr.*, 1984, blz. 197 tot 232, nrs. 31 tot 42.

geleden door het feit dat het appartement Drago 2N5 in hun patrimonium niet werd vervangen door het appartement Alborada 3AC9, vermits dit het gemiste doel is dat zij nastreefden in de verbroken overeenkomsten,

terwijl, eerste onderdeel, de eisers in de verkoopsovereenkomst van 14 november 1974 de verplichting op zich genomen hadden het appartement Drago 2N5, geschat op 715.000 frank, aan eerste verweerster bij de ondertekening van de overeenkomst op 14 november 1974 door inruiling over te maken; de verbintenis, door de eisers aangegaan, dit appartement Drago 2N5, dat bepaald was, te leveren, voltrokken was door de enkele toestemming van de contracterende partijen en eerste verweerster tot eigenaar geworden was op het ogenblik van de ondertekening van de akte, namelijk 14 november 1975; tussen partijen geen verdere formele verrichtingen moesten gesteld worden om eerste verweerster eigenaar van het appartement te maken (schending van de artikelen 1134, 1135, 1138, 1140, 1582 en 1583 van het Burgerlijk Wetboek);

tweede onderdeel, het bestreden arrest ten onrechte beslist dat uit de verbreking volgt dat de betaling van de koopsom, onder meer « door inruiling van het appartement Drago 2N5 tegen de prijs van 715.000 frank », daar zij nooit formeel overeenkomstig de regelen voor de overdracht van onroerende goederen werd uitgevoerd, niet uit het patrimonium van de eisers gegaan is, zodat zij geen enkele aanspraak kunnen maken op de tegenwaarde ervan; integendeel de inruiling van het appartement Drago 2N5, die deel uitmaakt van het contract van verkoop, gedeeltelijk aanleiding geeft tot toepassing van de regelen van de ruiling, ten gevolge waarvan de eigendom van dit appartement tussen partijen door de wilsovereenstemming bij de ondertekening van het contract op 14 november 1974 op eerste verweerster was overgegaan, zonder dat er enige formele overdracht diende te gebeuren (schending van de artikelen 1134, 1135, 1140, 1582, 1583, 1702, 1703 en 1707 van het Burgerlijk Wetboek);

derde onderdeel, de eisers gerechtigd waren, ingevolge de verbreking van de verkoopsovereenkomst ten laste van eerste verweerster de tegenwaarde van het appartement Drago 2N5 als schadevergoeding te vorderen, nu de eigendom daarvan op deze verweerster was overgegaan; het desaangaande onverschillig is of partijen geen verdere uitvoering aan de overeenkomst hadden gegeven door toepassing van het formalisme voor de overgang van het goed (schending van de artikelen 1145, 1146, 1184, 1604, 1605, 1658 en 1707 van het Burgerlijk Wetboek) :

Overwegende dat, krachtens artikel 1184, tweede lid, van het Burgerlijk Wetboek, in het geval dat een van beide partijen in een wederkerig contract haar verbintenis niet nakomt, de partij jegens wie de verbintenis niet is uitgevoerd, de keus heeft om ofwel de andere partij te noodzaken de overeenkomst uit te voeren, wanneer de uitvoering mogelijk is, ofwel de ontbinding van de overeenkomst te vorderen, met schadevergoeding;

Overwegende dat uit de vaststellingen van het niet bestreden arrest van 8 november 1982 blijkt dat de eisers de « verbreking » met schadevergoeding hebben gevorderd van de verkoop- en huurovereenkomst die zij op 14 november 1974 respectievelijk met eerste en tweede verweerster hebben gesloten, en dit wegens de niet-nakoming door de verweersters van hun verbintenissen;

Dat derhalve de eisers, met toepassing van artikel 1184, tweede lid, van het Burgerlijk Wetboek, ten laste van de verweersters, niet de uitvoering van de overeenkomsten, doch de ontbinding ervan hebben gevorderd, met schadevergoeding;

Overwegende dat het niet bestreden arrest van 8 november 1982 « rechtens vaststelt dat de (verweersters) de overeenkomsten van 14 november 1974 (verkoopcompromis en huurcontract) eenzijdig hebben verbroken in het nadeel van de (eisers) en rechtens zegt dat zij alle drie principieel aansprakelijk zijn voor de schade die daaruit voor de (eisers) is gesproten »;

Dat dit arrest aldus, na te hebben geconstateerd dat de verweersters hun verbintenissen jegens de eisers niet zijn nagekomen, impliciet de ontbinding van de overeenkomsten

ten nadele van de verweersters toestaat en beslist dat zij de schade die daaruit voortvloeit aan de eisers moeten vergoeden;

Overwegende dat uit de ontbinding van een wederkerig contract volgt dat de partijen in dezelfde toestand geplaatst dienen te worden als die waarin zij zich zouden hebben bevonden indien zij niet hadden gecontracteerd; dat het ontbonden contract geen grondslag van rechten en verplichtingen van de partijen kan uitmaken; dat, uiteraard, schadevergoeding ten laste van de schuldige partij kan worden gelegd;

Overwegende dat, nu krachtens de ontbinding « *ex tunc* » van de koopovereenkomst van 14 november 1974 de eigendom van het door de eisers « tegen de prijs van 715.000 frank ingeruilde appartement Drago 2N5 » rechtens wordt geacht niet op de verweersters te zijn overgegaan, het middel niet kan worden aangenomen;

Om die redenen, verwerpt de voorziening; veroordeelt de eisers in de kosten.

13 december 1985 — 1e kamer — *Voorzitter* : de h. Janssens, afdelingsvoorzitter — *Verslaggever* : de h. Matthijs, raadsheer — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Declercq, advocaat-generaal — *Advocaten*: mrs. Houtekier en Bützler.

Nr. 260

1e KAMER — **13 december 1985**

AANSPRAKELIJKHEID BUITEN OVEREENKOMST — BURENHINDER — TOEPASSING VAN ART. 544 B.W. — VEREISTEN.

Wanneer een eigenaar van een onroerend goed tegen de eigenaar van een naburig pand, die door een aannemer werken heeft laten uitvoeren, een vordering tot schadevergoeding instelt op grond van art. 544 B.W., is niet naar recht verantwoord de beslissing waarbij die vordering wordt aangenomen zonder dat wordt vastgesteld dat de hinder de gewone nadelen van de nabuurschap overtreft en dat het overwicht tussen de naburige eigendommen is verbroken (1).

(BILLESTRAET T. DEVROEY E.A.)

ARREST

(A.R. nr. 4678)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 6 december 1983 door het Hof van Beroep te Brussel gewezen;

I. Nopens de voorziening tegen de verweerders sub 1 en 2 :

Over het eerste middel, afgeleid uit de schending van artikel 544 van het Burgerlijk Wetboek,

doordat het hof van beroep, met toepassing van artikel 544 van het Burgerlijk Wetboek tot de aansprakelijkheid van eiser besluit, op grond van de overwegingen : « (...) dat de oorspronkelijke eis van onder andere beide appellanten (eerste en tweede verweerders) ertoe strekt vergoeding te bekomen van de schade aan hun huis berokkend ingevolge werken uitgevoerd aan de woning van eerste geïntimeerde (eiser); (...) dat de eerste rechters zich met reden steunden op het deskundig verslag van expert Claes, neergelegd op 24 juni 1971 en waarvan de zeer oordeelkundige motieven en besluiten ook door het hof worden overgenomen, en, overigens, door geen enkele partij worden weerlegd; dat appellanten (eerste en tweede verweerders) zich trouwens volledig akkoord verklaren met de bevindingen van gezegde expert die de schade aan hun eigendom raamde op 202.164 frank en de genotsderving op 102.125 frank, hetzij samen 304.289 frank, raming die het hof ten volle bij-

(1) Zie Cass., 14 okt. 1976 (*A.C.*, 1977, 197) en 2 juni 1983, A.R. nr. 6667 (*ibid.*, 1982-83, nr. 549).

treedt en waarvan geen enkele geïntimeerde partij de onjuistheid bewijst noch aanbiedt te bewijzen; (...) dat appellanten (eerste en tweede verweerders) evenwel, met evenveel reden, niet akkoord gaan met het vonnis *a quo* waarbij alleen de verantwoordelijkheid der personenvennootschap met beperkte aansprakelijkheid Van Edom, toentertijd vertegenwoordigd door mr. Mombaerts *q.q.*, — derde verweerster — wordt weerhouden op basis van artikel 1382 van het Burgerlijk Wetboek, en niet deze van geïntimeerde Billestraet (eiser), op grond van artikel 544 van het Burgerlijk Wetboek; dat, inderdaad, de eerste rechters artikel 544 van het Burgerlijk Wetboek slechts als een aanhangsel van artikel 1382 van het Burgerlijk Wetboek schijnen te beschouwen; dat ze er verkeerdelijk van uitgaan dat wanneer de verantwoordelijkheid van de bouwheer krachtens artikel 544 van het Burgerlijk Wetboek kan worden weerhouden, maar terzelfder tijd ook de verantwoordelijkheid van de aannemer op basis van artikel 1382 van het Burgerlijk Wetboek, de verantwoordelijkheid van de bouwheer vervalt en de schadelijdende derde zich alleen tot de aannemer kan richten, zulks in strijd met de rechtspraak van het Hof van Verbreking, naar luid waarvan de verantwoordelijkheid van de bouwheer in elk geval en zonder het bestaan van enige fout wordt weerhouden bij schade aangericht door het oprichten van een gebouw (Cass., 29 mei 1975, *R.W.*, 1975, blz. 915; Cass., 14 juni 1968, *R.W.*, 1968-69, kol. 405); dat de buur dan ook terzelfder tijd een vordering kan instellen tegen de naburige eigenaar op basis van artikel 544 van het Burgerlijk Wetboek — zelfs indien zoals *in casu* te zijnen laste geen enkele fout is bewezen — en tegen de aannemer op grond van artikel 1382 van het Burgerlijk Wetboek voor dezelfde feiten (cfr. arrest dezer Kamer d.d. 11 december 1973, *R.W.*, 1975, kol. 423 tot en met 426); dat het, bijgevolg, niet opgaat — zoals het bestreden vonnis nochtans doet — de verantwoordelijkheid krachtens artikel 544 van het Burgerlijk Wetboek te verwerpen wanneer terzelfder tijd de verantwoordelijkheid van de aannemer krachtens artikel 1382 komt vast te staan, zodat de eerste rechters de bouwheer — krachtens artikel 1382 van het Burgerlijk Wetboek — en de aannemer — krachtens artikel 1382 van het Burgerlijk Wetboek — *in solidum* hadden moeten veroordelen »,

terwijl, eerste onderdeel, overeenkomstig artikel 544 van het Burgerlijk Wetboek, de aansprakelijkheid van de bouwheer slechts in het gedrang komt wanneer het evenwicht tussen naburige erven wordt verbroken en die verbreking tot abnormale hinder aanleiding geeft; wanneer de schade, waarvan de vergoeding wordt gevorderd, door het foutief optreden van een aannemer wordt veroorzaakt, door de feitenrechter niet wettelijk kan worden beslist dat die schade het gevolg is van een verbreking van het evenwicht tussen de naburige erven, zodat het hof van beroep, na te hebben vastgesteld dat de schade, waarvan ten deze de vergoeding werd gevorderd door de fout van de aannemer werd veroorzaakt, niet wettelijk kon beslissen dat dezelfde feiten — dat is de fout van de aannemer — het evenwicht tussen de naburige erven verbrak en derhalve tot de aansprakelijkheid van eiser, op grond van artikel 544 van het Burgerlijk Wetboek, diende te leiden (schending van artikel 544 van het Burgerlijk Wetboek);

tweede onderdeel, overeenkomstig artikel 544 van het Burgerlijk Wetboek, de aansprakelijkheid van de bouwheer slechts in het gedrang komt wanneer het evenwicht tussen naburige erven wordt verbroken en die verbreking tot abnormale hinder aanleiding geeft; door de gerechtsdeskundige Claes, wiens « oordeelkundige motieven en besluiten » door het hof van beroep worden overgenomen, ten aanzien van eiser werd beslist : « Gezien dat de nabuur nieuwbouwer aansprakelijk is voor de burenhinder, dat het de plicht van de nabuur was zijn nabuur precies in te lichten over zijn inzichten en met hem overeen te komen omtrent de te treffen voorzorgsmaatregelen of deze door een deskundige te doen bepalen. Het staat echter vast dat de nieuwbouwer de buren niet had verwittigd en onvoldoende voorzorgsmaatregelen had getroffen, zodat zijn bouwwerk aanzienlijke schade heeft aangericht aan dat van de naburige eigenaars » (blz. 42 van dit verslag), zodat het hof van beroep dat, noch zelf, noch met verwijzing naar de « oordeelkundige motieven en besluiten » van gerechtsdeskundige Claes, heeft onderzocht en vastgesteld, dat de in aanmerking genomen burenhinder abnormaal was, zijn beslissing niet wettelijk verantwoordt en aldus artikel 544 van het Burgerlijk Wetboek schendt :

Overwegende dat het arrest, na te hebben vastgesteld dat de werken

die eiser, bouwheer, aan zijn woning deed uitvoeren, schade hebben berokkend aan het naburig erf van eerste en tweede verweerder en dat die schade door de gerechtelijke deskundige oordeelkundig werd geraamd op 304.289 frank, eensdeels, met bevestiging van het beroepen vonnis, eisers aannemer, derde verweerster, die de werken foutief heeft uitgevoerd, op grond van artikel 1382 van het Burgerlijk Wetboek veroordeelt tot betaling van dit bedrag aan eerste en tweede verweerder en, anderdeels, met verwijzing naar het beroepen vonnis, eiser krachtens artikel 544 van het Burgerlijk Wetboek *in solidum* met zijn aannemer tot betaling van hetzelfde bedrag veroordeelt;

Overwegende dat de eigenaar-bouwheer op grond van artikel 544 van het Burgerlijk Wetboek aan de eigenaar van het belendend onroerend goed een compensatie verschuldigd is in de mate dat de door hem bevolen werken, zelfs zonder het plegen van een onrechtmatige daad, aan zijn nabuur stoornissen hebben berokkend die de gewone nadelen van de buurschap overtreffen en die het evenwicht dat moet heersen in de betrekkingen tussen naburige eigenaars, verbreken;

Dat eiser in zijn conclusie in hoger beroep tegenwierp dat « het niet bewezen is dat de voor rekening van (eiser) uitgevoerde werken het normaal evenwicht tussen buren hebben verstoord »;

Overwegende dat het arrest, met verwijzing naar het deskundigenverslag, vaststelt dat de door de aannemer foutief uitgevoerde werken aan het aanpalend erf aanzienlijke schade hebben berokkend; dat zulk een vaststelling niet impliceert dat het evenwicht tussen de betrokken erven verbroken is, waardoor artikel 544 van het Burgerlijk Wetboek toepassing vindt;

Overwegende dat het arrest noch in de in het middel vermelde consideransen, noch in enige andere redengeving constateert dat de werken die eiser aan zijn woning deed uitvoeren, aan het belendend erf een hinder hebben berokkend die de maat van de gewone buurschapshinder te buiten gaat, zodat het de veroordeling van eiser op grond van artikel 544 van het Burgerlijk Wetboek niet naar recht verantwoordt;

Dat het middel gegrond is;

II. Nopens de voorziening tegen de overige verweerders :

Overwegende dat het arrest de vorderingen tot vrijwaring tegen deze verweerders ongegrond verklaart;

Overwegende dat de vernietiging van het arrest, wat de hoofdvordering van de verweerders Bertha Devroey en Julien Devroey tegen eiser betreft, de vernietiging meebrengt van de beslissingen op de door eiser tegen de overige verweerders ingestelde vorderingen tot vrijwaring, welke beslissingen het gevolg zijn van de vernietigde beslissing;

Overwegende dat het Hof geen uitspraak behoefde te doen over het tweede middel, nu het tot geen ruimere cassatie kan leiden;

Om die redenen, vernietigt het bestreden arrest, behalve in zoverre het uitspraak doet over de door de verweerders Bertha Devroey en Julien Devroey tegen de verweerster, de personenvennootschap met beperkte aansprakelijkheid Bouwonderneming Van Edom & C°, ingestelde hoofdvordering; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het gedeeltelijk vernietigde arrest; houdt de kosten aan en laat de beslissing daaromtrent aan de feitenrechter over; verwijst de aldus beperkte zaak naar het Hof van Beroep te Antwerpen.

13 december 1985 — 1e kamer — *Voorzitter* : de h. Janssens, afdelingsvoorzit-

ter — *Verslaggever* : Matthijs, raadsheer — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Declercq, advovaat-generaal — *Advocaten*: mrs. De Gryse, Houtekier en Bützler.

Nr. 261

3e KAMER — **16 december 1985**

WERKLOOSHEID — GERECHTIGDEN OP WERKLOOSHEIDSUITKERING — JONGE WERKNEMERS — BUITENLANDSE WERKNEMERS — MAROKKANEN.

Jonge Marokkaanse werknemers die hun studie beëindigd hebben, kunnen geen aanspraak maken op de hoedanigheid van gerechtigde op werkloosheidsuitkering met toepassing van art. 125 Werkloosheidsbesluit (1). (Artt. 1, 2, § 1.2, *f*, en 36 Sociale-Zekerheidsverdrag 24 juni 1968 met Marokko; art. 125 Werkloosheidsbesluit.)

(RIJKSDIENST VOOR ARBEIDSVOORZIENING T. AYYAD ABDELKADER)

Advocaat-generaal Lenaerts heeft in substantie gezegd:

1. Om de voordelen van de sociale zekerheid te genieten wordt in de regel niet vereist dat de gerechtigde Belg is; zijn nationaliteit speelt doorgaans geen rol. Een buitenlander kan in beginsel aanspraak maken op de voordelen van een van de takken van de sociale zekerheid wanneer hij aan dezelfde voorwaarden voldoet als de Belgische werknemer, d.i. wanneer hij in België tewerkgesteld is of geweest is door een in België gevestigde werkgever of gevestigd bedrijf. Vereist is dus niet dat zijn land een sociale-zekerheidsverdrag met België heeft gesloten.

2. Sociale-zekerheidsverdragen bepalen vooreerst welke nationale wetgeving toepasselijk is op de werknemer die in het buitenland werkt of gewerkt heeft, om te vermijden dat hij ofwel onder geen ofwel onder twee of meer nationale regelingen zou vallen. In beginsel is de wetgeving van het land van tewerkstelling toepasselijk.

Voorts passen de sociale-zekerheidsverdragen de twee volgende regels toe:

1° de samentelling van de verzekeringstijdvakken voor het ontstaan, het behoud en de berekening van de prestaties, d.w.z. dat de tewerkstelling in alle betrokken landen in aanmerking komt voor de vaststelling van het recht op uitkering;

2° de uitbetaling van de prestaties op het grondgebied van alle verdragsluitende landen, ook beginsel van de export van de prestaties genoemd.

De buitenlandse werknemer die uitsluitend in België werkt of gewerkt heeft en er ook verblijft, hoeft geen beroep te doen op de voornoemde bepalingen van het sociale-zekerheidsverdrag dat met zijn land is gesloten. Het is zelfs niet nodig dat een verdrag bestaat. Vervult hij de door de Belgische wetgeving gestelde voorwaarden, dan heeft hij, zoals gezegd, dezelfde aanspraken als de Belgische werknemer.

3. Tegenover de buitenlandse arbeidskrachten neemt de werkloosheidsverzekering een enigermate strengere houding aan dan de andere takken van sociale zekerheid.

Artikel 125 van het Werkloosheidsbesluit eist dat de buitenlandse werknemers in regel zijn met de vreemdelingenwetgeving en dat de in België verrichte arbeid voldoet aan de wetgeving op de buitenlandse arbeidskrachten. Bovendien wordt hun recht op uitkering ontzegd of beperkt wanneer hun verblijfs- of arbeidsvergunning is vervallen. Deze bepalingen beletten nochtans niet dat de buitenlanders niettemin aanspraak op werkloosheidsuitkering kunnen maken op grond van de Belgische wetgeving alleen zonder toepassing van enig internationaal verdrag.

Dit is echter niet meer het geval wanneer de buitenlandse werknemer aanspraak maakt op de hoedanigheid van gerechtigde op grond van artikel 124 van het Werkloosheidsbesluit; dit artikel kent aan pas afgestudeerde jongeren die hoedanigheid toe na een korte wachttijd, gedurende welke zij zelfs geen arbeid moeten hebben verricht, maar een inschrijving als werkzoekende volstaat. Deze bepaling vormt een belangrijke uitzondering op de algemene regel dat de werkloze de hoedanigheid van gerechtigde maar verwerft nadat hij tijdens de refe-

(1) Zie concl. O.M.

rentieperiode vóór de werkloosheid gedurende een bepaald aantal dagen arbeid in loondienst heeft verricht. En de hoedanigheid van gerechtigde hebben is de eerste voorwaarde om aanspraak op werkloosheidsuitkering te kunnen maken.

Artikel 125 bepaalt uitdrukkelijk dat de uitzonderingsregeling van artikel 124 alleen toepasselijk is « binnen de grenzen van een internationale overeenkomst ».

4. Deze voorwaarde alludeert duidelijk op het wederkerigheidsbeginsel dat aan de sociale-zekerheidsverdragen ten grondslag ligt; België verleent aan de onderdanen van het verdragsluitende land de voordelen van zijn sociale-zekerheidswetgeving, zo dit land hetzelfde doet voor de Belgische onderdanen.

Het wederkerigheidsbeginsel betekent niet dat de buitenlandse wetgeving precies dezelfde voordelen moet verlenen of dezelfde voorwaarden moet stellen als de Belgische regeling. Vereist is dus niet dat de buitenlandse werkloosheidsverzekering ook aan jonge afgestudeerden de hoedanigheid van gerechtigde toekent zoals artikel 124 dat doet. En dezelfde betekenis dient te worden gehecht aan het vereiste dat dit artikel op buitenlanders maar toepassing vindt « binnen de grenzen van een internationale overeenkomst ».

Dit vereiste betekent daarentegen wel dat er ten minste een sociale-zekerheidsverdrag met het land van de betrokken buitenlander moet bestaan en de werkloosheidsverzekering onder het verdrag valt.

5. Een aantal bilaterale verdragen sluiten de werkloosheidsverzekering uit (2). De memories van toelichting bij de wetten tot goedkeuring van de verdragen met Polen en Turkije verklaren de uitsluiting van deze tak van de sociale zekerheid door het ontbreken van een werkloosheidsregeling in die beide landen; dat maakt de toepassing van het wederkerigheidsbeginsel onmogelijk, welk beginsel « een essentieel bestanddeel in elk sociale-zekerheidsverdrag » wordt genoemd (3).

Ook in Portugal en Marokko bestaat, volgens de memories van toelichting bij de wetten tot goedkeuring van de met deze landen gesloten verdragen, geen werkloosheidsverzekering (4). Niettemin neemt het Verdrag met Portugal de desbetreffende regeling op in de opsomming van de wetgeving van de beide landen, waarop het verdrag toepassing vindt (5). Het Verdrag met Marokko, waarover het in deze zaak gaat, bepaalt dat de werkloosheidswetgeving in België eronder valt (6). Volgens deze bepalingen zou dus de jonge afgestudeerde Portugees of Marokkaan gerechtigd op werkloosheidsuitkering kunnen worden met toepassing van artikel 124 van het Werkloosheidsbesluit.

6. Dit wordt echter minder zeker wanneer men ook artikel 36 van beide verdragen in aanmerking neemt. Dat is het enige artikel dat een bijzondere regeling inzake werkloosheid bevat. Het stelt dat « de werknemers of de ermede gelijkgestelden van een van de verdragsluitende landen, die zich naar het grondgebied van het andere land begeven, in het land van hun nieuwe arbeidsplaats » recht op werkloosheidsuitkering hebben, op voorwaarde dat zij aldaar een verzekeringsperiode zijn begonnen; wat dus wil zeggen dat zij er in beginsel eerst moeten gewerkt hebben alvorens recht te hebben. Voorts bepaalt het artikel dat de verzekeringstijdvakken in beide landen worden samengeteld.

Belangrijk is de slotbepaling die luidt: « De datum en de modaliteiten van toepassing van dit artikel zullen bij Administratieve Schikking worden vastgesteld » (7).

Volgens eiser volgt uit deze bepaling dat er geen verdragsregeling inzake werkloosheid is, zolang deze administratieve schikking niet is uitgevaardigd — en dat is tot op heden nog niet gebeurd. Artikel 2, volgens hetwelk de werkloos-

(2) Verdrag van 17 juni 1952 met Zwitserland, goedgekeurd bij de wet van 3 augustus 1952; Verdrag van 26 november 1965 met Polen, goedgekeurd bij de wet van 1 april 1967; Verdrag van 5 juli 1971 met Israël, goedgekeurd bij de wet van 2 april 1973; Verdrag van 29 januari 1975 met Tunesië, goedgekeurd bij de wet van 4 augustus 1976; Verdrag van 4 juli 1966 met Turkije, goedgekeurd bij de wet van 26 februari 1968.

(3) Kamer, 1965-66, *Gedr. St.*, nr. 258/1, blz. 2; Kamer, 1966-67, *Gedr. St.*, nr. 374/1, blz. 2.

(4) Kamer, 1970-71, *Gedr. St.*, nr. 964/1, blz. 4; Kamer, 1968-69, *Gedr. St.*, nr. 480/1, blz. 1.

(5) Verdrag van 14 september 1970, art. 2, goedgekeurd bij de wet van 27 maart 1972.

(6) Verdrag van 24 juni 1968, art. 2, § 1, 2, *f*, goedgekeurd bij de wet van 20 juli 1970.

(7) Citaat uit het Verdrag met Marokko.

heidsverzekering onder het Verdrag valt, is in die stelling maar een beginselverklaring, die door artikel 36 nader wordt uitgewerkt.

7. Deze stelling lijkt op het eerste gezicht enige steun te vinden in de parlementaire voorbereiding van de wet tot goedkeuring van het Verdrag met Marokko. In de commentaar bij het toepassingsgebied van het Verdrag merkt de memorie van toelichting op dat « ten aanzien van de werkloosheidsuitkeringen, de datum en de toepassingsmodaliteiten van de bepalingen die er verband mee houden bij administratieve schikking (zullen) worden vastgesteld » (8).

Men zou deze zin zo kunnen verstaan dat de datum van inwerkingtreding wat de werkloosheidsverzekering betreft, wordt bepaald bij administratieve schikking. Meer aannemelijk lijkt echter dat onder « bepalingen die er verband mee houden » moeten worden verstaan de voorschriften van artikel 36. Want bij de bespreking van dit artikel wordt opgemerkt: « Zoals reeds bij het begin van deze memorie van toelichting werd vermeld, zullen de datum en de toepassingsmodaliteiten van deze bepalingen bij Administratieve Schikking worden vastgesteld » (9). En hier leidt het geen twijfel dat « deze bepalingen » die van artikel 36 zijn. In de memorie van toelichting bij het Verdrag met Portugal vinden wij dezelfde commentaar bij artikel 36 (10) en uitsluitend op die plaats, wat ook onmiskenbaar erop wijst dat het alleen over de inwerkingtreding van het artikel gaat.

Die interpretatie wordt overigens overduidelijk bevestigd door de tekst van artikel 36 van beide verdragen. Deze zegt uitdrukkelijk dat een administratieve schikking de datum van toepassing van deze bepalingen, dus van die van artikel 36, zal vaststellen en niet de datum van toepassing van het Verdrag t.a.v. de werkloosheidsverzekering. Had men dat bedoeld, dan had men de besproken bepaling in artikel 2 moeten invoegen in plaats van in artikel 36. Een twijfelachtige passus uit de memorie van toelichting weegt niet op tegen de duidelijke tekst van het Verdrag, die door een andere passus uit dezelfde memorie wordt bevestigd.

8. Rijst dan de vraag waarin de toepassing van het Verdrag op de werkloosheidsverzekering kan bestaan, wanneer de enige desbetreffende bijzondere bepaling — artikel 36 — door het uitblijven van de administratieve schikking geen uitwerking heeft.

De bijzondere bepalingen van titel II, waartoe artikel 36 behoort, betreffen hoofdzakelijk de toepassing van de twee voormelde regels op de verschillende takken van de sociale zekerheid, m.n. de samentelling van de verzekeringstijdvakken en de export van de prestaties.

Daarnaast bevat titel I de algemene bepalingen. Deze stellen o.m. de toepasselijke wetgeving vast. In zoverre deze de wetgeving van de plaats van tewerkstelling is, wat de algemene regel vormt (11), heeft de desbetreffende regeling geen gevolg t.a.v. de werkloosheidsverzekering. Want ook krachtens de Belgische wetgeving moet de arbeid in België verricht zijn.

Anders is het, in zoverre het Verdrag uitzonderingen op de algemene regels maakt (12). Deze uitzonderingen kunnen zonder bezwaar worden toegepast, ook al heeft artikel 36 nog geen uitwerking en bestaat de werkloosheidsverzekering alleen in België. Zo zal bijvoorbeeld de Belgische werknemer die normaal in België werkt en verblijft, maar tijdelijk naar Marokko wordt gezonden, met toepassing van artikel 3, § 2, *a*, van het Verdrag, onder de Belgische wetgeving en dus ook onder de Belgische werkloosheidsverzekering blijven vallen.

Dit voorbeeld toont aan dat er wel plaats is voor toepassing van het Verdrag inzake werkloosheid zonder het wederkeringheidsbeginsel te kort te doen. De bepalingen betreffende de toepasselijke wetgeving zijn alleen van belang voor de in België tewerkgestelde werknemers — zowel Belgen als Marokkanen — omdat alleen in België een werkloosheidsverzekering bestaat.

9. Dat het ontbreken van zulke verzekering in het land waarmee België een sociale-zekerheidsverdrag heeft gesloten, geen beletsel is om het verdrag toch, althans ten dele toe te passen, bewijst het Verdrag met Amerika (13). Volgens artikel 2, lid 1, *b*, (vi) is het Verdrag in Bel-

(8) Kamer, 1968-69, *Gedr. St.*, nr. 480/1, blz. 1.

(9) *Ibid.*, blz. 4.

(10) Kamer, 1970-71, *Gedr St.*, nr. 964/1, blz. 4.

(11) Zie art. 3, § 1.

(12) Zie art. 3, §§ 2 en 3, en art. 4.

(13) Verdrag van 19 februari 1982, goedgekeurd door de wet van 3 mei 1984.

gië — niet in Amerika — van toepassing op de wetgeving betreffende de werkloosheidsverzekering, doch alleen voor titel III, dat de toepasselijke wetgeving regelt. Het Verdrag met Amerika heeft dus precies die beperkte werkingssfeer die naar mijn mening ook aan de verdragen met Portugal en Marokko moet worden gegeven.

De voorgestelde interpretatie verklaart voorts ook het verschil met de reeds vermelde verdragen die de werkloosheid zonder meer uitsluiten. Wanneer men de werkloosheidsverzekering uit het verdragsrecht had willen weren ten aanzien van alle landen die zulke verzekering niet kennen, had men in alle verdragen dezelfde regeling moeten treffen, m.n. die verzekering gewoon uitsluiten. Heeft men dat in de verdragen met Portugal en Marokko niet gedaan, dan moet die bijzondere regeling toch enig gevolg hebben. Naar mijn mening is dat gevolg de voorgestelde beperkte werkingssfeer, zoals later uitdrukkelijk in het Verdrag met Amerika is bepaald.

10. Wat is nu de weerslag van deze interpretatie op onderhavige zaak, dus op de toepassing van artikel 124 van het Werkloosheidsbesluit op de jonge Marokkaanse afgestudeerden?

Doordat artikel 36 van het Verdrag nog geen uitwerking heeft, kan een Marokkaanse werknemer in België geen aanspraak op werkloosheidsuitkering maken met toepassing van het verdrag — hij kan dat alleen op grond van het Belgische Werkloosheidsbesluit. Dat geldt ook de voorwaarden om de hoedanigheid van gerechtigde te bekomen. Aangezien er nog geen samentelling van verzekeringstijdvakken kan plaatshebben, kan de tewerkstelling in Marokko nog niet in aanmerking komen om die hoedanigheid te verkrijgen.

Zoals reeds werd opgemerkt, bevat artikel 124 een bijzondere regeling voor jongeren om de hoedanigheid van gerechtigde te bekomen. Aangezien die hoedanigheid niet kan worden verkregen op grond van het Verdrag, is er ook geen sprake van toepassing van dit artikel « binnen de grenzen van een internationale overeenkomst ».

11. Neemt men artikel 36 van het Verdrag letterlijk, dan zou men nog kunnen opmerken dat dit artikel alleen toepassing vindt op de werknemers die zich naar het grondgebied van het andere land begeven en aanspraak maken op uitkering in het land van hun nieuwe arbeidsplaats. Het zou dus alleen toepasselijk zijn op de Marokkaan die eerst in Marokko heeft gewerkt en daarna naar België komt en er werkloos wordt.

Het komt mij evenwel voor dat de werkingssfeer van artikel 36 niet op die wijze mag worden beperkt. De werkloosheidsverzekering geldt in beginsel voor werknemers, dit zijn personen die reeds arbeid in dienstverband hebben verricht. En wanneer die verzekering dan in een bilateraal sociale-zekerheidsverdrag wordt opgenomen, gaat het in de regel om werknemers die in beide landen hebben gewerkt. De tekst van artikel 36 verwijst naar die algemene regel. Maar daarom beoogt deze redactie nog niet de uitzonderingsregel van artikel 124 die ook aan jonderen die nog niet gewerkt hebben, de kans geeft om gerechtigd op werkloosheidsuitkering te worden, uit de door en krachtens het Verdrag uitgevaardigde regeling te sluiten.

12. Artikel 36 van het Verdrag heeft naar mijn mening betrekking op het geheel van de bepalingen die het recht op werkloosheidsuitkering en de hoedanigheid van gerechtigde regelen, artikel 124 van het Werkloosheidsbesluit inbegrepen. En aangezien dit artikel nog geen uitwerking heeft, is er ook nog geen internationale overeenkomst die de grenzen bepaalt waarbinnen artikel 124 kan worden toegepast op Marokkaanse jongeren.

Met reden beslist het arbeidshof dat de Belgische werkloosheidsverzekering onder het Verdrag valt, behalve ten aanzien van de in artikel 36 bedoelde regelingen. Het vergist zich alleen wanneer het die regelingen beperkt tot de artikelen 118 en volgende van het Werkloosheidsbesluit en artikel 124 daar niet bij rekent. Zo het niet uit het oog had verloren dat artikel 124 ook de hoedanigheid van gerechtigde regelt zoals de artikelen 118 tot 123, zou het tot de juiste beslissing gekomen zijn.

Nu beslist het ten onrechte dat verweerder, als Marokkaanse onderdaan, op grond van artikel 124 de hoedanigheid van gerechtigde op werkloosheidsuitkering heeft.

Het eerste onderdeel is gegrond.

Conclusie: vernietiging.

ARREST

(A.R. nr. 4863

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 13 oktober 1983 (14) door het Arbeidshof te Brussel gewezen;

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 124, 125 van het koninklijk besluit van 20 december 1963 betreffende arbeidsvoorziening en werkloosheid, gewijzigd, wat artikel 124 betreft, door de koninklijke besluiten van 3 oktober 1968 en 22 november 1976 en wat artikel 125 betreft door het koninklijk besluit van 5 november 1965, 1, 2 en 36, inzonderheid tweede lid, van het Algemeen Verdrag betreffende de sociale zekerheid tussen het Koninkrijk België en het Koninkrijk Marokko, ondertekend te Rabat op 24 juni 1968 en goedgekeurd door het enig artikel van de wet van 20 juli 1970 (en voor zoveel nodig schending van dit enig artikel), voor zoveel nodig van de Administratieve Schikking van 14 september 1972 betreffende de toepassingsmodaliteiten van het Algemeen Verdrag betreffende de sociale zekerheid tussen het Koninkrijk België en het Koninkrijk Marokko, en van artikel 97 van de Grondwet,

doordat het arrest, met bevestiging van het vonnis van de eerste rechter, de administratieve beslissing vernietigt waarbij verweerder, pas afgestudeerde jonge werknemer van Marokkaanse nationaliteit, niet op werkloosheidsuitkeringen gerechtigd werd verklaard omdat artikel 124 van het koninklijk besluit van 20 december 1963 betreffende arbeidsvoorziening en werkloosheid voor vreemde werknemers alleen toepasselijk is binnen de grenzen van een internationale overeenkomst en dat er tussen België en Marokko ter zake geen internationale overeenkomst bestaat; het arrest daartoe steunt op de gronden: dat, in tegenstelling tot wat eiser voorhoudt, de bepaling van artikel 36 van het Algemeen Verdrag betreffende de sociale zekerheid tussen België en Marokko, niet tot voorwerp heeft de algehele regeling van de sector onvrijwillige werkloosheid in de sociale-zekerheidsovereenkomst, bedoeld in artikel 2 van het Verdrag, voor zijn toepassing afhankelijk te maken van het tot stand komen van een administratieve schikking; dat bedoelde bepaling van artikel 36 een zeer beperkt voorwerp heeft en enkel voorziet in een afwijkende regeling op de toelaatbaarheidsbepalingen bepaald bij artikel 118 en volgende van het Belgisch Werkloosheidsbesluit, terwijl huidig geschil de toepasselijkheid van artikel 124 tot voorwerp heeft en niets te maken heeft met hetgeen beoogd wordt door de artikelen 118 en volgende; dat, behoudens de afwijking bepaald bij artikel 36 van het Verdrag, de overige bepalingen van het Belgische Werkloosheidsbesluit integraal deel uitmaken van het besproken Algemeen Verdrag zoals bepaald bij artikel 2, § 1, 2, *f*, van dit verdrag; dat, nu verweerder zich beroept op de bij de artikelen 1 en 2 van het verdrag toegekende gelijkheid tussen Belgische en Marokkaanse werknemers, diezelfde bepalingen de bij artikel 125 van het Werkloosheidsbesluit bedoelde « grenzen van een internationale overeenkomst » uitmaken; dat, aangezien niet wordt betwist dat verweerder voldoet aan de overige vereisten zowel van artikel 125 als van artikel 124 van voornoemd besluit, de eerste rechter terecht oordeelde dat belanghebbende gerechtigd was op de gevraagde uitkeringen,

terwijl, eerste onderdeel, overeenkomstig artikel 1 van het Algemeen Verdrag betreffende de sociale zekerheid tussen het Koninkrijk België en het Koninkrijk Marokko, de Belgische of Marokkaanse werknemers die loonarbeider zijn, of daarmee gelijkgesteld zijn, de voordelen van de respectievelijk in Marokko of in België van kracht zijnde wetgevingen genieten onder dezelfde voorwaarden als de onderdanen van elk dezer Staten; artikel 2 van dit verdrag de wetgevingen opsomt waarop het verdrag toepasselijk is en daarbij onder meer, en zulks alleen aan Belgische zijde, « de wetgeving betreffende de onvrijwillige werkloosheid » vermeldt; de voormelde artikelen 1 en 2, die deel uitmaken van titel I « Algemene Bepalingen », slechts een principeverklaring bevatten die, met het oog op concrete toepassing, verder uitgewerkt wordt in de bijzondere bepalingen van titel II van het Verdrag; het Verdrag aldus onder hoofdstuk VII en titel II (uitkeringen bij werkloosheid) één enkel artikel bevat, met name artikel 36, waarin de principiële regels van de artikelen 1 en 2 nader worden uitgewerkt met betrekking tot de in artikel 2, § 1, 2, *f*, bedoelde onvrijwillige werkloosheid; artikel 36 van het Verdrag derhalve wel

(14) Het cassatieberoep werd op 25 maart 1985 ingesteld.

degelijk de algehele verdragsregeling van de onvrijwillige werkloosheid tot voorwerp heeft en niet enkel een beperkte afwijkende regeling op de toelaatbaarheidsvereisten bepaald bij de artikelen 118 en volgende van het Belgische Werkloosheidsbesluit; het arrest ten onrechte oordeelt dat, behoudens de afwijking bepaald bij artikel 36 van het verdrag, de overige bepalingen van het Belgische Werkloosheidsbesluit integraal deel uitmaken van het Algemeen Verdrag en dat de artikelen 1 en 2 van dit verdrag de bij artikel 125 van het Werkloosheidsbesluit bedoelde « grenzen van een internationale overeenkomst » uitmaken (schending van de artikelen 125 van het koninklijk besluit van 20 december 1963 en, voor zoveel nodig, 1, 2 en 36 van het Algemeen Verdrag betreffende de sociale zekerheid tussen het Koninkrijk België en het Koninkrijk Marokko, en van het enig artikel van de wet van 20 juli 1970); luidens het tweede lid van artikel 36 van het Verdrag, de datum en de modaliteiten van toepassing van de bepalingen van dit artikel bij administratieve schikking worden vastgesteld en er, althans met betrekking tot de onvrijwillige werkloosheid, tot nog toe geen administratieve schikking overeengekomen werd vermits de bestaande « Administratieve Schikking » betreffende de toepassingsmodaliteiten van het Algemeen Verdrag betreffende de sociale zekerheid tussen het Koninkrijk België en het Koninkrijk Marokko van 14 september 1972 geen bepalingen bevat met betrekking tot de sector van de onvrijwillige werkloosheid, zodat, op het stuk van onvrijwillige werkloosheid, aan de principiële artikelen 1 en 2 van het Belgisch-Marokkaans Verdrag tot nog toe geen uitvoering werd gegeven en er, in tegenstelling tot wat door het arrest wordt beweerd, geen internationale overeenkomst bestaat die de grenzen aanduidt binnen welke werknemers van Marokkaanse nationaliteit aanspraak maken op werkloosheidsuitkeringen op grond van artikel 124 van het Belgisch Werkloosheidsbesluit (schending van artikel 36, inzonderheid tweede lid, van het Algemeen Verdrag betreffende de sociale zekerheid tussen het Koninkrijk België en het Koninkrijk Marokko, en van het enig artikel van de wet van 20 juli 1970, voor zover nodig van de bepalingen van de Administratieve Schikking van 14 september 1972, en van de artikelen 124 en 125 van het koninklijk besluit van 20 december 1963);

.....

Wat het eerste onderdeel betreft :

Overwegende dat, krachtens het enig artikel van de wet van 20 juli 1970 houdende goedkeuring van het Algemeen Verdrag betreffende de sociale zekerheid tussen het Koninkrijk België en het Koninkrijk Marokko, ondertekend te Rabat op 24 juni 1968, dit verdrag volkomen uitwerking zal hebben; dat artikel 1 van het Verdrag bepaalt : « De Belgische of Marokkaanse werknemers die loonarbeider zijn of, ingevolge de in artikel 2 van dit verslag opgesomde wetgevingen betreffende de sociale zekerheid, met loonarbeiders gelijkgesteld zijn, worden respectievelijk aan de in Marokko of in België van kracht zijnde wetgevingen onderworpen en genieten, evenals hun rechthebbenden, de voordelen ervan onder dezelfde voorwaarden als de onderdanen van elk dezer Staten »; dat artikel 2, § 1, 2, *f*, onder de wetgevingen betreffende de sociale zekerheid waarop dit verdrag in België toepasselijk is, de wetgeving betreffende de onvrijwillige werkloosheid vermeldt;

Overwegende dat artikel 36, eerste lid, van het Verdrag bepaalt : « De werknemers of de ermede gelijkgestelden van een van de verdragsluitende landen, die zich naar het grondgebied van het andere land begeven, hebben in het land van hun nieuwe arbeidsplaats recht op de prestaties die zijn bepaald bij de wetgeving betreffende de steun aan de onvrijwillige werklozen, op voorwaarde dat zij een verzekeringsperiode zijn begonnen in het verband van een betrekking wier uitoefening werd toegelaten overeenkomstig de wetgeving betreffende de tewerkstelling van de buitenlandse werknemers. Om het recht op de uitkeringen van de werkloosheidsverzekering in een van de verdragsluitende landen vast te stellen, worden de verzekeringsperioden en de ermede gelijkgestelde perioden die overeenkomstig de wetgeving van dit land werden volbracht, samengeteld met de verzekeringsperioden

en met de ermede gelijkgestelde perioden die werden volbracht overeenkomstig de wetgeving van het andere land »;

Dat het tweede lid van dit artikel luidt : « De datum en de modaliteiten van toepassing van de bepalingen van dit artikel zullen bij Administratieve Schikking worden vastgesteld »; dat deze administratieve schikking nog niet is uitgevaardigd;

Overwegende dat uit het ontbreken van de administratieve schikking volgt dat de in artikel 36 bedoelde regels nog geen toepassing vinden op Marokkaanse werknemers die in België op werkloosheidsuitkering aanspraak maken; dat artikel 36 betrekking heeft op alle voorschriften van de Belgische werkloosheidswetgeving die het recht op werkloosheidsuitkering regelen; dat hieronder ook vallen de bepalingen van hoofdstuk I, afdeling I, van het koninklijk besluit van 20 december 1963 die de voorwaarden vaststellen waaronder de werknemers de hoedanigheid van gerechtigde op werkloosheidsuitkering verkrijgen; dat een Marokkaanse werknemer derhalve de hoedanigheid van gerechtigde met toepassing van het verdrag niet kan verkrijgen zolang de in artikel 36, tweede lid, bedoelde administratieve schikking niet is uitgevaardigd;

Overwegende dat artikel 124 van het koninklijk besluit van 20 december 1963 de bijzondere voorwaarden bepaalt waaronder jonge werknemers na hun studies de hoedanigheid van gerechtigde kunnen verkrijgen; dat ook ten aanzien van dit artikel het Verdrag nog geen uitwerking heeft; dat, wat de Marokkaanse werknemers betreft, derhalve nog niet is voldaan aan het vereiste van artikel 125 van hetzelfde koninklijk besluit volgens hetwelk artikel 124 op buitenlandse werknemers alleen toepasselijk is binnen de grenzen van een internationale overeenkomst;

Dat het onderdeel in zoverre gegrond is;

Om die redenen, vernietigt het bestreden arrest; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het vernietigde arrest; gelet op artikel 1017, tweede lid, van het Gerechtelijk Wetboek, veroordeelt eiser in de kosten; verwijst de zaak naar het Arbeidshof te Gent.

16 december 1985 — 3e kamer — *Voorzitter* : de h. Soetaert, afdelingsvoorzitter — *Verslaggever* : de h. Vervloet — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Lenaerts, advocaat-generaal — *Advocaat*: mr. Simont.

Nr. 262

3e KAMER — **16 december 1985**

ARBEIDSONGEVAL — ONGEVAL OP DE WEG NAAR EN VAN HET WERK — ONGEVAL OVERKOMEN OP DE WEG NAAR HUIS NA RAADPLEGING VAN EEN ARTS.

Geen ongeval op de weg naar en van het werk is het ongeval dat de werknemer overkomt wanneer hij tijdens de schorsing van de arbeidsovereenkomst naar huis terugkeert na, zonder opdracht of aanwijzing van zijn werkgever, een arts te hebben geraadpleegd in verband met de gevolgen van een vorig arbeidsongeval (1). (Art. 8, § 1, tweede lid, Arbeidsongevallenwet.)

(ROYALE BELGE N.V.
T. NEL, NANGNIOT, NOTTET)

ARREST

(A.R. nr. 4895)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 17 december 1984 door het Arbeidshof te Brussel gewezen;

(1) Cass., 17 april 1978 (*A.C.*, 1978, 944). Zie Cass., 24 maart 1980 (*A.C.*, 1979-80, nr. 466) met concl. O.M. in *R.W.*, 1980-81, 107, en Cass., 9 sept. 1985, A.R. nrs. 7307 en 7355, *supra*, nr 10.

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 807, 1138, 2°, van het Gerechtelijk Wetboek en 8 van de Arbeidsongevallenwet van 10 april 1971, het algemeen rechtsbeginsel dat de partijen de grenzen van het burgerlijk geschil bepalen en dat de rechter geen uitspraak mag doen over niet gevorderde zaken, het algemeen rechtsbeginsel betreffende het recht van verdediging en artikel 97 van de Grondwet,

doordat het arrest het hoger beroep van eiseres ongegrond verklaart, eiseres veroordeelt in de kosten en beslist dat het op 18 september 1980 aan verweerder overkomen ongeval een arbeidsongeval is in de zin van artikel 8 van de Arbeidsongevallenwet, onder meer op de volgende gronden : « Het is *in casu* niet voor betwisting vatbaar dat het medisch onderzoek dat (verweerder) onderging bij Dr. Pirart op 18 september 1980 in het raam van de medische opvolging van de gevolgen van het arbeidsongeval d.d. 16 september 1980, tot voorwerp had de genezing van de letsels te bevorderen en toezicht te houden op de evolutie van de arbeidsongeschiktheid waarvan de beëindiging voorzien werd drie dagen later, nl. op 21 september 1980; het is eveneens niet voor betwisting vatbaar dat het slachtoffer alsdan niet uit eigen initiatief naar de arts ging, doch door deze ontboden werd op de door hem uitgekozen plaats en tijd; en evenmin dat het slachtoffer niet kon weten of de geplande werkhervatting op 21 september 1980 definitief was of zou uitgesteld worden, wat afhankelijk was van dit controlebezoek; dat hieruit volgt dat dit controlebezoek de naleving uitmaakt van een uit de arbeidsovereenkomst voortvloeiende verplichting in hoofde van de werknemer, waarvan het noodzakelijk karakter duidelijk blijkt bij nazicht van artikel 54 van de wet betreffende de arbeidsovereenkomsten dat de loonregeling voorziet voor de eerste 7 dagen arbeidsongeschiktheid wegens een arbeidsongeval (...); volgens vaste rechtspraak nu bevindt de werknemer zich op de weg van het werk in de zin van artikel 8 A.O.W. wanneer op het ogenblik van het ongeval hij naar huis terugkomt van een plaats waarnaar hij zich had begeven op aanwijzing van zijn werkgever en ter uitvoering van een noodzakelijke uit de arbeidsovereenkomst voortvloeiende verplichting; aangezien nu *in casu* de dag van het arbeidsongeval d.d. 16 september 1980 de werkgever afwezig was en anderzijds, in het belang van alle partijen, het slachtoffer eerste dringende hulp zocht bij een buurtarts die wegens toevallige omstandigheden in de onmogelijkheid verkeerde deze medische hulp te verlenen en hem derhalve doorstuurde naar Dr. Pirart te Genval, dient de ingeroepen medische hulp van Dr. Pirart beschouwd te worden als verleend op aanwijzing van de werkgever; dat dit des te meer mag aanvaard worden nu ook vaststaat dat het slachtoffer zelf hoofd van het atelier was met volmacht, wat niet wordt betwist, hetgeen inhoudt dat hij in afwezigheid van de werkgever en namens deze regelingen kan treffen in het belang van de onderneming, zoals aanwijzing van de arts bij noodgevallen zoals *in casu*; dat deze stilzwijgende lastgeving ook vermoed mag worden te blijven bestaan voor het noodgeval waarin betrokkene zelf toen verkeerde, bij ontstentenis van hiermede strijdige aanduidingen in de zaak; nu, zoals hoger aangetoond, ook het controlebezoek d.d. 18 september 1980 een noodzakelijke verplichting uitmaakt die voortspruit uit de arbeidsovereenkomst, vermits het een intrinsiek onderdeel is van de arbeidsrechtelijke regeling ter rechtvaardiging van afwezigheid wegens arbeidsongeschiktheid en tot beveiliging van het inkomen van de werknemer tijdens deze periode, oordeelde de eerste rechter terecht, in weerwil van het vertoog van (eiseres), dat het ongeval d.d. 18 september 1980 een arbeidswegongeval is in de zin van artikel 8 A.O.W. »;

terwijl, ...

tweede onderdeel, in elk geval, zelfs zo het arrest de bedoelde voorwaarde ten deze zou hebben gesteld, het ten deze niet vaststelt dat het door verweerder op 18 september 1980 aan dokter Pirart gebrachte controlebezoek waarna het litigieuze ongeval plaatsgreep, gebeurde in opdracht of op aanwijzing van de werkgever, zodat het arrest niet wettig kan beslissen dat het ongeval aan verweerder overkomen op de terugweg van dit controlebezoek een ongeval op de weg naar en van het werk was in de zin van artikel 8, § 1, van de Arbeidsongevallenwet en derhalve niet wettelijk verantwoord is (schending van artikel 8 van de Arbeidsongevallenwet) noch regelmatig gemotiveerd (schending van artikel 97 van de Grondwet);

.....

Wat het tweede en het zesde onderdeel betreft :

Overwegende dat het arrest vaststelt dat de arbeidsovereenkomst op het ogenblik van het ongeval van 18 september 1980 tijdelijk opgeheven was, dit is geschorst; dat het arrest eveneens constateert dat dit ongeval plaatsvond toen verweerder zich terug naar zijn verblijfplaats begaf nadat hij een geneesheer had bezocht die hem had ontboden in verband met de gevolgen van een arbeidsongeval van 16 september 1980, waarvoor hij reeds door die geneesheer was verzorgd;

Dat het arrest oordeelt, op grond van de feitelijke omstandigheden die het aangeeft, dat de zorgen die op 16 september 1980 door die geneesheer aan verweerder waren verstrekt, te beschouwen zijn als verleend op aanwijzing van zijn werkgever; dat het evenwel niet vaststelt dat verweerders bezoek aan die geneesheer op 18 september 1980 gebeurde in opdracht of aanwijzing van zijn werkgever;

Overwegende dat het arrest enerzijds beslist dat de uitvoering van de arbeidsovereenkomst geschorst was, en anderzijds geen feiten constateert waaruit kan volgen dat verweerder van een plaats kwam waar hij onder het gezag van zijn werkgever stond of dat hij zich op een traject bevond dat met de weg naar en van het werk wordt gelijkgesteld; dat het derhalve de beslissing dat het ongeval van 18 september 1980 een ongeval op de weg naar en van het werk is in de zin van artikel 8 van de Arbeidsongevallenwet, niet naar recht verantwoordt;

Dat de onderdelen in zoverre gegrond zijn;

Om die redenen, vernietigt het bestreden arrest; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het vernietigde arrest; verklaart dit arrest bindend voor de tot bindendverklaring opgeroepen partijen; gelet op artikel 68 van de Arbeidsongevallenwet, veroordeelt eiseres in de kosten; verwijst de zaak naar het Arbeidshof te Antwerpen.

16 december 1985 — 3e kamer — *Voorzitter* : de h. Soetaert, afdelingsvoorzitter — *Verslaggever* : de h. Marchal — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Lenaerts, advocaat-generaal — *Advocaat*: mr. Simont.

Nr. 263

3e KAMER — **16 december 1985**

1° ARBEIDSONGEVAL — BEGRIP.

2° RECHTBANKEN — BURGERLIJKE ZAKEN — BEVOEGDHEID VAN DE RECHTER OM DE DOOR DE PARTIJEN VOORGEDRAGEN REDENEN AMBTSHALVE AAN TE VULLEN — GRENZEN.

1° *Een arbeidsongeval vereist onder meer een plotselinge gebeurtenis die een letsel veroorzaakt* (1). (Artt. 7 en 9 Arbeidsongevallenwet.)

2° *De feitenrechter kan de door partijen voorgedragen redenen ambtshalve aanvullen mits hij geen betwisting opwerpt die partijen in hun conclusies hebben uitgesloten, hij enkel steunt op regelmatig aan zijn beoordeling voorgelegde feiten en stukken en hij noch het voorwerp, noch de oorzaak van de vordering wijzigt* (2).

---

(1) Cass., 16 feb. en 27 april 1981 (*A.C.*, 1980-81, nrs. 353 en 486). Zie Cass., 11 jan. 1982 (*A.C.*, 1981-82, nr. 285) met concl. O.M. in *R.W.*, 1981-82, 1872.

(2) Cass., 24 sept. 1982, A.R. nr. 3476, en 21 maart 1983, A.R. nr 3770 (*A.C.*, 1982-83, nrs. 60 en 406).

(ROYALE BELGE N.V.
T. VAN ISTERDAEL, DE MEYER)

ARREST

(A.R. nr. 4896)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 7 januari 1985 door het Arbeidshof te Brussel gewezen;

.....

Over het tweede middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 1319, 1320, 1322 van het Burgerlijk Wetboek, 807, 1138, 2°, van het Gerechtelijk Wetboek, 7 en 9 van de Arbeidsongevallenwet van 10 april 1971, het algemeen rechtsbeginsel dat de partijen de grenzen van het burgerlijk geschil bepalen en dat de rechter geen uitspraak mag doen over niet gevorderde zaken, het recht van verdediging en artikel 97 van de Grondwet,

doordat het arrest het hoger beroep van de verweerders gegrond verklaart en eiseres veroordeelt om aan de verweerders de wettelijke vergoedingen inzake arbeidsongevallen te betalen, onder meer op de volgende gronden : « (De in het arrest aangehaalde) bijzondere inspanningen gedurende 20 maanden, gekoppeld aan de zware verantwoordelijkheden en uitputtende arbeid die zijn beroepsactiviteit met zich medebracht en die tevens technische adviserende bijstand bij de cliënteel bevatte, wat inhoudt verplaatsingen over het grondgebied van het Rijk gepaard aan intellectuele inspanningen m.b.t. het vinden van adequate oplossingen voor hulpbehoevende problemen in deze zeer gespecialiseerde branche, gepaard ook aan de hevige spanningen waaronder gewerkt werd, zijn alle onderscheiden elementen die in hun samenhang en samengevoegde werking behoren tot het professioneel risico van de door hem uitgeoefende normale dagtaak; dit eigen professioneel risico werd onbetwistbaar *in casu* nog verzwaard door de voortdurende bekommernis bij betrokkene de in hem gestelde verwachtingen te honoreren; nu het tevens vaststaat dat het slachtoffer in de dagen vóór en de dag van het ongeval zwaar vermoeid was uit hoofde van zijn uitputtend werk, wijst zulks erop dat deze zenuwslopende arbeid tot een crisistoestand kon leiden, derhalve dat het bezoek aan een cliënt die morgen de doorslaggevende factor was waarvan niet kan ontkend worden dat hij dit onwel worden op het middaguur kon veroorzaken; in het zich in een crisistoestand bevindende professioneel risico is het bezoeken die dag van de cliënt te Puurs, dan ook op onverwachte wijze de cliënt-te-veel geweest; aangezien (de verweerders) nu de plotselinge gebeurtenis aantoonden, zijnde het bezoek die dag van de cliënt te Puurs, alsmede het letsel, zijnde het onwel worden rond het middaguur dat zich herhaalde in een hernieuwd onwel worden rond 15.15 uur en aangezien (eiseres) in gebreke bleef te bewijzen dat dit onwel worden zijn oorzaak heeft in welkdanige ziekte vreemd aan de beroepsuitoefening van betrokkene, m.a.w. dat het slachtoffer zijn natuurlijke dood zou hebben ondergaan op die dag ook wanneer hij dit beroep niet zou hebben uitgeoefend, is het ongeval overkomen aan het slachtoffer een arbeidsongeval in de zin van de A.O.W., daar niet betwist wordt en overigens niet betwistbaar is dat het ongeval zich voordeed tijdens de uitvoering van de arbeidsovereenkomst, zodat het bij ontstentenis van tegenbewijs geacht wordt als overkomen door het feit van die uitvoering »,

terwijl, eerste onderdeel, de uitoefening van de normale dagtaak slechts de plotselinge gebeurtenis in de zin van de artikelen 7 en 9 van de Arbeidsongevallenwet kan zijn, wanneer bijzondere elementen in de uitoefening van die dagtaak op het fatale ogenblik kunnen worden aangewezen; het arrest beslist dat de « plotselinge gebeurtenis » ten deze « het bezoek die dag van de cliënt te Puurs » was, hetgeen luidens de vaststellingen van het arrest behoorde tot de normale uitoefening van de dagtaak van het slachtoffer; het arrest niet vaststelt dat dit bezoek aan de cliënt bijzonder lastig was of bijzondere instpanningen vereiste; de door het arrest aangehaalde, volgens de vaststellingen van het arrest sedert twintig maanden bestaande bijzonder zware en zenuwslopende arbeid leidende tot een zware vermoeidheid in de dagen vóór en de dag van het voorval, niet de bijzondere omstandigheid kan vormen die van de normale uitoefening van de dagtaak — het bezoek aan de cliënt te Puurs — een plotselinge gebeurtenis in de zin van de artikelen 7 en 9 van de Arbeidsongevallenwet kunnen maken; het arrest derhalve, door in de aangehaalde omstandigheden het bezoek aan de cliënt te Puurs te beschouwen als een plotselinge gebeurtenis, het wettelijk begrip plotselinge gebeurtenis en het wettelijk begrip arbeidsongeval schendt (schending van de artikelen 7 en 9 van de wet van 10 april 1971);

tweede onderdeel, het arrest beslist dat een « plotselinge gebeurtenis » bewezen is en « door (de verweerders) aangetoond », zijnde het bezoek die dag van de cliënt te Puurs », en op grond van deze beslissing — nu ook het bestaan van een letsel vaststond — overeenkomstig artikel 9 van de Arbeidsongevallenwet beslist dat bij ontstentenis van tegenbewijs door eiseres het ongeval geacht wordt als overkomen door het feit van de arbeidsovereenkomst; de verweerders in hun conclusies en in hun dagvaarding het bestaan van een plotselinge gebeurtenis niet inriepen — integendeel zij stelden uitdrukkelijk dat het bewijs van dergelijke plotselinge gebeurtenis niet nodig was — en nog minder als dusdanig het bezoek van een cliënt die morgen te Puurs als dusdanig inriepen en aanwezen; krachtens het algemeen rechtsbeginsel betreffende het recht van verdediging, het algemeen rechtsbeginsel dat de partijen de grenzen van het burgerlijk geschil bepalen en, krachtens de artikelen 807 en 1138, 2°, van het Gerechtelijk Wetboek, de rechter niet ambtshalve de oorzaak van de vordering — dit is de juridische feiten waarop de eiser zijn vordering stoelt — mag wijzigen, noch een met de openbare orde niet strijdige betwisting opwerpen waarvan het bestaan door partijen in hun conclusies was uitgesloten; het arrest, door ten deze ambtshalve het bestaan van een plotselinge gebeurtenis aan te voeren en door ambtshalve als plotselinge gebeurtenis aan te merken het bezoek die morgen aan een cliënt te Puurs, ambtshalve de oorzaak van de vordering wijzigt en een niet met de openbare orde strijdige betwisting opwerpt, die door de conclusies van de partijen uitgesloten was en zodoende het algemeen rechtsbeginsel dat de partijen de grenzen van het burgerlijk geschil bepalen en de rechter geen uitspraak mag doen over niet gevorderde zaken, evenals het algemeen rechtsbeginsel betreffende het recht van verdediging miskent, de artikelen 807 en 1138, 2°, van het Gerechtelijk Wetboek schendt en derhalve niet wettelijk verantwoord is (schending van alle in het middel vermelde wetsbepalingen), noch regelmatig gemotiveerd is (schending van artikel 97 van de Grondwet);

derde onderdeel, in de mate dat het arrest lijkt aan te nemen dat de verweerders wel het bestaan van een plotselinge gebeurtenis aanvoerden, en als dusdanig aanwezen het bezoek van een cliënt die morgen te Puurs, het arrest aan de conclusie in hoger beroep van de verweerders, het verzoekschrift tot hoger beroep, de in eerste aanleg genomen conclusies van de verweerders, en de dagvaarding een interpretatie geeft die onverenigbaar is met de bewoordingen, de zin en de draagwijdte ervan; het arrest derhalve de bewijskracht van die stukken van de rechtspleging miskent (schending van de artikelen 1319, 1320 en 1322 van het Burgerlijk Wetboek) en niet regelmatig gemotiveerd is (schending van artikel 97 van de Grondwet) :

Wat het eerste onderdeel betreft :

Overwegende dat het arrest vaststelt dat het bezoeken van een cliënt te Puurs, gelet op de grote vermoeidheid van de getroffene die zich hierdoor in een « crisistoestand » bevond, « op onverwachte wijze de cliënt-te-veel » is geweest;

Dat het arrest aldus het bijzonder element aanwijst op grond waarvan de rechters een handeling die tot het verrichten van de normale dagtaak van de getroffene behoorde, als een plotselinge gebeurtenis in de zin van de Arbeidsongevallenwet aanmerken;

Wat het tweede en het derde onderdeel betreft :

Overwegende dat blijkens de vaststellingen van het arrest de verweerders hun vordering stoelden op het schielijk overlijden van hun rechtsvoorganger, door hen omschreven als een arbeidsongeval;

Overwegende dat het arrest, zonder op dat punt te zijn aangevochten, vaststelt, enerzijds dat de verweerders ter staving van hun vordering stelden dat het letsel behoorde « tot het professioneel risico van de uitgeoefende functie », terwijl eiseres als verweer deed gelden dat het letsel niet veroorzaakt was door een plotselinge gebeurtenis, anderzijds dat door de partijen niet wordt betwist dat op de dag van zijn overlijden « betrokkene een cliënt bezocht te Puurs »;

Overwegende dat het arrest met de aangevochten redengeving de oorzaak van de vordering niet wijzigt en evenmin een geschilpunt op-

werpt dat door de conclusies van de partijen uitgesloten was; dat het zich beperkt tot het geven van andere redenen dan die welke door de verweerders waren bijgebracht en daartoe een feit in aanmerking neemt dat regelmatig door de partijen aan de rechters kenbaar was gemaakt en waarover zij tegenspraak hadden kunnen voeren;

Overwegende dat het arrest niet aanneemt dat de verweerders het bestaan van een plotselinge gebeurtenis aanvoerden;

Dat het middel niet kan worden aangenomen;

Om die redenen, verwerpt de voorziening; veroordeelt eiseres in de kosten.

16 december 1985 — 3e kamer — *Voorzitter* : de h. Soetaert, afdelingsvoorzitter — *Verslaggever* : de h. Marchal — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Lenaerts, advocaat-generaal — *Advocaten*: mrs. Simont en Bützler.

Nr. 264

3e KAMER — **16 december 1985**

CASSATIE — BEVOEGDHEID — VERBETERING — VERSCHRIJVING IN EEN ARREST VAN HET HOF.

Op verzoek van de partijen verbetert het Hof een verschrijving in een van zijn arresten (1). (Art. 794 Ger.W.)

(ROYALE BELGE N.V. T. VERZEKERINGSKAS VOOR ARBEIDSONGEVALLEN SECUREX)

ARREST

(A.R. nr. 5154)

HET HOF; — Gelet op het arrest, door het Hof op 16 september 1985 gewezen;

Gelet op het verzoekschrift tot verbetering van dat arrest;

Overwegende dat het verzoekschrift strekt tot verbetering van voormeld arrest van het Hof, wegens verschrijving, in zoverre dat arrest vermeldt dat het bestreden arrest van het Hof van Beroep te Gent was gewezen op « 19 november 1984 », terwijl het bestreden arrest op 19 april 1984 was gewezen;

Overwegende dat uit de processtukken blijkt dat het bestreden arrest waartegen de voorziening van de naamloze vennootschap Royale Belge was gericht, op 19 april 1984 was gewezen; dat de begane verschrijving moet worden verbeterd;

Om die redenen, stelt vast dat de navolgende vermelding in het arrest van het Hof van 16 september 1985 : « Gelet op het bestreden arrest, op 19 november 1984 door het Hof van Beroep te Gent gewezen » een verschrijving inhoudt; verbetert die verschrijving en zegt dat moet worden gelezen : « Gelet op het bestreden arrest, op 19 april 1984 door het Hof van Beroep te Gent gewezen »; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het arrest van het Hof van 16 september 1985 en van het arrest van 19 april 1984 van het Hof van Beroep te Gent; laat de kosten ten laste van de Staat.

16 december 1985 — 3e kamer — *Voorzitter* : de h. Soetaert, afdelingsvoorzitter — *Verslaggever* : de h. Rauws — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Lenaerts, advocaat-generaal — *Advocaten*: mrs. De Bruyn en Claeys Boúúaert.

---

(1) Zie Cass., 1 april 1981 (*A.C.*, 1980-81, nr. 444).

Nr. 265

2e KAMER — **17 december 1985**

1° VERJARING — STRAFZAKEN — STRAFVORDERING — GECONTRAVENTIONALISEERD WANBEDRIJF EN OVERTREDING VAN HET WEGVERKEERSREGLEMENT — TERMIJN.

2° VERJARING — STRAFZAKEN — STRAFVORDERING — STUITING VAN DE VERJARING — NAZIEN VAN EEN STAAT VAN INLICHTINGEN DOOR POLITIECOMMISSARIS TER UITVOERING VAN EEN OPDRACHT VAN HET OPENBAAR MINISTERIE — VERJARINGSSTUITENDE DAAD.

1° *De strafvordering voortvloeiend uit een gecontraventionaliseerd wanbedrijf en uit een overtreding van de Wegverkeerswet of van het Wegverkeersreglement verjaart, bij ontstentenis van een grond tot schorsing van de verjaring, door verloop van een jaar na de laatste daad van onderzoek of van vervolging, verricht binnen een jaar te rekenen van de dag waarop het wanbedrijf en de verkeersovertreding werden gepleegd.* (Art. 21 wet 17 april 1878, lid twee, en Wegverkeerswet, art. 68) (1)

2° *Het nazien van een staat van inlichtingen door de daartoe bevoegde politiecommissaris, ter uitvoering van een opdracht van het openbaar ministerie, is een daad van onderzoek die de verjaring van de strafvordering stuit.* (Wet van 17 april 1878, art. 22.) (2)

(GOENS)

ARREST

(A.R. nr. 9713)

HET HOF; — Gelet op het bestreden vonnis, op 3 mei 1985 in hoger beroep gewezen door de Correctionele Rechtbank te Brussel;

Over het middel, afgeleid uit de schending van artikel 22 van de voorafgaande titel van het Wetboek van Strafvordering,

doordat het bestreden vonnis als stuiting van de verjaring aanvaardt het opstellen van een inlichtingsbulletin op 4 mei 1984,

terwijl het opstellen van een inlichtingsbulletin betreffende het gerechtelijk verleden van een verdachte noch een daad van onderzoek, noch een daad van vervolging is :

Overwegende dat de raadkamer van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Brussel, bij beschikking van 27 september 1984, met aanneming van verzachtende omstandigheden, eiser naar de politierechtbank heeft verwezen ter zake van, te Zellik, op 16 september 1983, door gebrek aan voorzichtigheid of voorzorg maar zonder het oogmerk om de persoon van een ander aan te randen, onopzettelijk slagen of verwondingen te hebben toegebracht;

Overwegende dat eiser voor de Politierechtbank te Vilvoorde (afdeling Asse) werd gedagvaard wegens het in de beschikking van de raadkamer van 27 september 1984 vermelde feit (telastlegging A), alsmede wegens overtreding van artikel 8.3, tweede lid, van het Wegverkeersreglement;

Overwegende dat het bestreden vonnis, met bevestiging van het beroepen vonnis, eiser wegens de samengevoegde feiten A en B veroordeelt tot een geldboete van 150 frank of twee maanden vervangende gevangenisstraf;

Overwegende dat de strafvordering, volgend uit een gecontraventionaliseerd wanbedrijf en uit een overtreding van het Wegverkeersreglement, verjaart, bij ontstentenis van een grond tot schorsing van de verjaring, door verloop van een jaar na de laatste daad van onderzoek of van vervolging verricht binnen een jaar te rekenen van de dag waarop het wanbedrijf en de verkeersovertreding werden gepleegd;

(1) Cass., 14 feb. 1984, A.R. nr. 8324 (*A.C.*, 1983-84, nr. 326); 7 nov. 1984, A.R. nr. 3795 (*A.C.*, 1984-85, nr. 159).

(2) Zie Cass., 25 april 1978 (*A.C.*, 1978, 977); 5 nov. 1980 (*A.C.*, 1980-81, nr. 146).

Overwegende dat het vonnis vermeldt dat de verjaring van de strafvordering « rechtsgeldig werd gestuit door (...) het opstellen van het inlichtingsbulletin op 4 mei 1984 »;

Overwegende dat een handeling die tot voorwerp heeft bewijzen te verzamelen of de zaak in staat te stellen om te worden gevonnist, de verjaring van de strafvordering stuit wanneer zij wordt verricht door een daartoe bevoegde overheid;

Overwegende dat uit de processtukken blijkt dat bedoeld inlichtingsbulletin op 4 mei 1984 werd nagezien wat betreft de juistheid van de woonplaats alsmede van het gerechtelijk verleden in uitvoering van een opdracht van de procureur des Konings te Brussel van 2 mei 1984;

Overwegende dat het nazicht van een inlichtingsbulletin door de daartoe bevoegde politiecommissaris, in uitvoering van een opdracht van het openbaar ministerie, een daad van onderzoek is die de verjaring stuit, wanneer zij — zoals ten deze blijkt — verricht werd binnen de bij de artikelen 21 en 22 van de voorafgaande titel van het Wetboek van Strafvordering gestelde termijn;

Dat het middel faalt naar recht;

En overwegende dat de substantiële of op straffe van nietigheid voorgeschreven rechtsvormen in acht zijn genomen en de beslissing overeenkomstig de wet is gewezen;

Om die redenen, verwerpt de voorziening; veroordeelt eiser in de kosten.

17 december 1985 — 2e kamer — *Voorzitter* : de h. Boon, waarnemend voorzitter — *Verslaggever* : de h. D'Haenens — *Gelijkluidende conclusie* van de h. D'Hoore, advocaat-generaal — *Advocaat*: mr. H. Ketsman, Brussel.

Nr. 266

2e KAMER — **18 december 1985**

1° RECHTBANKEN — STRAFZAKEN — VONNISGERECHT — AANHANGIGMAKING TEN GEVOLGE VAN DE VERWIJZINGSBESCHIKKING OF HET VERWIJZINGSARREST VAN HET ONDERZOEKSGERECHT — GEVOLGEN VAN DE DAGVAARDING.

2° DAGVAARDING — STRAFZAKEN — VONNISGERECHT — AANHANGIGMAKING TEN GEVOLGE VAN DE VERWIJZINGSBESCHIKKING OF HET VERWIJZINGSARREST VAN HET ONDERZOEKSGERECHT — GEVOLGEN VAN DE DAGVAARDING.

1° en 2° *Wanneer de zaak bij het vonnisgerecht aanhangig wordt gemaakt bij een beschikking van het onderzoeksgerecht, dan is de dagvaarding die is uitgebracht op grond van de beschikking of het arrest van verwijzing enkel bedoeld om de verdachte op de hoogte te brengen van de datum waarop de rechtbank de zaak zal behandelen, zodat hij zijn verweer kan voorbereiden* (1).

(PROCUREUR-GENERAAL BIJ HET HOF VAN BEROEP TE LUIK T. ZEEGERS)

ARREST (*vertaling*)

(A.R. nr. 4465)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 22 mei 1985 door het Hof van Beroep te Luik gewezen;

Over het ambtshalve aangevoerde middel, afgeleid uit de schending van artikel 182 van het Wetboek van Strafvordering;

Overwegende dat uit de gedingstukken blijkt dat verweerder bij een op 19 mei 1982 regelmatig genomen beschikking van de raadkamer van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Luik naar de correctionele rechtbank is verwezen;

Overwegende dat de zaak aldus wettig aanhangig was gemaakt bij

(1) Zie Cass., 19 feb. 1912 (*Bull.* en *Pas.*, 1912, I, 123); 29 okt. 1985, A.R. nr. 9453 (*supra*, 1985, I, 135, noot 1).

de correctionele rechtbank; dat, wanneer de zaak ingevolge de beslissing van een onderzoeksgerecht voor het vonnisgerecht is gebracht, de dagvaarding die ingevolge de beschikking tot verwijzing is uitgebracht, enkel tot doel heeft de verdachte in kennis te stellen met de datum waarop de rechtbank de zaak zal behandelen, zodat hij zijn verweer kan voorbereiden;

Overwegende derhalve dat het arrest, nu daarin het beroepen vonnis wordt vernietigd op grond dat de vervolgingen niet wettig of regelmatig waren ingesteld bij de rechtbank en nu het hof van beroep niet bevoegd wordt verklaard om uitspraak te doen over de strafvordering en de civielrechtelijke vorderingen, de in het middel vermelde wetsbepaling schendt;

En overwegende dat de vernietiging van de beslissing waarbij het hof zich onbevoegd verklaart wat de strafvordering betreft, de vernietiging tot gevolg heeft van de beslissing waarbij het hof zich onbevoegd verklaard wat de civielrechtelijke vorderingen betreft;

Om die redenen, zonder dat er grond bestaat tot onderzoek van de door eiser aangevoerde middelen die niet tot ruimere cassatie kunnen leiden, vernietigt het bestreden arrest; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het vernietigde arrest; laat de kosten ten laste van de Staat; verwijst de zaak naar het Hof van Beroep te Bergen.

18 december 1985 — 2e kamer — *Voorzitter* : de h. Screvens, voorzitter — *Verslaggever* : de h. Ghislain — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Velu, advocaat-generaal.

Nr. 267

2e KAMER — **18 december 1985**

STRAF — VERBEURDVERKLARING — GEEN VASTSTELLING VAN DE WETTELIJK VEREISTE VOORWAARDEN — NIET GEMOTIVEERDE BESLISSING.

Niet regelmatig met redenen omkleed is de beslissing die in strafzaken een verbeurdverklaring uitspreekt zonder vast te stellen dat aan de wettelijke vereisten is voldaan (1). (Art. 97 Gw; art. 42 Sw.)

(POCHET)

ARREST (*vertaling*)

(A.R. nr. 4555)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 13 juni 1985 door het Hof van Beroep te Bergen gewezen;

Over het ambtshalve aangevoerde middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 97 van de Grondwet en 42 van het Strafwetboek :

Overwegende dat het arrest, met bevestiging van het beroepen vonnis, de verbeurdverklaring beveelt « van de in beslag genomen voorwerpen, die staan opgesomd onder de nrs. 2981 tot 3001/81 van het register van de overtuigingsstukken en die zijn neergelegd op de griffie van die rechtbank als voorwerpen die hebben gediend tot het plegen van het misdrijf », zonder vast te stellen dat ze eigendom zijn van de veroordeelde;

Dat het arrest niet vaststelt dat is voldaan aan alle voorwaarden waaraan artikel 42, 1°, van het Strafwetboek de uitgesproken verbeurdverklaring onderwerpt en dat het, wat dat betreft, niet regelmatig met redenen is omkleed;

En overwegende dat de substantiële of op straffe van nietigheid

(1) Cass., 18 sept. 1985, A.R. nr. 4272 (*A.C.*, 1985-86, nr. 35).

voorgeschreven rechtsvormen in acht zijn genomen en de beslissing overeenkomstig de wet is gewezen;

Om die redenen, vernietigt het bestreden arrest in zoverre het, met bevestiging van het beroepen vonnis, de verbeurdverklaring van de in beslag genomen voorwerpen beveelt; verwerpt de voorziening voor het overige; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het gedeeltelijk vernietigde arrest; veroordeelt eiser in drie vierde van de kosten; laat het overige vierde ten laste van de Staat; verwijst de aldus beperkte zaak naar het Hof van Beroep te Brussel.

18 december 1985 — 2e kamer — *Voorzitter* : de h. Screvens, voorzitter — *Verslaggever* : de h. Resteau — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Velu, advocaat-generaal.

Nr. 268

2e KAMER — **18 december 1985**

1° RECHTEN VAN DE MENS — EUROPEES VERDRAG RECHTEN VAN DE MENS, ART. 5.4 — VERDACHTE ONDER BEVEL TOT AANHOUDING GESTELD DOOR DE RECHTERLIJKE COMMISSIE VAN EEN KRIJGSRAAD — RECHT VAN DE VERDACHTE OM VOORZIENING TE VRAGEN BIJ DE KRIJGSRAAD — OMVANG VAN HET TOETSINGSRECHT VAN DE KRIJGSRAAD.

2° MILITAIR — EUROPEES VERDRAG RECHTEN VAN DE MENS, ART. 5.4 — VERDACHTE ONDER BEVEL TOT AANHOUDING GESTELD DOOR DE RECHTERLIJKE COMMISSIE VAN EEN KRIJGSRAAD — RECHT VAN DE VERDACHTE OM VOORZIENING TE VRAGEN BIJ DE KRIJGSRAAD — OMVANG VAN HET TOETSINGSRECHT VAN DE KRIJGSRAAD.

3° VOORLOPIGE HECHTENIS — EUROPEES VERDRAG RECHTEN VAN DE MENS, ART. 5.4 — MILITAIR — VERDACHTE ONDER BEVEL TOT AANHOUDING GESTELD DOOR DE RECHTERLIJKE COMMISSIE VAN EEN KRIJGSRAAD — RECHT VAN DE VERDACHTE OM VOORZIENING TE VRAGEN BIJ DE KRIJGSRAAD — OMVANG VAN HET TOETSINGSRECHT VAN DE KRIJGSRAAD.

4° RECHTEN VAN DE MENS — EUROPEES VEDRAG RECHTEN VAN DE MENS, ART. 5.3 — RECHT OM BINNEN EEN REDELIJKE TERMIJN BERECHT TE WORDEN OF HANGENDE HET PROCES IN VRIJHEID TE WORDEN GESTELD — BEGRIP.

5° RECHTEN VAN DE MENS — EUROPEES VERDRAG RECHTEN VAN DE MENS, ART. 5.3 — VERDACHTE ONDER BEVEL TOT AANHOUDING GESTELD DOOR DE RECHTERLIJKE COMMISSIE VAN EEN KRIJGSRAAD — REDELIJKE TERMIJN — OMVANG VAN HET TOETSINGSRECHT VAN DE KRIJGSRAAD.

6° MILITAIR — EUROPEES VERDRAG RECHTEN VAN DE MENS, ART. 5.3 — VERDACHTE ONDER BEVEL TOT AANHOUDING GESTELD DOOR DE RECHTERLIJKE COMMISSIE VAN EEN KRIJGSRAAD — REDELIJKE TERMIJN — OMVANG VAN HET TOETSINGSRECHT VAN DE KRIJGSRAAD.

7° VOORLOPIGE HECHTENIS — EUROPEES VERDRAG RECHTEN VAN DE MENS, ART. 5.3 — VERDACHTE ONDER BEVEL TOT AANHOUDING GESTELD DOOR DE RECHTERLIJKE COMMISSIE VAN EEN KRIJGSRAAD — REDELIJKE TERMIJN — OMVANG VAN HET TOETSINGSRECHT VAN DE KRIJGSRAAD.

8° MILITAIR — RECHTSPLEGING VOOR DE MILITAIRE GERECHTEN — OPSCHORTING VAN DE INVRIJHEIDSTELLING VAN DE VRIJGESPROKEN BEKLAAGDE — WET 29 JAN. 1849 HOUDENDE INSTELLING VAN EEN KRIJGSHOF, ART. 7 — DRAAGWIJDTE.

9° VONNISSEN EN ARRESTEN — STRAFZAKEN — BESLISSINGEN DIE BIJ VOORRAAD UITVOERBAAR KUNNEN WORDEN VERKLAARD NIETTEGENSTAANDE HOGER BEROEP — BIJZONDERE MOTIVERINGSPLICHT — SV., ART. 203, § 3 — TOEPASSINGSGEBIED.

10° HOGER BEROEP — STRAFZAKEN — BESLISSINGEN DIE BIJ VOORRAAD UITVOERBAAR KUNNEN WORDEN VERKLAARD NIETTEGENSTAANDE HOGER BEROEP — BIJZONDERE MOTIVERINGSPLICHT — SV., ART. 203, § 3 — TOEPASSINGSGEBIED.

1°, 2° en 3° *Krachtens art. 5.4 Europees Verdrag Rechten van de Mens heeft de verdachte, tegen wie een bevel tot aanhouding is verleend door de rechterlijke commissie van een krijgsraad, het recht voorziening te vragen bij de krijgsraad opdat deze op korte termijn over de wettigheid van de handhaving van zijn hechtenis beslist en zijn invrijheidstelling beveelt indien die hechtenis onrechtmatig is* (1). *Ook al is het bij die bepaling gewaarborgde recht op een rechterlijk onderzoek niet zo ruim dat de krijgsraad en, in hoger beroep, het Militair Gerechtshof hun eigen oordeel over alle aspecten van de zaak, overwegingen van loutere opportuniteit inbegrepen, in de plaats mogen stellen van dat van de rechterlijke commissie, toch schrijft die bepaling een toetsing voor die zich ook uitstrekt tot de voorwaarden voor de wettigheid van de handhaving van de hechtenis, met name de voorwaarden die zijn bepaald in art. 5.3 van dat verdrag, te meer daar de aanvankelijke gronden van de hechtenis intussen verdwenen kunnen zijn* (2).

4° *Art. 5.3 Europees Verdrag Rechten van de Mens naar luid waarvan een ieder, die gearresteerd is of gevangen wordt gehouden, overeenkomstig lid 1,* c, *van dit artikel, het recht heeft om binnen een redelijke termijn berecht te worden of, hangende het proces, in vrijheid te worden gesteld, schrijft voor dat de verdachte in vrijheid moet worden gesteld zodra de handhaving van die hechtenis niet langer redelijk is; de redelijkheid van de handhaving moet niet* in abstracto *maar in het licht van de gegevens van elke zaak afzonderlijk worden beoordeeld* (3).

5°, 6° en 7° *Om uit te maken of in een bepaald geval de voorlopige hechtenis van een verdachte tegen wie door de rechterlijke commissie van een krijgsraad een bevel tot aanhouding is verleend, de redelijke termijn van art. 5.3 Europees Verdrag Rechten van de Mens niet overschrijdt, moeten de krijgsraad en, in hoger beroep, het Militair Gerechtshof nagaan of de gronden waarmee de rechterlijke commissie de hechtenis of de handhaving ervan heeft verantwoord nog bestaan en, zo ja, of ze ter zake dienend zijn en voldoende om te beslissen dat de voorlopige hechtenis een redelijke termijn niet heeft overschreden* (4).

8° *Art. 7 wet van 29 jan. 1849 houdende instelling van een Krijgshof, krachtens hetwelk de invrijheidstelling van de vrijgesproken beschuldigde niet kan worden opgeschort wanneer geen hoger beroep is betekend binnen vijftien dagen te rekenen van het vonnis, heeft uitsluitend betrekking op de beklaagde die voor een militair rechtscollege moet terechtstaan en door dat rechtscollege is vrijgesproken.*

9° en 10° *De bijzondere motiveringsplicht die door art. 203, § 3, Sv. wordt voorgeschreven voor de beslissingen die bij voorraad uitvoerbaar kunnen worden verklaard niettegenstaande hoger beroep, geldt voor de vonnissen op de civielrechtelijke vordering alsook voor de vonnissen op de strafvordering buiten die van veroordeling, vrijspraak of ontslag van rechtsvervolging, dat wil zeggen voor de vonnissen alvorens recht te doen, de vonnissen op tussengeschil en de vonnissen gewezen op een exceptie van onbevoegdheid* (5).

(AUDITEUR-GENERAAL BIJ HET MILITAIR GERECHTSHOF T. NIGOT)

ARREST (*vertaling*)

(A.R. nr. 4620)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 24 juli 1985 door het Militair Gerechtshof gewezen;

Over het eerste middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 5, §§ 3 en 4, van het Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamen-

(1) Zie Cass., 22 juni 1982, A.R. nr. 7412 (*A.C.*, 1981-82, nr. 635).

(2) Zie Europees Hof Rechten van de Mens, arrest Van Droogenbroeck, 24 juni 1982, serie A, nr. 50, blz. 26, § 49.

(3) Cass., 15 april 1981, A.R. nr. 1658 (*A.C.*, 1980-81, nr. 477) en concl. O.M., 20 maart 1985, A.R. nr. 4171 (*A.C.*, 1984-85, nr. 439).

(4) Zie Europees Hof Rechten van de Mens, arrest Wemhoff van 27 juni 1968, serie A, nr. 7, blz. 24-25, §§ 11-12, en arrest Neumeister van 27 juni 1968, serie A, nr. 8, blz. 37, § 5.

(5) *Rép. prat. du dr. belge*, Compl. t. I, 70, Appel en matière répressive, nr. 248.

tele Vrijheden, 7, tweede lid, van de Grondwet, 56, 58, 161, 166 van het besluit d.d. 20 juli 1814 van de Soevereine Vorst tot inwerkingstelling van de rechtspleging bij de landmacht, en 35 van de wet van 15 juni 1899 houdende titel II van het Wetboek van Strafrechtspleging voor het Leger,

doordat het arrest, nu het overweegt dat de krijgsraad en, in hoger beroep, het Militair Gerechtshof, waarbij een verzoek aanhangig is tot invrijheidstelling van de verdachte die zich vóór de dagvaarding in hechtenis bevond, moeten kunnen oordelen of de aanhouding van de verdachte werkelijk geboden was door de omstandigheden en dat de aangehouden verdachte voorziening kan vragen om zijn invrijheidstelling te bekomen, gelet op de opportuniteit van die handhaving van zijn hechtenis in het licht van de stand van het onderzoek, impliciet beslist dat de verdachte hoger beroep kan instellen tegen de beslisisng van de rechterlijke commissie bij de vonnisgerechten, ten einde hem opnieuw uitspraak te horen doen over de opportuniteit van de hechtenis,

terwijl, eerste onderdeel, artikel 5.4 van het Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, ofschoon het bepaalt dat een ieder, die door arrestatie of gevangenhouding van zijn vrijheid is beroofd, het recht heeft voorziening te vragen bij de rechter opdat deze op korte termijn beslist over de wettigheid van zijn gevangenhouding, nergens bepaalt dat de verdachte voorziening kan vragen tegen het hem verleende aanhoudingsbevel; een andersluidende uitlegging van artikel 5.4 tot gevolg zou hebben dat de krijgsraad zich de bevoegdheid van de rechterlijke commissie zou toeëigenen om opnieuw in feite en in rechte te onderzoeken of de aanhouding van verdachte al dan niet geboden was door de omstandigheden van de zaak;

tweede onderdeel, artikel 5.3 van dat verdrag, waarin de voorwaarden voor de wettigheid van de hechtenis worden bepaald, het met het toezicht belaste rechtscollege enkel het recht geeft na te gaan of die voorwaarden vervuld zijn, zoals ten deze, of de redelijke termijn in acht is genomen; artikel 5.3 dat rechtscollege niet het recht geeft om als appelgerecht uitspraak te doen over de opportuniteit van de handhaving van de hechtenis in het licht van de stand van het onderzoek;

derde onderdeel, artikel 7, tweede lid, van de Grondwet, nu het de toepassing verbiedt van niet door de wet voorgeschreven vormen van strafrechtspleging, noodzakelijkerwijze de schepping, langs jurisprudentiële weg, van een appelprocedure die niet gegrond is op de nationale wet of op de regels van internationaal recht met rechtstreekse werking in het nationale recht, uitsluit;

vierde onderdeel, de beoordeling of de omstandigheden in zaken van militaire strafrechtspleging, de aanhouding van een verdachte en de handhaving van diens voorlopige hechtenis vereisen, krachtens de artikelen 56 en 58 van de rechtspleging bij de landmacht van 20 juli 1834 en 35 van de wet van 15 juni 1899 houdende titel II van het Wetboek van Strafrechtspleging voor het Leger van 15 juni 1899, vóór de dagvaarding door de rechterlijke commissie dient te geschieden; noch de rechtspleging bij de landmacht van 20 juli 1814 noch het Wetboek van Strafrechtspleging voor het Leger van 15 juni 1899 de aangehouden verdachte het recht geven hoger beroep in te stellen bij de krijgsraad opdat deze opnieuw uitspraak zou doen over de opportuniteit van de aanhouding; de in het arrest vermelde artikelen 161 en 166 van de rechtspleging bij de landmacht van 20 juli 1814 enkel betrekking hebben op de rechtspleging voor de krijgsraad wanneer het onderzoek door de rechterlijke commissie afgelopen is, zodat ze ten deze niet ter zake dienend zijn :

Wat het eerste onderdeel betreft :

Overwegende dat uit de gedingstukken blijkt dat verweerder, overeenkomstig de artikelen 56 van de rechtspleging bij de landmacht van 20 juli 1814 en 35 van de wet van 15 juni 1899 houdende titel II van het Wetboek van Strafrechtspleging voor het Leger, op 9 mei 1985 bij beslissing van de rechterlijke commissie ten zetel van de bestendige krijgsraad te Brussel, onder bevel tot aanhouding werd gesteld, dat op 20 mei 1985 op de griffie van de krijgsraad te Luik een verzoekschrift tot invrijheidstelling is binnengekomen en dat die krijgsraad dat verzoek heeft ingewilligd bij een vonnis dat is bevestigd bij het bestreden arrest van 24 juli 1985 van het Militair Gerechtshof;

Dat het beroepen vonnis, ter verantwoording van de beslissing, erop wijst « dat de vrijheidsberoving van een ieder een uitzonderingsmaatregel is die moet ophouden zodra de gronden waarop ze berust, gelet op de stand van het onderzoek, (de) handhaving van de hechtenis niet langer schijnen te wettigen, dat zulks ten deze het geval is (en) dat de handhaving van (verweerders) hechtenis derhalve niet meer verantwoord is »;

Dat het arrest, na in antwoord op de conclusie van het openbaar ministerie een en ander te hebben gezegd over de zin en de strekking van artikel 5, §§ 3 en 4, van het Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, die redengeving overneemt waar het overweegt « dat de krijgsraad ten deze terecht en op oordeelkundige gronden, die het (militair) gerechtshof overneemt en die het openbaar ministerie in zijn conclusie niet weerlegt, heeft geoordeeld dat de openbare veiligheid niet noodzakelijk in gevaar gebracht (scheen) indien de verdachte (thans verweerder) opnieuw in vrijheid (werd) gesteld »;

Dat het Militair Gerechtshof aldus, nu het op die gronden beslist verweerder opnieuw in vrijheid te stellen, niet heeft geoordeeld of de omstandigheden ten deze de aanhouding van verweerder werkelijk wettigden, maar enkel heeft vastgesteld dat, gelet op de stand van het onderzoek, de in het aanhoudingsbevel aangevoerde omstandigheden in verband met de openbare veiligheid de handhaving van verweerders hechtenis niet langer schenen te wettigen;

Dat dit onderdeel, ten betoge dat het Militair Gerechtshof zich de bevoegdheid van de rechterlijke commissie zou hebben toegeëigend om opnieuw in feite en in rechte te onderzoeken of de aanhouding van verweerder al dan niet geboden was, door de omstandigheden van de zaak, berust op een onjuiste lezing van de bestreden beslissing en derhalve feitelijke grondslag mist;

Wat het tweede onderdeel betreft :

Overwegende dat, krachtens artikel 5.4 van het Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, de verdachten tegen wie een bevel tot aanhouding is verleend door de rechterlijke commissie, het recht heeft voorziening te vragen bij de krijgsraad opdat deze op korte termijn beslist over de wettigheid van de handhaving van zijn hechtenis en zijn invrijheidstelling beveelt, indien die hechtenis onrechtmatig is;

Dat, ook al is het bij die bepaling gewaarborgde recht op een rechterlijk onderzoek niet zo ruim dat de krijgsraad en, in hoger beroep, het Militair Gerechtshof hun eigen oordeel over alle aspecten van de zaak, overwegingen van loutere opportuniteit inbegrepen, in de plaats zouden mogen stellen van dit van de rechterlijke commissie, die bepaling nochtans een controle voorschrijft die zich ook uitstrekt tot de voorwaarden voor de wettigheid van de handhaving van de hechtenis, met name de voorwaarden die zijn bepaald in artikel 5.3 van dat verdrag, te meer daar de aanvankelijke gronden van de hechtenis kunnen verdwenen zijn;

Overwegende dat luidens artikel 5.3 van het Verdrag een ieder, die gearresteerd is of gevangen wordt gehouden, overeenkomstig lid 1*c* van dit artikel, het recht heeft om binnen een redelijke termijn berecht te worden of hangende het proces in vrijheid te worden gesteld;

Dat die bepaling de invrijheidstelling van de verdachte voorschrijft zodra de handhaving van die hechtenis niet langer redelijk is; dat die redelijkheid niet *in abstracto* maar in het licht van de gegevens van elke zaak afzonderlijk moet worden beoordeeld;

Overwegende dat de krijgsraad en, in hoger beroep, het Militair Ge-

rechtshof, om uit te maken of in een bepaald geval de voorlopige hechtenis van een verdachte die door de rechterlijke commissie onder bevel tot aanhouding is gesteld, de redelijke termijn van artikel 5.3 van het Verdrag niet overschrijdt, met name moeten nagaan of de gronden waarmee de rechterlijke commissie de hechtenis of de handhaving ervan heeft verantwoord, nog bestaan en, in bevestigend geval, of ze ter zake dienend zijn en volstaan om te beslissen dat de hechtenis de redelijke termijn niet overschrijdt;

Overwegende dat het arrest ten deze beslist de hechtenis van verweerder niet te handhaven op de in het antwoord op het eerste onderdeel weergegeven gronden;

Dat de vermelding van het arrest dat artikel 5.3 van het Verdrag « impliceert dat de aangehoudene voorziening kan vragen bij de rechter om in vrijheid te worden gesteld afhankelijk van de opportuniteit van de handhaving van de hechtenis in het licht van de stand van het onderzoek », blijkens de bewoordingen zelf van het arrest aldus moet worden uitgelegd dat artikel 5.3. « aan de beklaagde een subjectief recht toekent en de invrijheidstelling van de beklaagde voorschrijft zodra de handhaving van de hechtenis niet langer redelijk is, dat het redelijk karakter van de handhaving van de hechtenis niet *in abstracto* maar in het licht van de gegevens van elke zaak afzonderlijk moet worden beoordeeld »;

Dat het arrest aldus, verre van artikel 5.3 van het Verdrag te schenden, een juiste toepassing maakt van dat artikel;

Dat dit onderdeel niet kan worden aangenomen;

Wat het derde en vierde onderdeel betreft :

Overwegende dat uit het antwoord op het tweede onderdeel blijkt dat de ten deze door het Militair Gerechtshof uitgeoefende controle gegrond is op de §§ 3 en 4 van artikel 5 van het Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, welke bepalingen in het arrest worden vermeld;

Dat die onderdelen niet kunnen worden aangenomen;

Over het tweede middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 7 van de wet van 29 januari 1849 houdende instelling van een Krijgshof, en 203, § 3, van het Wetboek van Strafvordering,

doordat het arrest de niet speciaal gemotiveerde beschikking bevestigt van het op 23 mei 1985 door de krijgsraad te Luik gewezen vonnis, waarin dat vonnis « uitvoerbaar wordt verklaard bij voorraad, niettegenstaande hoger beroep »,

terwijl, eerste onderdeel, artikel 7 van de wet van 29 januari 1849, dat betrekking heeft op de militaire strafrechtspleging, afwijkt van de bepalingen van het in die beslissing van de krijgsraad vermelde artikel 203, § 3, van het Wetboek van Strafvordering; artikel 7 van de wet van 29 januari 1849 aan de krijgsauditeur uitdrukkelijk het recht toekent om de invrijheidstelling van de vrijgesproken beschuldigde op te schorten gedurende de termijn om hoger beroep in te stellen tegen het vonnis van de krijgsraad; hij *a fortiori* dat recht heeft in het kader van een procedure, zoals deze die thans wordt gevoerd en die aan het vonnis over de zaak zelf voorafgaat;

tweede onderdeel, de beslissing waarbij een vonnis bij voorraad, niettegenstaande hoger beroep, uitvoerbaar verklaard wordt, in elk geval speciaal met redenen dient te worden omkleed krachtens artikel 203, § 3, van het Wetboek van Strafvordering; een dergelijke speciale redengeving helemaal ontbreekt in het bij arrest van het Militair Gerechtshof bevestigde vonnis van de krijgsraad :

Over het middel in zijn geheel :

Overwegende dat de in het middel vermelde artikelen 7 van de wet van 29 januari 1849 houdende instelling van een Krijgshof en 203, § 3, van het Wetboek van Strafvordering geen betrekking hebben op de bestreden beslissing die, bij de uitspraak over de voorlopige hechtenis, de invrijheidstelling van verweerder beveelt; dat eerstvernoemde bepaling uitsluitend betrekking heeft op de beklaagde die voor een militair

gerecht moet terechtstaan en wordt vrijgesproken; dat de bij die tweede bepaling voorgeschreven bijzondere motiveringsplicht betrekking heeft op de vonnissen op de civielrechtelijke vordering alsook op de vonnissen op de strafvordering buiten die van veroordeling, vrijspraak of ontslag van rechtsvervolging, dat wil zeggen op de vonnissen alvorens recht te doen, de vonnissen op tussengeschil en de vonnissen gewezen op een exceptie van onbevoegdheid;

Dat de krijgsraad en, in hoger beroep, het Militair Gerechtshof, derhalve, de tenuitvoerlegging bij voorraad van hun beslissingen konden bevelen zonder dat een speciale motivering nodig was;

Dat het middel faalt naar recht;

En overwegende dat de substantiële of op straffe van nietigheid voorgeschreven rechtsvormen in acht zijn genomen en de beslissing overeenkomstig de wet is gewezen;

Om die redenen, verwerpt de voorziening; laat de kosten ten laste van de Staat.

18 december 1985 — 2e kamer — *Voorzitter* : de h. Screvens, voorzitter — *Verslaggever* : de h. Sace — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Velu, advocaat-generaal.

Nr. 269

2e KAMER — **18 december 1985**

RECHTEN VAN DE MENS — HANDHAVING VAN DE HECHTENIS — EUROPEES VERDRAG RECHTEN VAN DE MENS, ART. 6.2 — INTERNATIONAAL VERDRAG INZAKE BURGERRECHTEN EN POLITIEKE RECHTEN, ART. 14.2 — VERMOEDEN VAN ONSCHULD VAN DE VERDACHTE — BEGRIP

Wanneer de kamer van inbeschuldigingstelling, om de handhaving van de voorlopige hechtenis te verantwoorden, in haar arrest onder meer vermeldt dat te vrezen valt dat de verdachte, mocht hij in vrijheid worden gesteld, opnieuw in een bepaalde soort van misdrijven zal vervallen, dan kan uit die enkele vermelding niet met zekerheid worden afgeleid dat het arrest beslist dat de gedetineerde de feiten waarvan hij wordt verdacht, heeft gepleegd; dat arrest miskent bijgevolg niet het vermoeden van onschuld dat is vastgelegd in de artt. 6, § 2, Europees Verdrag Rechten van de Mens en 14.2 Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten (1).

(MAZZA)

ARREST (*vertaling*)

(A.R. nr. 4734)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 5 november 1985 gewezen door het Hof van Beroep te Luik, kamer van inbeschuldigingstelling;

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 6.2 van het Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden en 14.2 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten,

doordat het arrest aan de gronden van de vordering van het openbaar ministerie, die het trouwens overneemt, toevoegt « dat het valt te vrezen dat (eiser), zo hij opnieuw in vrijheid gesteld werd, opnieuw dat soort misdrijven zal plegen », dat het derhalve impliciet doch onmiskenbaar beslist dat de verweten feiten bewezen zijn,

terwijl het hof van beroep, kamer van inbeschuldigingstelling, de schuld van een verdachte enkel mag beoordelen in zoverre dit nodig is om zijn internering of de opschorting van de uitspraak van de veroordeling te gelasten; het bijgevolg

(1) Zie Cass., 20 sept. 1983, A.R. nr 8316 (*A.C.*, 1983-84, nr. 38); 13 maart 1985, A.R. nr. 4159 (*A.C.*, 1984-85, nr 422); 22 mei 1985, A.R. nr. 4317 (*A.C.*, 1984-85, nr 574) en 11 juni 1985, A.R. nr 9607 (*A.C.*, 1984-85, nr 619).

het in de voornoemde artikelen vastgelegde vermoeden van onschuld miskent :

Overwegende dat uit de enkele door het middel bekritiseerde vermelding van het arrest niet met zekerheid kan worden afgeleid dat het hof van beroep, kamer van inbeschuldigingstelling, heeft geoordeeld dat eiser de feiten heeft gepleegd waarvan hij wordt verdacht;

Dat het middel niet kan worden aangenomen;

En overwegende dat de substantiële of op straffe van nietigheid voorgeschreven rechtsvormen in acht zijn genomen en de beslissing overeenkomstig de wet is gewezen;

Om die redenen, verwerpt de voorziening; veroordeelt eiser in de kosten.

18 december 1985 — 2e kamer — *Voorzitter* : de h. Screvens, voorzitter — *Verslaggever* : de h. Resteau — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Velu, advocaat-generaal — *Advocaat*: mr. C. Van Rutten, Luik.

Nr. 270

2e KAMER — **18 december 1985**

1° VOORZIENING IN CASSATIE — PERSONEN BEVOEGD OM ZICH IN CASSATIE TE VOORZIEN — RECHTSBIJSTAND — BESLISSING WAARBIJ UITSPRAAK WORDT GEDAAN OVER EEN VERZOEK OM RECHTSBIJSTAND — PROCUREUR-GENERAAL BIJ HET HOF VAN BEROEP ALLEEN BEVOEGD OM ZICH IN CASSATIE TE VOORZIEN TEGEN ZODANIGE BESLISSING.

2° RECHTSBIJSTAND — VOORZIENING IN CASSATIE — BESLISSING WAARBIJ UITSPRAAK WORDT GEDAAN OVER EEN VERZOEK OM RECHTSBIJSTAND PROCUREUR GENERAAL BIJ HET HOF VAN BEROEP ALLEEN BEVOEGD OM ZICH IN CASSATIE TE VOORZIEN TEGEN ZODANIGE BESLISSING.

3° VOORZIENING IN CASSATIE — TERMIJN — RECHTSBIJSTAND — BESLISSING WAARBIJ UITSPRAAK WORDT GEDAAN OVER EEN VERZOEK OM RECHTSBIJSTAND — GEEN VOORBEREIDENDE BESLISSING OF BESLISSING VAN ONDERZOEK — ONMIDDELLIJKE VOORZIENING VAN DE PROCUREUR-GENERAAL BIJ HET HOF VAN BEROEP — ONTVANKELIJK.

4° RECHTSBIJSTAND — BESLISSING WAARBIJ UITSPRAAK WORDT GEDAAN OVER EEN VERZOEK OM RECHTSBIJSTAND — VOORZIENING IN CASSATIE — TERMIJN.

5° RECHTSBIJSTAND — TOEPASSINGSGEBIED — AFSCHRIFTEN — BEGRIP.

6° RECHTEN VAN DE MENS — EUROPEES VERDRAG RECHTEN VAN DE MENS, ART. 6.3, *B* — DRAAGWIJDTE.

1° en 2° *Alleen de procureur-generaal bij het hof van beroep is bevoegd om zich, in de bij de wet bepaalde gevallen, in cassatie te voorzien tegen de beslissingen betreffende een verzoek om rechtsbijstand* (1). (Artt. 688 en 690 Ger.W.)

3° en 4° *De beslissing waarbij uitspraak wordt gedaan over een verzoek om rechtsbijstand, zelfs gedurende een strafgeding, is geen voorbereidende beslissing of beslissing van onderzoek, zodat art. 416 Sv. daarop niet van toepassing is; tegen zodanige beslissing van het bureau in hoger beroep of van de rechter in hoger beroep voor wie de zaak aanhangig is, kan binnen tien dagen na de uitspraak voorziening in cassatie worden ingesteld door de procureur-generaal bij het hof van beroep.* (Artt. 688 en 690 Ger.W.)

5° *Gewone afschriften waarvoor rechtsbijstand kan worden verleend, zijn afschriften van stukken die moeten worden overgelegd voor de rechter voor wie het geschil aanhangig is of wordt gemaakt; rechtsbijstand kan niet worden verleend voor afschriften van een strafdossier, daar de rechter die uitspraak moet doen, beschikt over het*

(1) Cass., 3 april 1984, A.R nr 8696 (*A.C.*, 1983-84, nr 447).

strafdossier, waarvan het origineel door het openbaar ministerie wordt overgelegd. (Artt. 664, 665 en 671 Ger.W.)

6° *Art. 6.3,* b, *Europees Verdrag Rechten van de Mens kent aan een ieder die wegens een strafbaar feit wordt vervolgd, het recht toe te beschikken over voldoende tijd en faciliteiten welke nodig zijn voor de voorbereiding van zijn verdediging; het verbiedt niet dat voor die faciliteiten kosten worden aangerekend en evenmin dat de eventuele kosteloosheid van die faciliteiten bij nationale wetgeving wordt geregeld.*

(PROCUREUR-GENERAAL BIJ HET HOF VAN BEROEP TE BRUSSEL T. LEROY)

ARREST (*vertaling*)

(A.R. nr. 4715)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 10 oktober 1985 door het Hof van Beroep te Brussel gewezen;

Over de grond van niet-ontvankelijkheid, door verweerder tegen de voorziening aangevoerd en hieruit afgeleid dat de voorziening ingevolge artikel 416 van het Wetboek van Strafvordering voorbarig is :

Overwegende dat het arrest, na te hebben gewezen op het spoedeisend karakter van de zaak, vermeldt dat het hof van beroep, « eerste kamer, bevoegd is om kennis te nemen van de vordering die is ingesteld, zowel op grond van artikel 673 van het Gerechtelijk Wetboek als van artikel 1025 » van dat wetboek;

Dat het aldus impliciet doch zeker beslist dat de vordering, namelijk het verzoek om kosteloze afgifte of om afgifte in debet van de fotocopie van het strafdossier, gegrond is op de wetsbepalingen op de rechtsbijstand;

Dat het arrest, wanneer het, na aldus het onderwerp van de vordering te hebben omschreven, « het verzoek niet ontvankelijk en ten dele gegrond » verklaart, noodzakelijkerwijs beslist dat verweerder rechtsbijstand zal genieten binnen de door het hof van beroep bepaalde grenzen;

Overwegende dat zodanig arrest geen voorbereidend arrest of arrest van onderzoek is, zodat artikel 416 van het Wetboek van Strafvordering erop niet van toepassing is;

Dat tegen een arrest dat, zoals ten deze, inzake rechtsbijstand wordt gewezen, krachtens artikel 690, eerste lid, van het Gerechtelijk Wetboek, binnen tien dagen vanaf de uitspraak voorziening in cassatie kan worden ingesteld door de procureur-generaal bij het hof van beroep;

Overwegende dat voor het overige de grond van niet-ontvankelijkheid niet los van het middel kan worden onderzocht;

Dat de grond van niet-ontvankelijkheid niet kan worden aangenomen;

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 664, 665, 671 en 673 van het Gerechtelijk Wetboek,

doordat het arrest, in het beschikkende gedeelte, in debet rechtsbijstand toekent voor afschriften van een strafdossier,

terwijl uit de redengeving van het arrest duidelijk blijkt dat die bijstand enkel wordt verleend om beklaagde en diens raadslieden in staat te stellen de afschriften buiten de griffie van het hof van beroep in te zien, terwijl die afschriften niet vallen onder één van de gevallen of categorieën die zijn bepaald in de voornoemde artikelen :

Overwegende dat het arrest verweerder rechtsbijstand toekent voor de afgifte, in debet, van de « eerste 1.000 bladzijden » van het strafdossier, op grond dat, zo verweerder zonder voorbehoud het recht heeft om afschriften te krijgen van zijn dossier tegen voorafbetaling van de kosten, die kosten « afbreuk kunnen doen aan het recht van de beschuldigde op de faciliteiten die nodig zijn voor zijn verdediging; dat, krachtens artikel 6.3° van het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens, de rechter

voor wie de vervolgingen aanhangig zijn, kan bevelen dat de kosten in debet worden ingeschreven », met name wanneer het, zoals « ten deze, voldoende vaststaat dat beklaagde zonder een afschrift van zijn dossier zijn verdediging niet volledig zal kunnen voorbereiden » en « hij niet over de middelen beschikt om de kosten ervan voor te schieten »;

Overwegende dat, enerzijds, de rechtsbijstand omschreven wordt in artikel 664 van het Gerechtelijk Wetboek en dat het toepassingsgebied ervan wordt bepaald in de artikelen 665 en 671 van dat wetboek; dat uit laatstvermeld artikel blijkt dat voor de gewone afschriften rechtsbijstand alleen wordt verleend wanneer die afschriften moeten worden voorgebracht voor de rechter voor wie het geschil aanhangig is, hetgeen ten deze niet het geval is daar de rechter die uitspraak moet doen, beschikt over het strafdossier waarvan het origineel door het openbaar ministerie wordt overgelegd;

Overwegende dat, anderzijds, artikel 6.3 van het Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden niet afwijkt van de voormelde bepalingen van het Gerechtelijk Wetboek; dat het zich, sub littera *b*, ertoe beperkt aan een ieder die wegens een strafbaar feit wordt vervolgd, het recht toe te kennen op voldoende tijd en faciliteiten welke nodig zijn voor de voorbereiding van zijn verdediging; dat de kosteloosheid, sub littera *c*, beperkt wordt tot de bijstand door een toegevoegd advocaat, indien het belang van de rechtspraak dit eist en de beschuldigde niet over voldoende middelen beschikt om een raadsman te bekostigen en, sub littera *e*, tot de bijstand door een tolk, indien de beschuldigde de taal welke ter zitting wordt gebezigd, niet verstaat of niet spreekt; dat dit artikel niet verbiedt dat voor de « faciliteiten » die worden beschouwd als « nodig » voor de voorbereiding van de verdediging van de beklaagde, kosten worden aangerekend en evenmin dat de eventuele kosteloosheid van die « faciliteiten » door de nationale wetgeving wordt geregeld;

Dat het arrest derhalve de in het middel aangegeven wetsbepalingen schendt;

Dat het middel gegrond is;

Om die redenen, vernietigt het bestreden arrest; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het vernietigde arrest; veroordeelt verweerder in de kosten; verwijst de zaak naar het anders samengestelde Hof van Beroep te Brussel.

18 december 1985 — 2e kamer — *Voorzitter* : de h. Screvens, voorzitter — *Verslaggever* : de h. Stranard, afdelingsvoorzitter — *Gelijkluidende conclusie* van mevr. Liekendael, advocaat-generaal — *Advocaat*: mr. C.S. Aronstein, Brussel.

Nr. 271

1e KAMER — **19 december 1985**

1° FAILLISSEMENT, FAILLISSEMENTSAKKOORD EN GERECHTELIJK AKKOORD — GESCHIL INZAKE EEN ARBEIDSOVEREENKOMST — VOLSTREKTE BEVOEGDHEID.

2° BEVOEGDHEID EN AANLEG — VOLSTREKTE BEVOEGDHEID — ONDERWERP VAN DE VORDERING — BEOORDELING DOOR DE RECHTER DIE OVER DE BEVOEGDHEID UITSPRAAK MOET DOEN.

1° *Volgens de artt. 574, 2°, en 578, 1° Ger W., neemt, zelfs in geval van faillissement, alleen de arbeidsrechtbank*

kennis van de geschillen inzake arbeidsovereenkomsten (1).

2° *De volstrekte bevoegdheid wordt bepaald naar het onderwerp van de vordering en moet worden beoordeeld, niet naar het door de feitenrechter vast te stellen werkelijke onderwerp van het geschil, maar wel naar de vordering zoals zij door de eiser is voorgedragen* (2).

(GEHOT T. HIRSCH, ABSIL, DAL *Q.Q.*)

ARREST (*vertaling*)

(A.R. nr. 7396)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 11 september 1984 door het Hof van Beroep te Brussel gewezen;

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 8, 9, 12, 23, 574, inzonderheid 1° en 2°, 578, inzonderheid 1°, 702, 807 van het Gerechtelijk Wetboek en 97 van de Grondwet,

doordat het arrest, na erop te hebben gewezen dat « de rechtbank van koophandel bij uitsluiting bevoegd is (...) om het door eiser als compensatoire opzeggingsvergoeding gevorderde bedrag van 10.043.175 frank in het bevoorrecht passief op te nemen en na te hebben aangenomen dat die rechtbank, ondanks haar uitsluitende bevoegdheid, « bovendien moest nagaan of ze het geschil niet moest splitsen en de zaak voor een gedeelte naar de bevoegde arbeidsrechtbank moest verwijzen », beslist « dat in die fase van het geding moest worden nagegaan of de rechtsbetrekkingen tussen de gefailleerde vennootschap en appellant (thans eiser) in werkelijkheid geen arbeidsbetrekkingen waren; dat de rechtbank, nu ze regelmatig kennis had genomen van een vordering waarvoor ze bevoegd was, de zaak niet dan na onderzoek van de juridische aard van de oorzaak van de schuldvordering ten dele uit handen kon geven (...), dat de eerste rechter aldus heeft gehandeld in zijn vonnis van 9 juni 1980; dat het hoger beroep, in zoverre het tegen dat vonnis gericht is, moet worden verworpen »; en doordat het arrest, na onderzoek van de juridische aard van de contractuele betrekkingen tussen de partijen, beslist dat eiser, anders dan wat hij in zijn aangifte van schuldvordering — die geldt als akte van rechtsingang — aanvoerde, niet gebonden was door een arbeidsovereenkomst maar alleen handelde in zijn hoedanigheid van bestuurder, zodat de rechtbank van koophandel de zaak niet hoefde te verwijzen naar de arbeidsrechtbank,

terwijl alleen de arbeidsrechtbank kennis neemt van geschillen inzake arbeidsovereenkomsten (artikel 578, 1°, van het Gerechtelijk Wetboek); de uitsluitende bevoegdheid van de arbeidsrechtbank, waarvan sprake in artikel 578, 1°, van het Gerechtelijk Wetboek, moet worden beoordeeld, gelet op het onderwerp en de oorzaak van de vordering zoals die door de eiser zijn omschreven, zonder dat het rechtscollege voor wie de vordering is gebracht, dient na te gaan of de door de eiser in zijn akte van rechtsingang gestelde feiten of omschrijvingen al dan niet met de werkelijkheid overeenstemmen (artikelen 9, 578, 1°, en 702 van het Gerechtelijk Wetboek); het arrest bijgevolg, nu bij de eerste rechters een vordering aanhangig was gemaakt die uitdrukkelijk was gegrond op een arbeidsovereenkomst, niet wetig kon beslissen dat de rechters verplicht waren om, alvorens zich uit te spreken over de eventuele verwijzing van de zaak naar de arbeidsrechtbank, krachtens artikel 578, 1°, van het Gerechtelijk Wetboek, na te gaan of eiser werkelijk door een arbeidsovereenkomst gebonden was (schending van alle in het middel vermelde bepalingen, inzonderheid van artikel 578, 1°, van het Gerechtelijk Wetboek) :

Overwegende dat eiser in zijn aangifte van schuldvordering uitsluitend vergoedingen had gevorderd wegens beëindiging van de arbeidsovereenkomst die volgens hem bestond tussen hem en de gefailleerde vennootschap, terwijl de verweerders, curators van die vennootschap, betoogden dat eiser niet onder het gezag van die vennootschap stond;

Overwegende dat blijkens de artikelen 574, 2°, en 578, 1°, van het Gerechtelijk Wetboek, zelfs in geval van faillissement, alleen de arbeidsrechtbank kennis neemt van geschillen inzake arbeidsovereen-

(1) en (2) Zie de verwijzingen in de concl. van het O.M., gepubliceerd in *Bull.* en *Pas.*, 1986, I, nr 271.

komsten, terwijl volgens artikel 573 de rechtbank van koophandel bevoegd is als de eiser niet onder het gezag van de vennootschap heeft gewerkt;

Overwegende dat volgens artikel 9 van het Gerechtelijk Wetboek de volstrekte bevoegdheid bepaald wordt naar het onderwerp van de vordering;

Overwegende dat bij de beoordeling van die bevoegdheid niet van het werkelijke, door de rechtbank op te sporen voorwerp van het geschil moet worden uitgegaan maar van vordering, in de bewoordingen waarin ze door de eiser is gesteld;

Dat het middel gegrond is;

Om die redenen, vernietigt het bestreden arrest; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het vernietigde arrest; houdt de kosten aan en laat de beslissing daaromtrent aan de feitenrechter over; verwijst de zaak naar het Hof van Beroep te Bergen.

19 december 1985 — 1e kamer — *Voorzitter* : de h. Mahillon, afdelingsvoorzitter — *Verslaggever* : de h. Kreit, raadsheer — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Krings, procureur-generaal — *Advocaat*: mr. Simont.

Nr. 272

1e KAMER – **19 december 1985**

VERWIJZING VAN EEN RECHTBANK NAAR EEN ANDERE — BURGERLIJKE ZAKEN – GEWETTIGDE VERDENKING – VORDERING TOT ONTTREKKING VAN DE ZAAK AAN DE RECHTER – MEDEWERKING VAN EEN ADVOCAAT BIJ HET HOF VAN CASSATIE VEREIST.

De vordering tot onttrekking van de zaak aan de rechter wegens gewettigde verdenking moet, in burgerlijke zaken, worden voorgedragen met medewerking van een advocaat bij het Hof van Cassatie (1).

(DREES J., DREES M.)

ARREST (*vertaling*)

(A.R. nr. 7534)

HET HOF; — Gelet op het verzoekschrift, op 28 oktober 1985 door Jacobus Drees en Mathias Drees neergelegd ter griffie van het Hof;

Overwegende dat het verzoek ertoe strekt de zaak op grond van gewettigde verdenking te onttrekken aan het Hof van Beroep te Luik en de Arrondissementsrechtbank te Aarlen;

Overwegende dat het hier een burgerlijke zaak betreft en dat door de artikelen 475, 653 en 1080 van het Gerechtelijk Wetboek de medewerking van een advocaat bij het Hof van Cassatie wordt vereist;

Overwegende dat het verzoekschrift is ondertekend door de eisers en niet door een advocaat bij het Hof van Cassatie;

Dat derhalve het verzoek niet ontvankelijk is;

Om die redenen, verwerpt het verzoek; verwijst de eisers in de kosten.

19 december 1985 — 1e kamer — *Voorzitter en verslaggever*: de h. Mahillon, afdelingsvoorzitter — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Krings, procureur-generaal.

---

(1) Cass., 31 jan. 1980 (*A.C.*, 1979-80, nr. 331) en 18 juli 1984, A.R. nr. 3672 (*ibid.*, 1983-84, nr. 624).

Nr. 273

1e KAMER – **20 december 1985**

1° VOORRECHTEN EN HYPOTHEKEN — HYPOTHEKEN – HYPOTHEEKWET, ART. 10 – ONROEREND GOED DOOR DE EIGENAAR VERZEKERD – SCHADEGEVAL – RECHTEN VAN DE HYPOTHECAIRE SCHULDEISER TEGENOVER DE VERZEKERAAR.

2° VERZEKERING — LANDVERZEKERING – VERZEKERING TEGEN BRAND – ONROEREND GOED VERZEKERD DOOR DE EIGENAAR – SCHADEGEVAL – FAILLISSEMENT VAN DE VERZEKERDE – RECHTEN VAN HET FAILLISSEMENT TEGENOVER DE VERZEKERAAR.

3° FAILLISSEMENT, FAILLISSEMENTSAKKOORD, GERECHTELIJK AKKOORD — FAILLISSEMENT – ONROEREND GOED VAN DE GEFAILLEERDE, DOOR HEM VERZEKERD TEGEN BRAND – SCHADEGEVAL – RECHTEN VAN HET FAILLISSEMENT TEGENOVER DE VERZEKERAAR.

4° OVEREENKOMST — VERBINDENDE KRACHT – BESLISSING DIE AAN EEN OVEREENKOMST NIET HET GEVOLG TOEKENT DAT ZIJ WETTELIJK TUSSEN PARTIJEN HEEFT – SCHENDING VAN ART. 1134 B.W.

1° *Wanneer een onroerend goed door de eigenaar verzekerd is, hetzij tegen brand, hetzij tegen enig ander onheil, kan, bij schadegeval, de hypothecaire schuldeiser tegenover de verzekeraar niet meer rechten doen gelden dan de verzekerde schuldenaar zelf* (1). (Art. 10 wet 16 dec. 1851.)

2° en 3° *Wanneer een onroerend goed door de eigenaar is verzekerd tegen brand en in de verzekeringspolis is bepaald dat, bij schadegeval, de vergoeding slechts wordt betaald naar mate van de wederopbouw en wedersamenstelling en dat, ingeval deze niet plaatshebben, ook wegens onmogelijkheid, de verzekerde wordt vergoed voor de door het schadegeval getroffen materialen, brengt, bij schadegeval en bij gebrek aan wederopbouw of wedersamenstelling, de omstandigheid dat de verzekerde in staat van faillissement is verklaard niet mee dat de curator tegenover de verzekeraar meer rechten kan doen gelden dan de verzekerde zelf.*

4° *De verbindende kracht van een overeenkomst wordt miskend en art. 1134 B.W. derhalve geschonden door de beslissing die aan de overeenkomst niet het gevolg toekent dat tussen partijen is overeengekomen* (2).

(BELGISCHE LEEUW N.V. T. MRS. NOLLET, BERGHS, *Q.Q.*)

ARREST

(A.R. nr. 4629)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 19 maart 1984 door het Hof van Beroep te Antwerpen gewezen;

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 10 van de wet van 16 december 1851 inzake voorrechten en hypotheken, 1134, 1317, 1319, 1320, 1322 van het Burgerlijk Wetboek en 97 van de Grondwet,

doordat het arrest eiseres veroordeelt tot betaling aan de verweerders, curatoren van de faillissementen van de oorspronkelijke brandverzekeringspolis, van de volledige ingevolge brandramp verschuldigde vergoeding; zodoende het door eiseres voor het hof van beroep gevoerde verweer afwijst, luidens hetwelk eiseres ten deze, met toepassing van artikel 17 van de algemene voorwaarden van de genoemde brandverzekeringspolis, nu geen wederopbouw van de getroffen goederen had plaatsgehad, enkel gehouden was tot vergoeding van de waarde der materialen, die door de expert op 3.163.955 frank werd bepaald; daartoe steunt op de overwegingen dat de argumenten van eiseres « weliswaar steun vinden in de letterlijke interpretatie van (genoemd) artikel 17, maar niet in het rechtsverband waarin het (theoretisch) gesteld wordt zoals in artikel 10 van de wet van 16 (december) 1851 betreffende de voorrechten en de hypotheken, en evenmin in het rechtsverband van de dading tussen partijen waarover het vonnis van de rechtbank van koophandel van 14 februari 1980 houdende machtiging van de curatoren tot het aangaan van de

(1) DE PAGE, deel VII, druk 1957, nr. 526, en deel VI, druk 1942, nr. 1082.

(2) Zie Cass., 16 feb. 1984, A.R. nr. 7041 (*A.C.*, 1983-84, nr. 338).

vooropgestelde dading, en waarover het vonnis van 10 april 1980 houdende bekrachtiging van de dading aangegaan door de curatoren ten opzichte van de naamloze vennootschap Belgische Leeuw, waarbij de schadevergoeding voor de brandramp van 28 maart 1978 aan het onroerend goed van gefailleerde Heeren Jozef, Middenlaan 18, te Sint-Truiden, werd bepaald op 7.606.679 frank rekening houdende met een overdraging van verzekerde kapitalen (...); dat het bestreden vonnis terecht de hoofdsom niet heeft vermeerderd met de bedragen verschuldigd voor B.T.W., waarvan de betaling, bij gebreke van uitvoering der werken of nieuwe aankopen, niet verschuldigd is »,

terwijl, eerste onderdeel, in zoverre het arrest zijn beslissing dat van een letterlijke interpretatie van artikel 17 van de algemene voorwaarden moet afgeweken worden, laat steunen op « het rechtsverband waarin het (theoretisch) gesteld wordt zoals in artikel 10 van de wet van 16 (december) 1851 betreffende de voorrechten en hypotheken », het arrest aangetast is door dubbelzinnigheid, althans onduidelijkheid in de motivering, aangezien niet duidelijk is wat door het arrest in de beoogde overweging precies wordt bedoeld; aangezien, althans volgens één mogelijke interpretatie van het arrest, te weten deze volgens welke het arrest bedoelt te zeggen dat de op artikel 17 der algemene voorwaarden steunende beperking van de door de verzekeraar verschuldigde vergoedingen tot de waarde der materialen een verweermiddel uitmaakt dat desgevallend wél tegen de verzekerde, doch niet tegen de bevoorrechte schuldeisers, waarvan sprake in artikel 10 van de wet van 16 december 1851, kan ingeroepen worden, het arrest door onwettigheid is aangetast, aangezien genoemd artikel 10 van de wet van 16 december 1851 geenszins voorziet dat de verweermiddelen, zoals de reductie van de verschuldigde vergoedingen die aan de verzekerde kunnen tegengeworpen worden, niet tegenstelbaar zouden zijn aan de bevoorrechte schuldeisers; het arrest derhalve, door het tegenovergestelde te beweren, toevoegt aan de genoemde wetsbepaling en deze bepaling schendt (schending van artikel 10 van de wet van 16 december 1851) en het arrest derhalve wegens de genoemde dubbelzinnigheid of onduidelijkheid niet regelmatig met redenen is omkleed (schending van artikel 97 van de Grondwet);

tweede onderdeel, in zoverre het arrest zijn beslissing dat van de letterlijke interpretatie van artikel 17 der algemene voorwaarden van de brandverzekeringspolis moet afgeweken worden, laat steunen op wat het arrest « het rechtsverband van de dading tussen partijen » noemt, het arrest vatbaar is voor tweeërlei interpretaties die beide onwettig zijn vermits het arrest ofwel bedoelt te zeggen dat partijen in het stuk « Uitregeling van Brandramp » een transactie hebben gesloten over de door eiseres aan de verweerders wegens brandramp verschuldigde bedragen, in welk geval het arrest aan het genoemde stuk « Uitregeling van Brandramp » een interpretatie geeft die onverenigbaar is met de zin en de draagwijdte ervan, derhalve de bewijskracht ervan schendt, aangezien dit stuk een akkoord bevat als bedoeld in artikel 15 der algemene voorwaarden van de brandverzekeringspolis, te weten een definitieve en onaanvechtbare schatting door de experten van beide partijen van de omvang van de schade, doch niet een akkoord over de vraag of, en in hoeverre, vergoeding verschuldigd is door de verzekeraar, en het arrest derhalve, door dit stuk te interpreteren als een transactie over de verschuldigde bedragen, de bewijskracht ervan schendt (schending van de artikelen 1317, 1319, 1320 en 1322 van het Burgerlijk Wetboek); in welk geval het arrest overigens aangetast is door een tegenstrijdigheid in de motivering die met afwezigheid van motivering kan worden gelijkgesteld, daar het tegenstrijdig is, enerzijds aan te nemen dat partijen in het stuk « Uitregeling van Brandramp » een transactie hebben gesloten over de door eiseres verschuldigde bedragen, derhalve dat partijen overeengekomen zijn dat het bedrag van de belasting over de toegevoegde waarde waarvan het bedrag begrepen is in het door het bedoelde stuk « Uitkering van Brandramp » vervatte eindbedrag van 7.606.679 frank mede door eiseres aan de verweerders verschuldigd is, en anderzijds aan te nemen dat deze belasting over de toegevoegde waarde, bij gebreke van uitvoering van de werken, niet verschuldigd is en het arrest wegens deze tegenstrijdigheid niet wettig verantwoord is (schending van alle in het middel aangehaalde beschikkingen), althans niet regelmatig gemotiveerd is (schending van artikel 97 van de Grondwet);

het arrest ofwel bedoelt te zeggen dat partijen in het stuk « Uitregeling van Brandramp » enkel een akkoord hebben

gesloten als bedoeld in artikel 15 van de algemene voorwaarden, te weten een akkoord dat enkel betrekking heeft op de geschatte omvang van de brandschade en niet over de gehoudenheid van de verzekeraar tot betaling van de aldus beschreven bedragen, in welk geval een dergelijk akkoord geenszins een afwijking rechtvaardigt van het bepaalde in artikel 17 der algemene voorwaarden; zodat het arrest, door het tegenovergestelde aan te nemen en door in strijd met het bepaalde in artikel 17 van de algemene voorwaarden aan te nemen dat eiseres, spijt de afwezigheid van wederopbouw, tot de vergoeding van de gehele schade gehouden is, de bindende kracht van de verzekeringsovereenkomst schendt (schending van artikel 1134 van het Burgerlijk Wetboek) :

Overwegende dat de onderwerpelijke brandpolis, onder de rubriek « Betaling van de Vergoeding », in artikel 17, eerste lid, bepaalt : « De vergoeding moet volledig worden aangewend om de door het sinister getroffen goederen in België voor dezelfde doeleinden te herbouwen en weder samen te stellen. Ze wordt slechts naarmate van deze wederopbouw en wedersamenstelling uitbetaald. Ingeval deze niet plaatshebben, ook wegens onmogelijkheid, wordt de verzekerde vergoed voor de door het sinister getroffen materialen, die als afbraakmaterialen vóór het sinister worden geschat en, wat betreft de roerende goederen, voor de vereffeningswaarde »;

Overwegende dat het arrest, zoals het beroepen vonnis oordeelt, « dat in geval van faillissement de vergoeding te betalen door de verzekeraar volledig zonder verplichting tot wederopbouw dient toe te komen aan het aktief van het faillissement »;

Overwegende dat het hof van beroep, om dat oordeel te staven, het heeft over een interpretatie van artikel 17, eerste lid, van de polis, maar in werkelijkheid de betekenis van dat beding niet betwijfelt, doch afwijkingen aanvaardt op grond van artikel 10 van de wet van 16 december 1851 inzake voorrechten en hypotheken en op grond van een dading;

Overwegende dat artikel 10 van de Hypotheekwet niet wegneemt dat verzekeraar en verzekerde het artikel 17, eerste lid, van de polis onderschrijven en dat de hypothecaire schuldeiser tegenover de verzekeraar geen meerdere rechten kan doen gelden dan de verzekerde schuldenaar zelf;

Overwegende dat het hof van beroep niet tegenspreekt dat de « akte van benoeming van schatters », de « uitregeling van brandramp », het verzoekschrift tot gerechtelijke machtiging, de gerechtelijke machtiging, de gerechtelijke bekrachtiging, uitsluitend de vaststelling en schatting van de schade betreffen en niet de vraag of, en eventueel hoeveel door de verzekeraar moet worden betaald, meer bijzonder gelet op artikel 17, eerste lid, van de polis;

Overwegende dat het arrest een verkeerde draagwijdte geeft aan artikel 10 van de Hypotheekwet en die wetsbepaling schendt;

Dat het arrest tevens de bindende kracht van artikel 17, eerste lid, van de verzekeringsovereenkomst miskent;

Dat de onderdelen in zoverre gegrond zijn;

Om die redenen, vernietigt het bestreden arrest; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het vernietigde arrest; houdt de kosten aan en laat de beslissing daaromtrent aan de feitenrechter over; verwijst de zaak naar het Hof van Beroep te Gent.

20 december 1985 — 1e kamer — *Voorzitter en verslaggever* : de h. Janssens, afdelingsvoorzitter — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Tillekaerts, advocaat-generaal — *Advocaten*: mrs. Simont en Bützler.

Nr. 274

1e KAMER – **20 december 1985**

1° INKOMSTENBELASTINGEN — BELASTINGSCHULD — ONTSTAAN VAN DE BELASTINGSCHULD UIT DE FINANCIEWET — VERSCHULDIGD ZIJN VAN DE BELASTING DOOR DE REGELMATIGE AANSLAG VASTGESTELD BINNEN DE WETTELIJK BEPAALDE TERMIJN.

2° INKOMSTENBELASTINGEN — PERSONENBELASTING — VASTSTELLING VAN DE BELASTING DOOR INKOHIERING VAN DE AANSLAG.

3° INKOMSTENBELASTINGEN — ROERENDE VOORHEFFING — GEEN BELASTING MAAR WIJZE VAN HEFFING VAN DE GEZAMENLIJKE INKOMSTENBELASTING — GEVOLG BIJ LAATTIJDIGE INKOHIERING — TERUGGAVE.

4° INKOMSTENBELASTINGEN — BEDRIJFSVOORHEFFING — GEEN BELASTING MAAR WIJZE VAN HEFFING VAN DE GEZAMENLIJKE INKOMSTENBELASTING — GEVOLG BIJ LAATTIJDIGE INKOHIERING — TERUGGAVE.

1° *De belastingschuld in de inkomstenbelasting ontstaat weliswaar uit de begrotingswet of de financiewet, maar zij verkrijgt slechts een formeel rechtsbestaan doordat de belasting binnen de wettelijk bepaalde termijn overeenkomstig de fiscale organieke wetten regelmatig wordt vastgesteld* (Grondwet, art. 111; artt. 264-265 W.I.B.) (1).

2° *De personenbelasting is een belasting op het totale inkomen van de rijksinwoner en wordt vastgesteld ingevolge de in art. 266 W.I.B. voorgeschreven inkohiering van de aanslag* (2).

3° en 4° *De roerende voorheffing en de bedrijfsvoorheffing zijn geen belastingen maar slechts wijzen van heffing van de over alle inkomsten verschuldigde gezamenlijke inkomstenbelasting, waarmee ze verrekend dienen te worden* (Artt. 2, 153 en 186 W.I.B.) (3). *Wanneer de personenbelasting niet op geldige wijze binnen de wettelijk voorgeschreven aanslagtermijn wordt vastgesteld, komen de geïnde roerende voorheffing en bedrijfsvoorheffing in aanmerking voor teruggave aan de belastingplichtige* (4).

(*Eerste zaak*)

(VERCAMMEN
T. BELGISCHE STAAT — MIN. V. FINANCIËN)

ARREST

(A.R. nr. F 1210 N)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 24 mei 1984 door het Hof van Beroep te Antwerpen gewezen;

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 1, 1°, 2, 6, 205, als gewijzigd door artikel 34 van de wet van 3 november 1976, 258, als gewijzigd door artikel 5, § 1, van het koninklijk besluit nr. 9 van 18 april 1967 en vervangen door artikel 45 van de wet van 3 november 1976, 264, 265 en 266, als gewijzigd door de artikelen 30, § 5, 3°, van de wet van 15 juli 1966 en 81 van de wet van 25 juni 1973, van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen,

doordat het arrest de door eiser ingestelde vordering, strekkende tot algehele

(1) Cass., 17 jan. 1938 (*Bull.* en *Pas.*, 1938, I, 12); 2 juni 1964 (*ibid.*, 1964, I, 1038).

Cfr. 13 maart 1939 (*ibid.*, 1939, I, 129); 28 jan. 1946 (*A.C.*, 1946, 35); 18 maart 1946 (*Bull.* en *Pas.*, 1946, I, 110); 9 nov. 1954 (*A.C.*, 1955, 151); 24 april 1956 (*ibid.*, 1956, 699); 12 jan. 1965 (*Bull.* en *Pas.*, 1965, I, 461); 24 okt. 1975 (*A.C.*, 1976, 254); 19 feb. 1976 (*ibid.*, 1976, 718).

CLAEYS BOÚÚAERT J., *De Aanslag*, blz. 106; DU FAUX H., « Wanneer ontstaat de belasting als schuld inzake rechtstreekse belastingen? », *Tijdschrift voor Notarissen*, 1950, blz. 33.

(2) Cass., 27 okt. 1953 (*Pas.*, 1954, I, 144).

(3) Cfr. Cass., 16 dec. 1971 (*A.C.*, 1972, 378); 8 sept. 1972 (*ibid.*, 1973, 32); 7 dec. 1972 (*ibid.*, 1973, 344); 19 juni 1975 (*ibid.*, 1975, 1117).

(4) AFSCHRIFT TH., « Lorsque l'impôt global sur le revenu n'a pas été enrôlé dans le délai légal, l'Etat doit-il rembourser les versements anticipés et les précomptes? Contribution à l'étude du moment où naît la dette d'impôt », *Journal de droit fiscal*, maart-april 1985, blz. 65.

Raadpleeg wat betreft de voorafbetalingen : Cass., 17 mei 1985, A.R. nr. F 1204 N (*A.C.*, 1984-85, nr. 561); *R.W.*, 1985-86, 954.

terugbetaling van alle verrekende voorheffingen, verwerpt op grond : dat, indien voor de directe belastingen in de regel het vestigen van een aanslag binnen een bepaalde termijn nodig is om een belastingschuld een formeel rechtsbestaan te geven, deze regel niet geldt voor de belastingen die in principe zonder inkohiering kunnen en moeten gekweten worden, zodat van deze belastingen de fiscale schuld een definitief of formeel rechtsbestaan krijgt ofwel door de vestiging van een aanslag, ofwel door de kwijting van de belasting, indien één van beide vóór het verstrijken van de vestigingstermijn geschiedt; dat ten deze de betwisting betrekking heeft op de roerende voorheffing en de bedrijfsvoorheffing en dat zowel de een als de andere slechts dan moesten worden ingekohierd, wanneer zij niet binnen de voorgeschreven termijnen werden gestort; dat, waar uit niets blijkt dat de kwestieuze voorheffingen niet binnen de voorgeschreven termijnen werden ingehouden en aan de schatkist gestort, moet worden aangenomen dat zij werden gekweten vóór het einde van het inkomstenjaar 1975 en in ieder geval vóór het verstrijken van de invorderingstermijn, dat is vóór 30 juni 1977; dat moet besloten worden dat, zelfs indien de roerende voorheffing en de bedrijfsvoorheffing gedurende het inkomstenjaar 1975 nog niet het karakter van belasting in hoofde van (eiser) hadden, met betrekking tot deze voorheffingen, waarvoor het tijdig ontstaan van het materieel bestanddeel van de belastingschuld niet in twijfel wordt getrokken, de fiscale schuld eveneens een formeel rechtsbestaan heeft gekregen vóór het verstrijken van de wettelijke vestigingstermijn, zodat, in strijd met de zienswijze van (eiser), de belastingschuld wel degelijk tijdig ontstaan is en geenszins onvolkomen is gebleven,

terwijl, eerste onderdeel, het arrest, door te oordelen dat de regel van het vestigen van een aanslag binnen een bepaalde termijn niet geldt voor belastingen die in principe zonder inkohiering kunnen en moeten worden gekweten, voorbijgaat aan het beginsel van één belasting op het globaal inkomen van de rijksinwoners; weliswaar deze belasting gedeeltelijk en voorlopig geheven werd bij wijze van voorheffingen, maar deze voorheffingen in beginsel voor het aanslagjaar 1976 als voorschotten te beschouwen waren, en geenszins als op zichzelf staande belastingen, en over alle inkomsten door een belastingplichtige behaald of verkregen in een belastbaar tijdperk ten laste van die belastingplichtige uiteindelijk nog een aanslag binnen een bepaalde termijn diende te worden gevestigd (schending van de artikelen 1, 1°, 2, 6, 258, als gewijzigd door artikel 5, § 1, van het koninklijk besluit nr. 9 van 18 april 1967 en vervangen door artikel 45 van de wet van 3 november 1976, 264 en 265 van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen);

tweede onderdeel, het arrest onvoldoende onderscheid maakt tussen de inkohiering in de personenbelasting enerzijds en de inkohiering in de bedrijfsvoorheffing en in de roerende voorheffing anderzijds; deze inkohieringen in het eerste geval de belastingplichtige treffen en in het tweede geval de tussenpersonen die deze inkomsten aan de belastingplichtige toekennen; een inkohiering in het tweede geval betrekking heeft op het bijzonder geval van niet-storting door de tussenpersoon binnen de voorgeschreven termijnen van de voorheffingen; deze laatste vorm van inkohiering geenszins de vereiste latere inkohiering van deze inkomsten samen met, in voorkomend geval, andere inkomsten ten laste van de belastingplichtige kan vervangen (schending van artikel 266, als gewijzigd door de artikelen 30, § 5, 3°, van de wet van 15 juli 1966 en 81 van de wet van 25 juni 1973);

derde onderdeel, het arrest, door het niet-terugbetalen van de voorheffingen, de regel van terugbetaling van het overschot van de bedrijfsvoorheffing en van de roerende voorheffing miskent (schending van artikel 205 van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen, als gewijzigd door artikel 34 van de wet van 3 november 1976, van kracht tijdens het aanslagjaar 1976) :

Overwegende dat het arrest vaststelt dat : eiser in het bezwaarschrift om nietigverklaring verzocht van de aanslag in de personenbelasting wegens laattijdige inkohiering en tevens om terugbetaling van de verrekende voorheffingen; de beslissing van de directeur de betwiste aanslag wegens de aangevoerde laattijdigheid vernietigde, de verrekende onroerende voorheffing rechtzette en ontheffing verleende voor 4.974 frank gemeentebelasting en 4.275 frank personenbelasting, terwijl het bezwaarschrift voor het overige

werd afgewezen; het beroep ertoe strekt de beslissing van de directeur te doen vernietigen, het bezwaarschrift gegrond te doen verklaren en dientengevolge verweerder te doen veroordelen om alle uit hoofde van de vernietigde aanslagen geïnde sommen, inclusief de voorheffingen, terug te betalen;

Overwegende dat de belastingschuld in de inkomstenbelastingen weliswaar ontstaat uit de begrotingswet of de financiewet, maar de belasting slechts definitief verschuldigd wordt doordat zij binnen de wettelijk bepaalde termijn wordt gevestigd;

Overwegende dat de personenbelasting, die een belasting is op het totale inkomen van de rijksinwoner, niet wordt gevestigd door de inning van de in artikel 2 en titel VI van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen bedoelde roerende voorheffing en bedrijfsvoorheffing, maar ingevolge de door de in artikel 266 van het wetboek voorgeschreven inkohiering en de daarmee gepaard gaande kwijting door verrekening van het bedrag van de geïnde voorheffingen als bepaald in de artikelen 186, 191 en 203;

Overwegende dat de beslissing van het arrest hierop berust dat de personenbelasting ten name van eiser althans gedeeltelijk gevestigd werd door de inning van de roerende voorheffing en van de bedrijfsvoorheffing;

Dat het hof van beroep aldus zijn beslissing niet naar recht verantwoordt;

Dat het middel gegrond is;

Om die redenen, vernietigt het bestreden arrest; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het vernietigde arrest; houdt de kosten aan en laat de beslissing daaromtrent aan de feitenrechter over; verwijst de zaak naar het Hof van Beroep te Gent.

20 december 1985 — 1e kamer — *Voorzitter* : de h. Janssens, afdelingsvoorzitter — *Verslaggever* : de h. Caenepeel — *Andersluidende conclusie* (5) van de h. D'Hoore, advocaat-generaal — *Advocaat*: mr. Claeys Boúúaert.

(*Tweede zaak*)

(BELGISCHE STAAT — MIN. V. FINANCIËN T. VAN DE GEHUCHTE)

ARREST

(A.R. nr. F 1221 N)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 12 oktober 1984 door het Hof van Beroep te Gent gewezen;

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 111 van de Grondwet, 3 van de wet van 22 december 1977 op de Rijksmiddelenbegroting voor het begrotingsjaar 1978 (hierna: financiewet), 258, 264 en 265 van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen,

doordat het arrest beslist dat, zo de belastingschuld bestaat door de financiewet, zij slechts definitief verschuldigd en eisbaar wordt door een geldige vestiging van de aanslag, zodat, waar de belastingschuld niet geldig ingekohierd werd, zij niet eisbaar kon worden, derwijze dat de voorheffingen betreffende de belastbare inkomsten van verweerder met deze schuld niet meer konden worden verrekend en dientengevolge moeten worden terugbetaald,

terwijl de fiscale schuld ten laste van verweerder definitief is ontstaan door de gecombineerde werking van, enerzijds, het onbetwiste feit dat hij tijdens het be-

(5) en (6) Het openbaar ministerie concludeerde dat het verplicht karakter van de roerende voorheffing en van de bedrijfsvoorheffing en de regels die de berekening, heffing, verrekening en eventuele terugbetaling ervan beheersen, meebrengen dat ze niet als loutere voorschotten kunnen worden aangemerkt. Cfr. J.M. COUGNON, *Les déductions d'impôts en droit fiscal belge ou l'impôt sur l'impôt*, blz. 50 en vlg.

lastbaar tijdperk (1977) belastbare inkomsten heeft genoten en, anderzijds, de inwerkingtreding op 1 januari 1978 van voormelde wet van 22 december 1977, derwijze dat noch de formele vaststelling van de belastingschuld, noch de opneming ervan in een uitvoerbaar kohier een incidentie kon hebben op het bestaan zelf van die schuld; de administratie derhalve vanaf 1 januari 1978 een onherroepelijk vorderingsrecht op de op 31 december 1977 bestaande of verschuldigde belastingen had verworven, zodanig dat alle betalingen die op dit ogenblik reeds waren verricht, betalingen waren van een definitief vervallen schuld die uit dien hoofde niet terugvorderbaar zijn, ongeacht het tijdstip waarop de uiteindelijke fiscale schuld, die blijkt na confrontatie met de bij wijze van voorheffingen verrichte betalingen, werd bepaald, werd opgenomen in een uitvoerbaar kohier of aanleiding gaf tot een ordonnantie van terugbetaling van een overschot van voorheffingen :

Over de grond van niet-ontvankelijkheid, door verweerder hieruit afgeleid dat het middel in globo schending van verschillende wetsbepalingen aanvoert, maar niet aangeeft welke wetsbepalingen juist op de geformuleerde grieven betrekking hebben, noch waardoor juist ieder van die wetsbepalingen door het arrest wordt geschonden :

Overwegende dat artikel 289 van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen een bondige uiteenzetting van de middelen en de aanduiding van de geschonden wetten vereist; dat in eisers akte van voorziening de naar zijn mening geschonden wetten worden aangewezen en het desbetreffende middel wordt uiteengezet;

Dat de grond van niet-ontvankelijkheid moet worden verworpen;

Over het middel zelf :

Overwegende dat het arrest vaststelt dat verweerder voor het aanslagjaar 1978 een regelmatige aangifte in de personenbelasting heeft gedaan, dat het kohier betreffende de ten name van verweerder gevestigde aanslag voor het aanslagjaar 1978 pas op 6 februari 1980 uitvoerbaar werd verklaard en dat de beslissing van de directeur de aanslag als volledig te ontlasten beschouwt wegens prescriptie, maar verweerders vraag tot teruggave van de in 1977 ingehouden bedrijfsvoorheffing en roerende voorheffing ongegrond acht;

Overwegende dat het arrest beslist dat, bij gebreke van tijdige inkohiering van de aanslag in de personenbelasting, de bedragen die bij wijze van voorheffing op de inkomsten van verweerder zijn betaald, aan verweerder terugbetaald moeten worden;

Dat het arrest dienaangaande oordeelt : « dat het feit dat de wettelijkheid van de betaling van de bedrijfsvoorheffing en roerende voorheffing door de schuldenaars ervan niet afhankelijk is gemaakt van de uitvoerbaarverklaring van de belastingschuld van de genieter van de inkomsten waarop die voorheffingen slaan, de beslissing van de administratie niet stut vermits die voorheffingen ten aanzien van de (verweerder) als genieter van de inkomsten slechts een terugvorderbaar geheven voorschot op de later ontstane en vast te leggen formele belastingschuld in de inkomstenbelasting uitmaken; dat de inkohiering van de personenbelasting verplicht is (artikel 266 van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen) en dat voorheffingen slechts een wijze van heffing van die belasting uitmaken binnen de grenzen en onder de voorwaarden als bepaald in titel VI, hoofdstuk I (artikel 2 van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen); dat de geheven voorheffingen enkel een werkelijke betaling en kwijting vormen van de definitieve belastingschuld in verband met het globaal inkomen van de (verweerder) op het ogenblik van hun verrekening (artikelen 186 en 203 van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen), formeel vast te stellen door de inkohiering van de aanslag » ;

Overwegende dat de belastingschuld in de inkomstenbelastingen weliswaar ontstaat uit de begro-

tingswet of de financiewet, maar de belasting slechts definitief verschuldigd wordt doordat zij binnen de wettelijk bepaalde termijn wordt gevestigd;

Overwegende dat de personenbelasting, die een belasting is op het totale inkomen van de rijksinwoner, niet wordt gevestigd door de inning van de in artikel 2 en titel VI van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen bedoelde roerende voorheffing en bedrijfsvoorheffing, maar ingevolge de door de in artikel 266 van het wetboek voorgeschreven inkohiering en de daarmee gepaard gaande kwijting door verrekening van het bedrag van de geïnde voorheffingen als bepaald in de artikelen 186, 191 en 203;

Overwegende dat bij niet tijdige vestiging van de personenbelasting ter zake rechtsverval optreedt;

Overwegende dat het arrest vaststelt dat de personenbelasting ten name van verweerder ten deze niet tijdig was gevestigd;

Dat het arrest derhalve naar recht beslist dat de geheven roerende voorheffing en bedrijfsvoorheffing aan verweerder moeten worden terugbetaald;

Dat het middel faalt naar recht;

Om die redenen, verwerpt de voorziening; veroordeelt eiser in de kosten.

20 december 1985 — 1e kamer — *Voorzitter* : de h. Janssens, afdelingsvoorzitter — *Verslaggever* : de h. Caenepeel — *Andersluidende conclusie* (6) van de h. D'Hoore, advocaat-generaal — *Advocaat*: mr. De Sutter, Gent.

Nota arrest nr. 274 :

(6) Zie nota 5.

Nr. 275

3e KAMER — **23 december 1985**

WERKLOOSHEID — RECHT OP WERKLOOSHEIDSUITKERING — WERKLOOSHEID DOOR EIGEN TOEDOEN VAN DE WERKNEMER — ONTSLAG OM BILLIJKE REDENEN TEN GEVOLGE VAN DE HOUDING VAN DE WERKNEMER — BEGRIP.

Een werknemer die wordt ontslagen omdat hij aan zijn werkgever een medisch attest van zijn behandelend geneesheer heeft overhandigd, volgens hetwelk het beter zou zijn hem bepaalde werken niet te laten uitvoeren, wordt niet ontslagen om billijke redenen ten gevolge van zijn houding, in de zin van art. 134, tweede lid, 2°, Werkloosheidsbesluit 20 dec. 1963, en zijn werkloosheid is derhalve niet aan zijn eigen schuld of toedoen te wijten (1).

(DOLCE
T. RIJKSDIENST VOOR ARBEIDSVOORZIENING)

ARREST (*vertaling*)

(A.R. nr. 7199)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 20 september 1983 door het Arbeidshof te Luik gewezen;

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 126, eerste lid, 1°, 134, eerste en tweede lid, 135 van het koninklijk besluit van 20 december 1963 betreffende arbeidsvoorziening en werkloosheid, artikel 135, gewijzigd bij het koninklijk besluit van 25 juni 1976, 37 en 38 van het ministerieel besluit van 4 juni 1964 inzake werkloosheid,

doordat het arrest, ter bevestiging van de administratieve beslissing waarbij eiseres van werkloosheidsuitkering is uitgesloten, met toepassing van artikel 126 van het koninklijk besluit van 20 december 1963, en niet tot die uitkering wordt toegelaten gedurende een periode van dertien weken ingaande op 14 september

Nota arrest nr. 275

(1) Cass., 25 okt. 1982, A.R. nr 3586 (*A.C.*, 1982-83, nr 133).

1981, — na te hebben vastgesteld dat eiseres, die als werkvrouw werkte, op 25 september 1980 is ontslagen als gevolg van een medisch getuigschrift van 24 september 1980 van haar behandelend geneesheer, dat stelt « dat het voor haar verkieslijker zou zijn een werk te hebben waarin bukken in de mate van het mogelijke kan worden vermeden »; dat de werkgever geen enkel vervangwerk kon verschaffen; dat de geneesheer van de Rijksdienst voor Arbeidsvoorziening (in 't kort R.V.A.) en de geneesheer-scheidsrechter, die beiden zijn opgetreden in het kader van de procedure bepaald in de artikelen 37 en 38 van het ministerieel besluit van 4 juni 1964, haar geschikt voor haar werk te hebben bevonden —, oordeelt dat uit het voorgaande volgt dat eiseres is ontslagen om billijke redenen ingevolge haar houding; dat de werkgever immers, gelet op een getuigschrift van lichamelijke ongeschiktheid voor het werk en op de onmogelijkheid een vervangwerk te vinden, een billijke reden had om zijn arbeidster te ontslaan; dat de krachtens artikel 134 van het koninklijk besluit van 20 december 1963 uitgesproken schorsing gegrond was; dat de toepassing van die bepaling, die betrekking heeft op de werknemer die door eigen schuld of toedoen werkloos is geworden, eveneens de toepassing van artikel 126 van hetzelfde koninklijk besluit mogelijk maakt,

terwijl, eerste onderdeel, de werknemer die wordt ontslagen omdat hij, zoals ten deze, aan zijn werkgever een getuigschrift van zijn behandelend geneesheer heeft overhandigd waarin wordt gezegd dat het voor hem verkieslijker zou zijn een werk te hebben waarin bukken in de mate van het mogelijke kan worden vermeden, maar de werkgever hem geen dergelijk werk kan aanbieden, niet wordt ontslagen om billijke redenen ingevolge zijn houding; in een dergelijk geval het ontslag immers niet is ingegeven door een foutieve gedraging van de werknemer, die moest weten dat hij daardoor kon worden ontslagen; dat daaruit volgt dat het arrest, door te beslissen dat eiseres is ontslagen om billijke redenen ingevolge haar houding en dat zij bijgevolg kon worden uitgesloten en geen recht heeft op werkloosheidsuitkering, de artikelen 126, eerste lid, 1°, 134, eerste en tweede lid, en 135 van het koninklijk besluit van 20 december 1963 betreffende arbeidsvoorziening en werkloosheid schendt;

tweede onderdeel, het ministerieel besluit van 4 juni 1964 inzake werkloosheid niet bepaalt dat de geneesheer aangewezen door het gewestelijk werkloosheidsbureau en de geneesheer-scheidsrechter optreden in geval van ontslag van een werknemer; voorts het oordeel van die geneesheren, dat eiseres geschikt was om haar functie uit te oefenen, niet in tegenspraak is met het getuigschrift van haar behandelend geneesheer dat, volgens de eigen vaststellingen van het arrest, slechts aangaf wat voor haar verkieslijker zou zijn; daaruit volgt dat het arrest, in zoverre het zijn beoordeling over de aard van het ontslag van eiseres zou hebben willen laten steunen op de mening die achteraf door de geneesheer van het gewestelijk bureau en de geneesheer-scheidsrechter is geuit, benevens de bovenvermelde bepalingen van het koninklijk besluit van 20 december 1963, ook de artikelen 37 en 38 van het ministerieel besluit van 4 juni 1964 inzake werkloosheid schendt:

Wat het eerste onderdeel betreft :

Overwegende dat het arrest, met toepassing, enerzijds, van de artikelen 134, tweede lid, 2°, en 135 en, anderzijds, van artikel 126 van het koninklijk besluit van 20 december 1963, beslist dat eiseres niet gerechtigd is op werkloosheidsuitkering gedurende dertien weken en dat zij niet tot die uitkering wordt toegelaten, omdat zij op 25 september 1980 door haar werkgever is ontslagen om billijke redenen ingevolge haar houding; dat het arrest vaststelt dat de beslissing tot ontslag is genomen omdat eiseres aan haar werkgever een getuigschrift van 24 september 1980 van haar geneesheer heeft overhandigd dat stelt dat « het voor haar verkieslijker zou zijn een werk te hebben waarin bukken in de mate van het mogelijke kon worden vermeden (...) » en dat de werkgever « geen enkel vervangwerk kon aanbieden »; dat het arrest erop wijst dat de geneesheer van verweerder en de geneesheer-scheidsrechter, die beiden in het kader van de procedure van de artikelen 37 en 38 van het ministerieel besluit van 4 juni 1964 zijn opgetreden, hebben verklaard dat zij geschikt is om haar werk te verrichten;

Overwegende dat het arrest, door enkel op die vaststellingen te steunen om te beslissen dat eiseres werd ontslagen om billijke redenen ingevolge haar houding, zijn beslissing niet naar recht verantwoordt;

Dat dit onderdeel gegrond is;

Om die redenen, vernietigt het bestreden arrest; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het vernietigd arrest; gelet op artikel 1017, tweede lid, van het Gerechtelijk Wetboek, veroordeelt verweerder in de kosten; verwijst de zaak naar het Arbeidshof te Bergen.

23 december 1985 — 3e kamer — *Voorzitter* : de h. Soetaert, afdelingsvoorzitter — *Verslaggever* : de h. Rappe — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Duchatelet, eerste advocaat-generaal — *Advocaat*: mr. Bützler.

Nr. 276

3e KAMER — **23 december 1985**

ONDERNEMINGSRAAD EN VEILIGHEIDSCOMITÉ — ONDERNEMINGSRAAD — PERSONEELSAFGEVAARDIGDE — EINDE VAN HET MANDAAT — BETROKKENE GEEN LID MEER VAN DE WERKNEMERSORGANISATIE DIE DE KANDIDATUUR HEEFT VOORGEDRAGEN — BEGRIP.

Het mandaat van een lid van het personeel vertegenwoordigt in de ondernemingsraad neemt een einde indien de betrokkene geen lid meer is van de werknemersorganisatie die zijn kandidatuur heeft voorgedragen, ongeacht de wijze waarop de betrokkene zijn lidmaatschap heeft verloren. (Art. 21, § 1, tweede lid, wet van 20 sept. 1948 houdende organisatie van het bedrijfsleven.)

(HOLIDAY INNS T. RUSSO)

ARREST (*vertaling*)

(A.R. nr. 7464)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 12 maart 1985 door het Arbeidshof te Luik gewezen;

Over het middel, afgeleid uit de schending van artikel 21 van de wet van 20 september 1948 houdende organisatie van het bedrijfsleven, gewijzigd bij de wet van 16 januari 1967,

doordat het arrest, na te hebben vastgesteld dat de « Fédération générale du travail de Belgique » oordeelt dat verweerder geen lid meer is van die vakorganisatie die zijn kandidatuur heeft voorgedragen, toch beslist dat verweerder recht heeft op de bij de wet verleende bescherming aan de leden van de ondernemingsraad die het personeel vertegenwoordigen, zulks op grond dat verweerder zijn mandaat niet had verloren omdat hij geen ontslag had genomen uit de werknemersorganisatie en dat de werkgever op het ogenblik van het ontslag niet wist dat er met betrekking tot verweerders toestand ten aanzien van die organisatie een probleem bestond,

terwijl het mandaat van een lid van de ondernemingsraad een einde neemt wanneer de betrokkene geen lid meer is van de werknemersorganisatie die zijn kandidatuur heeft voorgedragen, ook al is die toestand niet het gevolg van een ontslag maar van de toepassing van de statuten van de vakorganisatie en zelfs wanneer de werkgever op het ogenblik van het ontslag niet op de hoogte was van die toestand;

Overwegende dat, naar luid van artikel 21, § 1, tweede lid, 4°, van de wet van 20 september 1948 houdende organisatie van het bedrijfsleven, zoals het ten deze van toepassing is, het mandaat van het lid dat het personeel vertegenwoordigt in de ondernemingsraad een einde neemt indien de betrokkene geen lid meer is van de representatieve werknemersorganisatie die zijn kandidatuur heeft voorgedragen;

Dat die bepaling in de regel toepassing vindt ongeacht de wijze waarop de betrokkene zijn lidmaat-

schap heeft verloren, hetzij doordat hij zelf ontslag heeft genomen, hetzij doordat de organisatie hem heeft uitgesloten of doordat hij krachtens de statuten ervan niet langer lid is; dat de vergissing van de werkgever omtrent de hoedanigheid van beschermde werknemer de toepassing van die bepaling niet in de weg kan staan;

Overwegende dat het arrest erop wijst dat de « Fédération générale des travailleurs de Belgique », de werknemersorganisatie die verweerders kandidatuur heeft voorgedragen, met toepassing van haar statuten heeft geoordeeld dat verweerder geen lid meer was van de organisatie omdat hij zijn bijdragen niet had betaald; dat het arrest dat, op grond van de in het middel aangewezen redenen, niettemin beslist dat verweerders mandaat in de ondernemingsraad geen einde had genomen, de voornoemde wetsbepaling schendt;

Dat het middel gegrond is;

Om die redenen, vernietigt het bestreden arrest; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het vernietigde arrest; houdt de kosten aan en laat de beslissing daaromtrent aan de feitenrechter over; verwijst de aldus beperkte zaak naar het Arbeidshof te Brussel.

23 december 1985 — 3e kamer — *Voorzitter* : de h. Soetaert, afdelingsvoorzitter — *Verslaggever* : de h. Vervloet — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Duchatelet, eerste advocaat-generaal — *Advocaten* : mrs. van Hecke en Gérard.

Nr. 277

3e KAMER — **23 december 1985**

DIENSTPLICHT — UITSTEL OF VRIJLATING VAN DIENST OP MORELE GROND — BROEDERDIENST — BROEDER OVERLEDEN TOEN HIJ DEEL UITMAAKTE VAN EEN DIENST VOOR ONTWIKKELINGSSAMENWERKING — GEEN BROEDERDIENST.

Wettig is de beslissing van de Hoge Militieraad dat een dienstplichtige niet kan doen gelden als een broederdienst die vrijlating van dienst op morele grond tot gevolg heeft, het feit dat zijn broer is overleden toen deze deel uitmaakte van een dienst voor ontwikkelingssamenwerking. (Artt. 12, § 1, 5° en 5°*bis*, Dienstplichtwet.)

(D'ATH)

(A.R. nr. M 397 F)

23 december 1985 — 3e kamer — *Voorzitter* : de h. Soetaert, afdelingsvoorzitter — *Verslaggever* : de h. Bosly — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Duchatelet, eerste advocaat-generaal.

Nr. 278

1e KAMER — **26 december 1985**

HUUR VAN GOEDEREN — PACHT — BEWIJS VAN HET BESTAAN VAN DE PACHT TE LEVEREN DOOR DEGENE DIE IN HET BEZIT IS VAN EEN LANDEIGENDOM — BEGRIP.

Art. 3 Pachtwet stelt degene die in het bezit is van een landeigendom niet vrij van de verplichting om het bewijs te leveren van het bestaan van de pacht, maar staat hem toe dat bewijs te leveren door alle middelen rechtens, getuigen en vermoedens inbegrepen (1).

(LEJOLY-BINTEN T. RENARD E.A.)

ARREST (*vertaling*)

(A.R. nr. 7365)

HET HOF; — Gelet op het bestreden vonnis, op 20 juli 1984 in hoger

(1) Zie Cass., 6 dec. 1984, A.R. nr 4316 (*A.C.*, 1984-85, nr. 1217), en 22 feb. 1985, A.R. nr. 4490 (*ibid.*, 1984-85, nr 379).

beroep gewezen door de Rechtbank van Eerste Aanleg te Verviers;

Over het middel, afgeleid uit de schending van artikel 97 van de Grondwet en artikel 3 van de wet van 4 november 1969, artikel 3, dat afdeling « regels betreffende de pacht in het bijzonder » van boek III, titel VIII, van het Burgerlijk Wetboek vormt,

doordat het bestreden vonnis de rechtsvordering van de verweerders toewijst, de tegenvordering van eiser tot betaling van vergoeding wegens schade aan de gepachte percelen afwijst, hem veroordeelt die percelen te ontruimen en hem verwijst in de kosten van beide instanties, op grond dat : « eiser het bestaan dient te bewijzen van de pacht waarop hij beweert recht te hebben; dat er geen schriftelijke huurovereenkomst bestaat; (...) huur " een contract is waarbij de ene partij zich verbindt om de andere het genot van een zaak te doen hebben gedurende een zekere tijd, en tegen een bepaalde prijs, die de laatstgenoemde zich verbindt te betalen " (artikel 1709 van het Burgerlijk Wetboek), zodat eiser twee zaken dient te bewijzen : de levering van het goed enerzijds, de betaling van een huurprijs anderzijds; " die beide gegevens onontbeerlijk zijn voor het bestaan van de huurovereenkomst; dat, als één van die gegevens ontbreekt, er een andere overeenkomst is "; (...) indien uit de voor de vrederechter te Malmédy gehouden getuigenverhoren kan worden afgeleid dat (eiser) de litigieuze percelen in gebruik heeft gehad, (het niet kan worden betwist dat hij enige tijd vóór het overlijden van de heer Emile Renard vee op die percelen heeft laten grazen), dat uit die verhoren of uit de bij het dossier (van eiser) gevoegde stukken niet blijkt dat de heer Emile Renard zijn toestemming gaf voor die ingebruikneming (nochtans is de toestemming van de verpachter noodzakelijk opdat er sprake zou kunnen zijn van levering); (de verweerders) betwisten dat die toestemming zou zijn gegeven; (...) dat evenmin bewezen is dat een pachtprijs werd betaald; de enige overgelegde stukken betrekking hebben op " pachtgelden " die na het overlijden zijn betaald en die door (de verweerders) aan (eiser) zijn teruggestort; het bewijs van een overeengekomen pachtprijs niet ten genoegen van recht is geleverd; er echter " geen pacht is zonder pachtprijs; derhalve iemand die kosteloos een goed gebruikt, nooit als huurder kan worden beschouwd " »,

terwijl, eerste onderdeel, artikel 3 van « de regels betreffende de pacht in het bijzonder » (wet van 4 november 1969) bepaalt dat, als de pacht niet schriftelijk is vastgesteld, « degene die in het bezit is van een landeigendom het bewijs kan leveren van het bestaan van een pacht en van de pachtvoorwaarden, waaronder begrepen het tijdstip van ingebruikneming en de pachtsom, door alle rechtsmiddelen (...). Indien de overeengekomen pachtsom niet is vastgesteld, wordt zij bepaald door de vrederechter »; het bestreden vonnis, na ten deze te hebben aangenomen dat eiser in het bezit was van de litigieuze percelen (« het kan niet worden betwist dat hij enige tijd vóór het overlijden van de heer R... vee heeft laten grazen op die percelen »), niet zonder die bepaling te schenden, aan eiser het bewijs kon opleggen van het bestaan van een landpacht en, meer in het bijzonder, van de levering van het goed en van de betaling van een overeengekomen pachtprijs, zonder daarbij in aanmerking te nemen dat door het feit van de ingebruikneming er ten gunste van eiser, zo geen vermoeden van het bestaan van een pachtovereenkomst dan toch op zijn minst de schijn van zodanige overeenkomst bestond; gelet op dat begin van bewijs, de rechter eiser niet mocht verplichten om een strikt en volledig bewijs te leveren van « het bestaan van de pacht waarop hij beweert recht te hebben »; hij alleen tot een aanvullend bewijs gehouden was; het bestreden vonnis bijgevolg het bovenaangehaalde artikel 3 schendt, nu het zonder enige beperking beslist dat het bewijs van de levering van het goed en van de toestemming van wijlen de heer R... over de betaling van de pachtprijs door eiser dient te worden geleverd;

tweede onderdeel, de hierboven weergegeven consideransen van het vonnis dubbelzinnig zijn, vermits daaruit niet kan worden opgemaakt of de rechter, door te beschouwen dat bij ontstentenis van een schriftelijke pachtovereenkomst eiser het bewijs dient te leveren van het bestaan van de pacht waarop hij beweert recht te hebben, wel rekening hield met het feit dat er door de ingebruikneming van de litigeuze percelen door de pachter er in schijn een pacht bestond; het Hof, ten gevolge van die dubbelzinnigheid, onmogelijk kan nagaan of het vonnis wettig is in het licht van artikel 3 van de regels betreffende de pacht in het bijzonder, zodanig dat het vonnis niet regelmatig met redenen is omkleed (schending van artikel 97 van de Grondwet);

derde onderdeel, eiser in zijn appelconclusie aanvoerde dat « om te antwoorden op de door (de verweerders) uiteengezette argumenten (N.B.: zij wezen erop dat eiser geen pachtgeld had betaald aan de h. R... tijdens diens leven), het van belang is erop te wijzen dat (eiser) het bedrag van vijfduizend frank niet in het geheim had betaald; de betaling van de pachtprijs, zoals voor iedere pachter, immers gebeurt einde oktober voor de ingebruikneming gedurende het afgelopen jaar »; het vonnis, nu het alleen maar erop wijst dat « de overige overgelegde stukken betrekking hebben op pachtgelden die zijn betaald na het overlijden (van de h. R...) », niet antwoordt op dit welbepaalde argument, namelijk dat er geen pachttermijnen vervallen waren vóór het overlijden; de beslissing, nu ze de rechtsvordering van de verweerders toewijst op grond onder andere dat het bewijs van een overeengekomen pachtprijs niet ten genoegen van recht is geleverd, derhalve niet regelmatig met redenen is omkleed (schending van artikel 97 van de Grondwet):

Wat het tweede onderdeel betreft :

Overwegende dat het vonnis erop wijst dat « ... uit de voor de vrederechter te Malmédy gehouden getuigenverhoren kan worden afgeleid dat (eiser) de litigieuze percelen in gebruik heeft gehad »;

Dat uit die considerans volgt dat het vonnis, om te oordelen of eiser het bewijs levert van het bestaan van de pacht, wel degelijk het gebruik van het goed door eiser in aanmerking neemt;

Dat dit onderdeel feitelijke grondslag mist;

Wat het eerste onderdeel betreft :

Overwegende dat artikel 3 van de wet van 4 november 1969 op de landpacht degene die in het bezit is van een landeigendom niet ontslaat van de verplichting het bewijs te leveren van het bestaan van de pacht, maar hem toelaat dat bewijs te leveren door alle rechtsmiddelen, met inbegrip van getuigen en vermoedens;

Overwegende dat het vonnis, nu het, zoals in het antwoord op het tweede onderdeel is gezegd, vaststelt dat eiser de litigieuze percelen in gebruik had en daarna, op grond van een onaantastbare beoordeling in feite, beslist dat noch uit de getuigenverhoren noch uit de overgelegde stukken blijkt dat de eigenaar ingestemd heeft met een pachtovereenkomst, die wetsbepaling niet schendt;

Dat dit onderdeel niet kan worden aangenomen;

Wat het derde onderdeel betreft:

Overwegende dat de rechtbank, na te hebben beslist dat « al evenmin is bewezen dat een pachtprijs werd betaald; dat de enige overgelegde stukken betrekking hebben op "pachtgelden" die na het overlijden zijn betaald en die door de (verweerders) aan (eiser) zijn teruggestort; dat het bewijs van een overeengekomen pachtprijs niet ten genoegen van recht is geleverd », niet meer verplicht was te antwoorden op de conclusie, in zoverre hierin werd betoogd dat eiser een bedrag van 5.000 frank had betaald als pacht en dat, zoals voor iedere pachter, de betaling van de pachtprijs altijd gebeurt einde oktober voor de ingebruikneming gedurende het afgelopen jaar, daar die conclusie niet meer ter zake dienend was;

Dat dit onderdeel niet kan worden aangenomen;

Om die redenen, verwerpt de voorziening; veroordeelt eiser in de kosten.

26 december 1985 — 1e kamer — *Voorzitter* : de h. Bosly, waarnemend voorzitter — *Verslaggever* : mevr. Charlier, raadsheer — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Velu, advocaat-generaal — *Advocaat*. mr. De Bruyn.

Nr. 279

1e KAMER — **26 december 1985**

FAILLISSEMENT, FAILLISSEMENTSAKKOORD, GERECHTELIJK AKKOORD — FAILLISSEMENT — INTEREST VAN SCHULDVORDERINGEN — SCHULDVORDERING GEWAARBORGD DOOR EEN ALGEMEEN VOORRECHT — LOOP VAN DE INTEREST GESTUIT VANAF HET VONNIS VAN FAILLIETVERKLARING.

De loop van de interesten van de schuldvorderingen gewaarborgd door een algemeen voorrecht op alle roerende goederen van de gefailleerde wordt gestuit vanaf het vonnis van faillietverklaring (1). (Art. 451 Faillissementswet.)

(MRS. FYOIN, BAUDINET - CURATOREN IN HET FAILLISSEMENT PIRNAY N.V. T. GILON)

ARREST (*vertaling*)

(A.R. nr. 7366)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 2 november 1983 door het Hof van Beroep te Luik gewezen;

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 451 en 545 van boek III van het Wetboek van Koophandel, die zijn ingevoegd door de wet van 18 april 1851, en waarvan laatstvermeld artikel is gewijzigd door artikel 50 van de wet van 12 april 1965, en van artikel 19, 3°*bis*, van de Hypotheekwet van 16 december 1851, gewijzigd bij het enig artikel van de wet van 13 januari 1977,

doordat het arrest, na erop te hebben gewezen « dat het bedrag van de schuldvordering waarvan (verweerder) de opneming in het bevoorrecht passief van het faillissement van de naamloze vennootschap Etablissements Pirnay vordert, het loon is waarop hij aanspraak had kunnen maken voor de periode van 1 mei 1966 tot 31 oktober 1968, gedurende de opzeggingstermijn van dertig maanden die de vennootschap, zijn werkgever, hem toestond in de ontslagbrief van 26 april 1966 (en) dat (verweerder) in de bijlage bij zijn aangifte van schuldvordering van 22 juli 1966 dat bedrag op de volgende wijze heeft verantwoord : — het bedrag van 720.029 frank blijkt uit een staat (waarin) een vast bedrag en als " wedden " geboekte premies zijn opgenomen (...) », beslist « dat de opzeggingsvergoeding gelijk moet zijn aan het bedrag van het loon waarop (verweerder) aanspraak had kunnen maken voor de periode van september 1966, toen de curatoren hem mondeling gevraagd hebben niet meer te werken tot oktober 1978 (lees : 1968); dat zij niet alleen de wedden maar ook de krachtens de arbeidsovereenkomst toegekende voordelen omvat; (...) dat het bedrag van 720.029 frank, waarvan af te trekken de wedde voor de maand augustus 1966 (24.663 frank), dat maakt 695.366 frank, door de (eisers) niet wordt betwist »; dat het arrest vervolgens, met hervorming van het beroepen vonnis, zegt « dat de schuldvordering (van verweerder) in het bevoorrecht passief van het faillissement van de naamloze vennootschap Etablissements Pirnay wordt opgenomen voor een bedrag van 695.366 frank verhoogd met de compensatoire interesten tegen de wettelijke rentevoeten die van kracht zijn geweest sedert de aangifte van schuldvordering op 22 juli 1966 »,

terwijl, krachtens artikel 545 van de Faillissementswet van 18 april 1851, gewijzigd bij artikel 50 van de wet van 12 april 1965 betreffende de bescherming van het loon der werknemers, het loon en de in het loon begrepen vergoedingen die verschuldigd zijn aan de werknemers wegens beëindiging van hun dienstbetrekking, ongeacht of die beëindiging vóór of na de faillietverklaring plaatsheeft, tot het aantal der bevoorrechte schuldvorderingen worden toegelaten met dezelfde rang als het voorrecht ten gunste van dezelfde personen bepaald in artikel 19, 3°*bis*, van de wet van 16 december 1851 op de voorrechten en hypotheken; de schuldvordering van verweerder derhalve ten aanzien van de failliete boedel een algemeen voorrecht geniet op de roerende goederen van de gefailleerde, en de loop van de interesten van die schuldvordering, met toepassing van artikel 451 van het Wetboek van Koophandel, ten aanzien van de boedel wordt afgesloten te rekenen van het vonnis van faillietverklaring; daaruit volgt dat het arrest in strijd met de wet beslist dat de in het bevoorrecht passief van het faillissement

(1) Cass., 20 dec. 1982, A.R. nrs. 3645 en 3648 (*A.C.*, 1982-83, nr 240).

opgenomen schuldvordering van verweerder ook « compensatoire interesten omvat tegen de wettelijke rentevoeten die sedert de aangifte van schuldvordering op 22 juli 1966 van kracht zijn geweest » (schending van alle in het middel vermelde wetsbepalingen) :

Overwegende dat krachtens artikel 451, eerste lid, van het Wetboek van Koophandel de loop van de interesten van elke schuldvordering die niet door een voorrecht is gewaarborgd, wordt afgesloten te rekenen van het vonnis van faillietverklaring; dat luidens het tweede lid van genoemd artikel de interesten van gewaarborgde schuldvorderingen slechts kunnen worden gevorderd op de bijdragen die voortkomen van de aan het voorrecht, het pand of de hypotheek verbonden goederen; dat krachtens de laatst aangehaalde bepaling de loop van de interesten van door een algemeen voorrecht gewaarborgde schuldvorderingen wordt afgesloten te rekenen van het vonnis van faillietverklaring;

Overwegende dat artikel 545 van genoemd wetboek, gewijzigd bij artikel 50 van de wet van 12 april 1965 betreffende de bescherming van het loon van de werknemers, bepaalt dat het loon en de in het loon begrepen vergoedingen die verschuldigd zijn aan de werknemers wegens beëindiging van hun dienstbetrekking, ongeacht of die beëindiging vóór of na de faillietverklaring plaatsheeft, worden toegelaten tot het aantal der bevoorrechte schuldvorderingen met dezelfde rang en ten belope van dezelfde bedragen als het voorrecht op alle roerende goederen ten gunste van dezelfde personen, bepaald in artikel 19, 3°*bis*, van de Hypotheekwet van 16 december 1851;

Dat derhalve de loop van de interesten van die schuldvorderingen wordt afgesloten te rekenen van het vonnis van faillietverklaring;

Dat het middel gegrond is;

Om die redenen, vernietigt het bestreden arrest in zoverre het de compensatoire interesten tegen de wettelijke rentevoeten sedert de aangifte van schuldvordering op 22 juli 1966 opneemt in het bevoorrecht passief van het faillissement; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het gedeeltelijk vernietigde arrest; houdt de kosten aan en laat de beslissing hieromtrent over aan de feitenrechter; verwijst de aldus beperkte zaak naar het Hof van Beroep te Brussel.

26 december 1985 — 1e kamer — *Voorzitter* : de h. Bosly, waarnemend voorzitter — *Verslaggever* : mevr. Charlier, raadsheer — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Velu, advocaat-generaal — *Advocaat*: mr. Bütz1er.

Nr. 280

1e KAMER — **27 december 1985**

1° VOORZIENING IN CASSATIE — VORM — DIRECTE PROVINCIEBELASTINGEN — BESLISSING VAN DE BESTENDIGE DEPUTATIE — BETEKENING VAN DE VERKLARING VAN VOORZIENING AAN DE PARTIJ TEGEN WIE ZIJ IS GERICHT BINNEN EEN TERMIJN VAN TIEN DAGEN — ONTVANKELIJKHEIDSVEREISTE.

2° GEMEENTE- EN PROVINCIEBELASTINGEN — DIRECTE PROVINCIEBELASTINGEN — VOORZIENING IN CASSATIE — BESLISSING VAN DE BESTENDIGE DEPUTATIE — BETEKENING VAN DE VERKLARING VAN VOORZIENING AAN DE PARTIJ TEGEN WIE ZIJ IS GERICHT BINNEN EEN TERMIJN VAN TIEN DAGEN — ONTVANKELIJKHEIDSVEREISTE.

1° en 2° *De voorziening in cassatie tegen de beslissing van de bestendige deputatie van een provincieraad over het bezwaar van een belastingplichtige inzake directe provinciebelastingen moet, op straffe van verval, binnen tien dagen betekend worden aan de*

partij tegen wie zij is gericht (1). (Art. 4 wet 22 januari 1849, gewijzigd door art. 2 wet 18 maart 1874; art. 2 wet 22 juni 1865.)

(VANDECASSERIE
T. PROVINCIE WEST-VLAANDEREN)

ARREST

(A.R. nr. F 1219 N)

HET HOF; — Gelet op de bestreden beslissing, op 6 september 1984 gewezen door de bestendige deputatie van de Provincieraad van West-Vlaanderen uitspraak doende inzake een provinciebelasting op danspartijen;

Overwegende dat eiser het oorspronkelijk exploot van betekening van de voorziening niet overlegt;

Overwegende dat, wanneer de wet, zoals ten deze, eist dat de voorziening betekend wordt, de verklaring van voorziening integraal aan de tegenpartij moet worden betekend; dat zulks niet blijkt;

Dat de voorziening derhalve niet ontvankelijk is;

Om die redenen, verwerpt de voorziening; veroordeelt eiser in de kosten.

27 december 1985 — 1e kamer — *Voorzitter* : de h. Janssens, afdelingsvoorzitter — *Verslaggever* : de h. Caenepeel — *Gelijkluidende conclusie* van de h. D'Hoore, advocaat-generaal.

Nr. 281

1e KAMER — **27 december 1985**

1° HUWELIJKSCONTRACT — HUWELIJK VÓÓR DE INWERKINGTREDING VAN DE WET VAN 14 JULI 1976 BETREFFENDE DE WEDERZIJDSE RECHTEN EN VERPLICHTINGEN VAN DE ECHTGENOTEN EN DE HUWELIJKSVERMOGENSSTELSELS — STELSEL VAN SCHEIDING VAN GOEDEREN MET GEMEENSCHAP VAN AANWINSTEN — ONTBINDING VAN HET HUWELIJK DOOR ECHTSCHEIDING OP GROND VAN BEPAALDE FEITEN. — VORDERING TOT ECHTSCHEIDING INGELEID TIJDENS DE OVERGANGSPERIODE VAN 28 SEPT. 1976 TOT EN MET 27 SEPT. 1977 — VEREFFENING EN VERDELING VAN DE CONVENTIONELE GEMEENSCHAP — TOEPASSELIJKE REGELS.

2° ECHTSCHEIDING, SCHEIDING VAN TAFEL EN BED — HUWELIJK VÓÓR DE INWERKINGTREDING VAN DE WET VAN 14 JULI 1976 BETREFFENDE DE WEDERZIJDSE RECHTEN EN VERPLICHTINGEN VAN DE ECHTGENOTEN EN DE HUWELIJKSVERMOGENSSTELSELS — STELSEL VAN DE SCHEIDING VAN GOEDEREN MET GEMEENSCHAP VAN AANWINSTEN — ONTBINDING VAN HET HUWELIJK DOOR ECHTSCHEIDING OP GROND VAN BEPAALDE FEITEN — VORDERING TOT ECHTSCHEIDING INGELEID TIJDENS OVERGANGSPERIODE VAN 28 SEPT. 1976 TOT EN MET 27 SEPT. 1977 — VEREFFENING EN VERDELING VAN DE CONVENTIONELE GEMEENSCHAP — TOEPASSELIJKE REGELS.

1° en 2° *De echtgenoten die vóór de inwerkingtreding van de wet van 14 juli 1976 betreffende de wederzijdse rechten en verplichtingen van de echtgenoten en de huwelijksvermogensstelsels, d.i. vóór 28 september 1976, gehuwd zijn na een stelsel van scheiding van goederen te hebben gekozen waarin een gemeenschap van aanwinsten was bedongen als omschreven in de artt. 1498 en 1499 B.W., bleven tijdens de overgangsperiode die liep van 28 sept. 1976 tot en met 27 sept. 1977 onderworpen aan alle bepalingen die vóór de inwerkingtreding van de wet van 14 juli 1976 op de vereffening van hun huwelijksvermogensstelsel toepasselijk waren, ook wanneer zij geen verklaring tot handhaving van hun bedongen huwelijksvermogensstelsel aflegden; dit geldt o.m. wat betreft het keuzerecht van de vrouw tot aanvaarding of verwerping van die gemeenschap overeenkomstig het oud art. 1463 B.W.* (1). (Art. 1, 3°, van de overgangsbepalingen van de wet van 14 juli 1976.)

Nota arrest nr. 280 :

(1) Cass., 9 maart 1982 (*A.C.*, 1981-82, nr. 400).

Nota arrest nr. 281 :

(1) Cfr. Cass., 21 sept. 1979 (*A.C.*, 1979-80, 87); 13 mei 1983, A.R. nr. 3632 (*ibid.*, 1982-83, nr. 509).

(DE BIJ-DE VREDE N.V. T. DE PAUW E.A.)

ARREST

(A.R. nr. 4708)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 8 mei 1984 door het Hof van Beroep te Brussel gewezen;

Over het eerste middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 97 van de Grondwet, 1278 van het Gerechtelijk Wetboek, III, 1, 1° en 3°, van de wet van 14 juli 1976 betreffende de wederzijdse rechten en verplichtingen van de echtgenoten en de huwelijksvermogensstelsels,

doordat het hof van beroep, om het hoger beroep van eiseres ontvankelijk doch ongegrond te verklaren, overweegt : « dat geïntimeerde Van Kelecom met dame De Pauw (eerste verweerster) in het huwelijk trad onder het stelsel van de goederenscheiding waarbij een gemeenschap van goederen tot de aanwinsten beperkt, beheerst door de artikelen 1498 en 1499 van het Burgerlijk Wetboek, werd gevoegd; dat hun huwelijkscontract op 23 augustus 1967 door notaris Vital Valkeniers, ter standplaats Tienen, werd verleden; dat Van Kelecom op 6 september 1977 een verzoekschrift tot echtscheiding neerlegde en de Rechtbank van Eerste Aanleg te Brussel op 10 mei 1978 de echtscheiding ten nadele van partij De Pauw (eerste verweerster) toestond, vonnis waarvan het beschikkend gedeelte op 9 augustus 1978 op de burgerlijke stand der gemeente Sint-Pieters-Leeuw werd overgeschreven; (...) dat, zoals de eerste rechter oordeelde, ter zake het oud artikel 1463 van het Burgerlijk Wetboek nog toepasselijk is, gezien de terugwerkende kracht, in toepassing van alinea 2 van artikel 1278 van het Gerechtelijk Wetboek, van het vonnis van echtscheiding van 10 mei 1978 op 6 september 1977, datum der neerlegging van het verzoekschrift op basis waarvan de echtscheiding werd toegestaan, hetgeen impliceert dat tussen de gewezen echtgenoten de ontbinding van hun huwelijksgoederengemeenschap op deze datum, te weten op 6 september 1977, wordt beschouwd tot stand te zijn gekomen, hetzij vóór de inwerkingtreding van de wet van 14 juli 1976, (op) 28 september 1977, wat de bepalingen omtrent de huwelijksstelsels betreft »,

terwijl, eerste onderdeel, eiseres, in haar regelmatig neergelegde appelconclusie, bij herhaling liet gelden dat de echtgenoten de door artikel III, 1, 1° en 3°, van de wet van 14 juli 1976 bedoelde verklaring niet hadden afgelegd en daaruit afleidde dat het oud artikel 1463 van het Burgerlijk Wetboek met betrekking tot hun conventionele gemeenschap reeds vanaf 28 september 1976, datum van inwerkingtreding van de wet van 14 juli 1976, was opgeheven (blz. 2-4 van de aanvullende appelconclusie van eiseres), zodat het arrest, dat dit uitdrukkelijk ingeroepen middel niet beantwoordt, niet regelmatig is gemotiveerd (schending van artikel 97 van de Grondwet);

tweede onderdeel, overeenkomstig artikel 1278 van het Gerechtelijk Wetboek, het vonnis of het arrest waarbij de echtscheiding wordt toegestaan, ten aanzien van de echtgenoten, wat hun goederen betreft, tot op de dag van de vordering terugwerkt; overeenkomstig artikel III, 1, 1° en 3°, van de wet van 14 juli 1976, de echtgenoten die de gemeenschap beperkt tot de aanwinsten hebben aangenomen en die binnen de termijn van één jaar te rekenen van de inwerkingtreding van de wet van 14 juli 1976 ten aanzien van de notaris niet hebben verklaard dat zij hun bedongen huwelijksvermogensstelsel ongewijzigd wensen te behouden, bij het verstrijken van die termijn aan de bepalingen van de artikelen 1415 tot 1426 voor alles wat betrekking heeft op het bestuur van de gemeenschap en van de eigen goederen, alsook aan de bepalingen van de artikelen 1408 tot 1414 betreffende de gemeenschappelijke schulden en de rechten van de schuldeisers onderworpen zijn, wat inhoudt dat, wanneer de echtgenoten de hoger vermelde verklaring niet hebben afgelegd, het oud artikel 1463 van het Burgerlijk Wetboek voor de gevallen waarin werd beschouwd dat de vrouw van de gemeenschap afstand heeft gedaan, en fundamenteel in strijd met de nieuwe wet, vanaf de inwerkingtreding van de wet van 14 juli 1976, dat is vanaf 28 september 1976, niet meer van toepassing kon zijn op de vereffening en verdeling van de conventionele gemeenschap tussen echtgenoten na laatstgenoemde datum; zodat het hof van beroep, na te hebben vastgesteld dat de echtgenoten in het huwelijk traden onder het stelsel van de goederenscheiding met gemeenschap van goederen tot de aanwinsten beperkt en dat de vordering tot het bekomen van de echtscheiding op 6 september 1977 werd ingesteld, zonder in feite te onderzoeken of de echtgenoten de in artikel III, 1, 1° en 3°, van de

wet van 14 juli 1976 bedoelde verklaring al dan niet hebben gedaan, niet zonder schending van de artikelen 1278 van het Gerechtelijk Wetboek, III, 1, 1° en 3°, van de wet van 14 juli 1976 heeft kunnen beslissen dat het oud artikel 1463 van het Burgerlijk Wetboek nog van toepassing was op de vereffening en verdeling van de tussen de — gewezen — echtgenoten bestaande conventionele gemeenschap en dat de wet van 14 juli 1976 pas op 28 september 1977 in werking trad :

Wat het eerste onderdeel betreft :

Overwegende dat de in het middel aangehaalde motieven van het arrest het in dit onderdeel bedoelde verweer beantwoorden;

Dat het onderdeel feitelijke grondslag mist;

Wat het tweede onderdeel betreft :

Overwegende dat het arrest vaststelt : dat de echtgenoten Van Kelecom en De Pauw in hun huwelijksovereenkomst van 23 augustus 1967 het stelsel van scheiding van goederen hadden aangenomen, waarin een gemeenschap van aanwinsten was bedongen als omschreven in de toen geldende artikelen 1498 en 1499 van het Burgerlijk Wetboek; dat Van Kelecom op 6 september 1977 bij de Rechtbank van Eerste Aanleg te Brussel een verzoekschrift tot echtscheiding heeft ingediend; dat het vonnis, dat de echtscheiding op die hoofdvordering toestond, op 10 mei 1978 werd uitgesproken en op 9 augustus 1978 werd overgeschreven;

Overwegende dat uit artikel 1278, tweede lid, van het Gerechtelijk Wetboek volgt dat, tussen de echtgenoten ten aanzien van hun goederen, de ontbinding van de huwelijksgemeenschap ten gevolge van de echtscheiding wordt geacht voltrokken te zijn op 6 september 1977, dag van de vordering, hetgeen insluit dat gedurende de echtscheidingsprocedure de echtgenoten worden geacht aan geen enkele bepaling van hun huwelijksstelsel onderworpen te zijn;

Overwegende dat de wet van 14 juli 1976 betreffende de wederzijdse rechten en verplichtingen van de echtgenoten en de huwelijksvermogensstelsels in werking is getreden op 28 september 1976;

Overwegende dat de echtgenoten die vóór de inwerkingtreding van deze wet het stelsel van scheiding van goederen hadden gekozen, waarin een gemeenschap van aanwinsten was bedongen als omschreven in de artikelen 1498 en 1499 van het Burgerlijk Wetboek, met toepassing van artikel 1, 1°, van de overgangsbepalingen, vervat in artikel III van de wet van 14 juli 1976, gedurende een termijn van een jaar te rekenen van de inwerkingtreding van deze wet ten overstaan van een notaris konden verklaren dat zij hun huwelijksvermogensstelsel ongewijzigd wensten te handhaven;

Overwegende dat die echtgenoten, bij ontstentenis van zodanige verklaring, krachtens artikel 1, 3°, tweede lid, van die overgangsbepalingen, slechts bij het verstrijken van de termijn van een jaar, onderworpen zijn aan de bepalingen van het nieuw wettelijk stelsel, voor zover zij betrekking hebben op het bestuur van het gemeenschappelijk vermogen, de gemeenschappelijke schulden en de rechten van de schuldeisers;

Overwegende dat uit laatstvermelde bepaling volgt dat tijdens de overgangstermijn, die liep van 28 september 1976 tot en met 27 september 1977 en door de wetgever als een bedenktijd werd ingevoerd, die echtgenoten onderworpen bleven aan alle bepalingen die vóór de inwerkingtreding van de wet van 14 juli 1976 op de vereffening van hun huwelijksvermogensstelsel toepasselijk waren;

Overwegende dat de appelrechters, uitgaande van het gegeven dat de ontbinding van de huwelijksgemeenschap ten gevolge van de echtscheiding tussen de echtgenoten Van Kelecom en De Pauw moet worden geacht voltrokken te zijn op 6 september 1977, wettig beslissen dat, nu de huwelijksgemeenschap

tijdens de overgangstermijn is ontbonden en De Pauw die gemeenschap niet tijdig heeft aanvaard, deze laatste overeenkomstig het oude artikel 1463 van het Burgerlijk Wetboek van de gemeenschap afstand heeft gedaan;

Dat het onderdeel niet kan worden aangenomen;

Over het tweede middel, ...

Om die redenen, verwerpt de voorziening en de vordering tot bindendverklaring; veroordeelt eiseres in de kosten.

27 december 1985 — 1e kamer — *Voorzitter* : de h. Janssens, afdelingsvoorzitter — *Verslaggever* : de h. Matthijs — *Gelijkluidende conclusie* van de h. D'Hoore, advocaat-generaal — *Advocaten* : mrs. Simont, Dassesse en Van Ryn.

Nr. 282

3e KAMER — **30 december 1985**

1° OPENBARE ORDE — VERJARING VAN DE UIT EEN MISDRIJF ONTSTANE BURGERLIJKE VORDERING.

2° CASSATIEMIDDELEN — BURGERLIJKE ZAKEN — NIEUW MIDDEL — VERJARING — RECHTSVORDERING NIET OP EEN MISDRIJF GEGROND.

3° NIEUWE VORDERING — BURGERLIJKE ZAKEN — UITBREIDING VAN DE VORDERING — FEIT OF HANDELING IN DE DAGVAARDING AANGEVOERD — BETALING VAN VAKANTIEGELD.

4° NIEUWE VORDERING — BURGERLIJKE ZAKEN — UITBREIDING VAN DE VORDERING — FEIT OF HANDELING IN DE DAGVAARDING AANGEVOERD — ARBEIDSOVEREENKOMST.

5° VERJARING — STRAFZAKEN — BURGERLIJKE RECHTSVORDERING — WET VAN 17 APRIL 1878, ART. 26 — DRAAGWIJDTE.

6° CASSATIE — BEVOEGDHEID — BURGERLIJKE ZAKEN — ARBEIDSOVEREENKOMST — GEZAGSVERHOUDING — TOEZICHT VAN HET HOF.

1° *De verjaring van de uit een misdrijf ontstane burgerlijke vordering raakt de openbare orde* (1).

2° *Een middel afgeleid uit het niet verjaard zijn van een vordering die de eiser niet op een misdrijf heeft gegrond, hoewel hij dat had gekund, kan niet voor het eerst in cassatie worden aangevoerd* (2).

3° *De enkele omstandigheid dat bij de dagvaarding een vordering tot betaling van vakantiegeld wegens beëindiging van de dienstbetrekking is ingeleid, sluit niet in dat de dagvaarding een feit vermeldt waarop een vordering tot betaling van tijdens de dienstbetrekking verschuldigd gebleven vakantiegeld kan worden gegrond.* (Art. 807 Ger.W.)

4° *De vermelding in de dagvaarding van het enkele feit van het bestaan van een arbeidsovereenkomst kan niet volstaan als aanvoering van een feit of handeling waarop een vordering kan worden gegrond tot betaling van schadevergoeding wegens misdrijven als het niet-indexeren van loon en het niet-uitbetalen van loon voor feestdagen, van vakantiegeld en van nieuwjaarspremies, of tot regularisatie ten aanzien van de sociale zekerheid.* (Art. 807 Ger.W.)

5° *Art. 26 wet 17 april 1878 regelt ook de verjaring van de rechtsvorderingen ontstaan uit een misdrijf dat bestaat in een feit dat terzelfder tijd de nietnakoming van een overeenkomst oplevert.*

6° *Het Hof van Cassatie is bevoegd om na te gaan of de feitenrechter uit de door hem vastgestelde feiten wettig heeft kunnen afleiden of er al dan niet een gezagsverhouding tussen de contracterende partijen bestaat en deze*

---

(1) en (2) Zie Cass., 8 juli 1955 (*A.C.*, 1955, 917).

derhalve al dan niet door een arbeidsovereenkomst gebonden zijn (3).

(CRABBE T. LAMORAL ANTOINE P.V.B.A.; LARMORAL ANTOINE P.V.B.A. T. CRABBE)

ARREST

(A.R. nrs. 4824 en 4831)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 16 oktober 1984 door het Arbeidshof te Brussel gewezen;

Overwegende dat beide voorzieningen tegen hetzelfde arrest zijn gericht en dienen te worden samengevoegd;

I. Op de voorziening van Crabbe :

Over het eerste middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 1319, 1320, 1322, 2244, 2247 van het Burgerlijk Wetboek, 1068 van het Gerechtelijk Wetboek, 2, eerste lid, 3°, 4, 5, 9, 11, 42 van de wet van 12 april 1965 betreffende de bescherming van het loon der werknemers, 15 van de wet van 3 juli 1978 betreffende de arbeidsovereenkomsten en 26 van de wet van 17 april 1878 houdende de voorafgaande titel van het Wetboek van Strafvordering, gewijzigd bij de wet van 30 mei 1961,

doordat het arrest de door eiser ingestelde vorderingen tegen verweerster verwerpt op grond : « dat (verweerster) de verjaring, beoogd bij artikel 15 van de wet van 3 juli 1978 betreffende de arbeidsovereenkomsten, tegenwerpt; dat, hoewel ze door de oorspronkelijke dagvaarding was gestuit tot aan het vonnis van 15 december 1981, die verjaring, volgens (verweerster), opnieuw een aanvang heeft genomen op de dag volgend op de uitspraak en dat de nieuwe eenjarige termijn reeds lang verstreken was toen het hoger beroep werd ingesteld; dat dit standpunt wordt bijgetreden door het (arbeidshof) inzoverre (eiser) voor (dat hof) de voor de eerste rechter ingeleide vorderingen opnieuw doet steunen op een tussen de partijen gesloten arbeidsovereenkomst; dat het stuitende uitwerksel van de verjaring, dat aan de oorspronkelijke dagvaarding wordt erkend, inderdaad slechts voortduurde tijdens de aldus voor de Arbeidsrechtbank te Brussel ingeleide aanleg, zodat de nieuwe verjaring werkelijk begint te lopen na het sluiten van die aanleg (...), dit is : bij de uitspraak op 15 december 1981; dat tussen de laatstvermelde datum en het hoger beroep op 17 mei 1983 meer dan één jaar verlopen is en dat de verjaring niet gestuit werd, zodat de eisen, aangebracht bij de eerste rechter, die gegrond zijn op de arbeidsovereenkomst die volgens (eiser) tussen hem en (verweerster) heeft bestaan, reeds lang zijn verjaard op de datum waarop hoger beroep werd ingesteld »,

terwijl, ...

derde onderdeel, de betaling van de opzeggingsvergoeding en de uitwinningsvergoeding in geld waardeerbare voordelen zijn waarop eiser als werknemer recht heeft ingevolge zijn dienstbetrekking ten laste van verweerster; dientengevolge de niet-betaling van deze vergoedingen een misdrijf uitmaakt, zodat de verjaring van de vordering van eiser tot opvordering van deze bedragen een termijn van 5 jaar bedraagt en de vordering derhalve niet verjaard is (schending van de artikelen 2, eerste lid, 3°, 4, 5, 9, 11, 42 van de wet van 12 april 1965, 26 van de wet van 17 april 1878 en 15 van de wet van 3 juli 1978) :

.....

Wat het derde onderdeel betreft :

Overwegende dat de verjaring van de burgerrechtelijke vordering die op een misdrijf is gegrond, de openbare orde raakt, zodat de rechter die constateert dat de vordering op een misdrijf steunt en verjaard is, zulks ambtshalve moet opwerpen en, eveneens, dat de verweerder de verjaring voor het eerst in cassatie kan aanvoeren;

Dat het de eiser evenwel vrijstaat een vordering die hij meent zowel op een misdrijf als op een overeenkomst te kunnen gronden, alleen op de overeenkomst of alleen op het misdrijf te laten steunen en het geen vraag van openbare orde is of de vordering, die verjaard is voor zover zij op de overeenkomst steunt, niet verjaard zou zijn indien zij door de eiser op een misdrijf was gegrond;

(3) Cass., 2 dec. 1985, A.R. nr. 4875, *supra* nr. 221).

Dat nu, zoals blijkt uit het antwoord op het tweede onderdeel, de rechters hebben kunnen oordelen dat eiser zijn vordering niet op een misdrijf grondde, zij niet verplicht waren die mogelijkheid ambtshalve op te werpen; dat eiser het niet verjaard zijn van zodanige vordering niet voor het eerst in cassatie kan aanvoeren;

Dat het onderdeel nieuw en niet ontvankelijk is;

Over het tweede middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 807, 1042, 1068 van het Gerechtelijk Wetboek, 45, 46 van het koninklijk besluit van 30 maart 1967 betreffende het financieel evenwicht van het stelsel der jaarlijkse vakanties,

doordat het arrest de vorderingen van eiser tot betaling van schadevergoedingen voor misdrijven wegens niet-indexering van de vaste wedde, wegens het niet-uitkeren van loon voor feestdagen, van vakantiegelden voor de dienstjaren 1971 tot en met 1977 en van eindejaarspremies alsook tot regularisatie van de onderwerping van eiser aan sociale zekerheid ontoelaatbaar verklaart, op grond : dat die eisen « voor het eerst ingeleid worden vóór het arbeidshof en dat zij totaal verschillend zijn van deze, aangebracht bij de eerste rechter; dat, inzonderheid wat de vakantiegelden of de schadevergoeding wegens het niet uitkeren ervan betreft, mag worden gesteld dat het recht op vakantiegelden bij het beëindigen van de arbeidsovereenkomst krachtens artikel 46 van het koninklijk besluit van 30 maart 1967 een ander is dan dit toegekend bij het nemen, door de bediende, van zijn hoofdvakantie bij toepassing van artikel 45 van hetzelfde besluit en derhalve dat die twee onderscheiden rechten aanleiding geven tot twee verschillende vorderingsrechten; dat die eisen, totaal verschillend van deze aangebracht vóór de eerste rechter (...), niet toelaatbaar zijn, aangezien er tussen hen en de oorspronkelijke vordering geen voldoende nauwe banden bestaan, en die eisen trouwens niet bij de arbeidsrechtbank aanhangig waren gemaakt »,

terwijl, eerste onderdeel, de uitbreiding of de wijziging van een vordering als bepaald bij artikel 807 van het Gerechtelijk Wetboek, ook in hoger beroep wordt aangenomen krachtens artikel 1042 van dit wetboek; zulks wel veronderstelt dat de in hoger beroep uitgebreide of gewijzigde vordering reeds bij de eerste rechter aanhangig was gemaakt; de vordering tot het bekomen van vakantiegeld voor het dienstjaar 1979 reeds voor de eerste rechter aanhangig was; deze vordering derhalve in hoger beroep mocht uitgebreid worden tot vakantiegeld voor de jaren 1971 tot en met 1977 als uitbreiding van de oorspronkelijk voor de eerste rechter ingeleide vordering (schending van alle in het middel vermelde wetsbepalingen);

tweede onderdeel, het loutere feit dat het recht op vakantiegeld bij het beëindigen van de arbeidsovereenkomst geregeld wordt in artikel 46 van het koninklijk besluit van 30 maart 1967, en het recht op vakantiegeld voor de hoofdvakantie in artikel 45 van hetzelfde besluit, niet verhindert dat het vakantiegeld voor de hoofdvakantie voor het eerst in hoger beroep mag worden gevorderd als uitbreiding van de oorspronkelijke vordering die betrekking had op vakantiegeld bij het einde van de arbeidsovereenkomst, vermits die oorspronkelijke vordering in hoger beroep zowel uitgebreid als gewijzigd kan worden (schending van alle in het middel opgesomde wetsbepalingen);

derde onderdeel, een vordering die voor de eerste rechter aanhangig is, kan uitgebreid of gewijzigd worden indien de nieuwe, op tegenspraak genomen conclusies berusten op een feit of akte in de dagvaarding aangevoerd, zelfs indien hun juridische omschrijving verschillend is; de eisen tot betaling van schadevergoeding voor misdrijven wegens niet-indexeren van de vaste wedde, wegens het niet-uitkeren van loon voor feestdagen, van vakantiegeld voor de dienstjaren 1971 tot en met 1977 en van eindejaarspremies, alsook tot regularisatie van de onderwerping aan de sociale zekerheid, zonder uitzondering vorderingen zijn die berusten op het bestaan van een arbeidsovereenkomst tussen partijen, welk feit en/of akte in de dagvaarding aangevoerd werd als rechtsfeit of rechtshandeling die ook aan de andere vorderingen tussen partijen ten grondslag ligt (schending van de artikelen 807, 1042 en 1068 van het Gerechtelijk Wetboek) :

Overwegende dat ingevolge de artikelen 807 en 1042 van het Gerechtelijk Wetboek een vordering die in hoger beroep aanhangig is, kan uitgebreid of gewijzigd worden indien

de nieuwe, op tegenspraak genomen conclusies berusten op een feit of akte — dit is : handeling — in de dagvaarding aangevoerd;

Overwegende eensdeels dat de enkele omstandigheid dat bij de dagvaarding een vordering tot betaling van vakantiegeld steunende op het beëindigen van de dienstbetrekking is ingeleid, niet insluit dat in de dagvaarding een feit is vermeld waarop een vordering tot betaling van tijdens de dienstbetrekking verschuldigd gebleven vakantiegeld kan worden gegrond;

Overwegende anderdeels dat de vermelding in de dagvaarding van het enkele feit van het bestaan van een arbeidsovereenkomst niet kan volstaan als aanvoering van een feit of handeling waarop een vordering kan worden gegrond tot betaling van schadevergoeding wegens misdrijven als het niet-indexeren van de vaste wedde, het niet-uitkeren van loon voor feestdagen, van vakantiegeld voor bepaalde dienstjaren en van nieuwjaarspremies, of tot regularisatie ten aanzien van de sociale zekerheid;

Dat het middel niet kan worden aangenomen;

.....

II. Op de voorziening van de personenvennootschap met beperkte aansprakelijkheid Lamoral Antoine :

.....

Over het tweede middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 15 van de wet van 3 juli 1978 betreffende de arbeidsovereenkomsten, 26 van de wet van 17 april 1878 houdende de voorafgaande titel van het Wetboek van Strafvordering, en 6, inzonderheid lid 1, van het Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, op 4 november 1950 te Rome gesloten en goedgekeurd bij wet van 13 mei 1955, alsook van de wettelijke begrippen « voortdurend misdrijf » en « voortgezet misdrijf »,

doordat het arbeidshof, na te hebben vastgesteld « dat het niet-betalen van commissielonen, van vakantiegeld en het niet-afleveren van sociale bescheiden misdrijven zijn, beteugeld respektievelijk bij artikel 42 van de wet van 12 april 1965 (betreffende de bescherming van het loon der werknemers), bij artikel 54 van de samengeschakelde wetten betreffende de jaarlijkse vakantie (...) en, voor de niet-afgifte van de bijdragebon voor de ziekte- en invaliditeitsverzekering, bij artikel 103 van de wet van 9 augustus 1963 (tot instelling en organisatie van een regeling voor verplichte ziekte- en invaliditeitsverzekering) », beslist dat de dienaangaande gewijzigde vorderingen, steunend op de artikelen 1382 en 1384 van het Burgerlijk Wetboek, op 17 mei 1983 niet verjaard waren, « aangezien de vijfjarige verjaringstermijn bepaald bij artikel 26 van de wet van 17 april 1878 houdende de voorafgaande titel van het Wetboek van Strafvordering, slechts een aanvang heeft genomen in juli 1979 bij het beëindigen van de overeenkomst tussen partijen » op grond dat de in eerste en derde orde vermelde misdrijven voortgezet of voortdurend waren tijdens de arbeidsovereenkomst en het in tweede orde bedoelde misdrijf gepleegd werd op het einde van de overeenkomst; het arbeidshof aldus de vordering tot het bekomen van schadevergoeding wegens niet-betaling van commissielonen niet verjaard verklaart en eiseres veroordeelt, met verwijzing naar de berekeningswijze door verweerder in conclusie uiteengezet, tot betaling van enerzijds 696.336 frank, zijnde een bedrag voor directe commissielonen die eiseres niet zou hebben betaald, en anderzijds 63.705 frank, zijnde een bedrag van onjuist berekende commissielonen; het arbeidshof aldus, voor de toekenning van de vorderingen tot betaling van achterstallige en onjuist berekende commissielonen, deze vorderingen als niet verjaard beschouwt aangezien de eraan ten grondslag liggende strafrechtelijk gesanctioneerde feiten als « voortdurende » of « voortgezette » misdrijven worden opgevat,

terwijl, eerste onderdeel, artikel 15 van de Arbeidsovereenkomstenwet van 3 juli 1978 de verjaringstermijn voor vorderingen voortvloeiend uit de arbeidsovereenkomst bepaalt op vijf jaar na het feit waaruit de vordering is ontstaan, zonder dat deze termijn een jaar na het eindigen van de overeenkomst mag overschrijden; door toepassing van artikel 26 van de voorafgaande titel van het Wetboek van Strafvordering deze termijn kan gebracht worden op 5 jaar, zonder dat evenwel een beroep zou mogen wor-

den gedaan op de begrippen « voortdurend » of « voortgezet » misdrijf, die aan het arbeidsrecht vreemde begrippen zijn; het arbeidshof derhalve niet zonder schending van artikel 15 van de Arbeidsovereenkomstenwet heeft kunnen beslissen dat de vorderingen tot het bekomen van schadevergoeding wegens niet-betaling van commissielonen en onjuiste berekening ervan, niet verjaard waren (schending van artikel 15 van de wet van 3 juli 1978);

.....

Wat het eerste onderdeel betreft :

Overwegende dat artikel 15 van de Arbeidsovereenkomstenwet van 3 juli 1978 alleen regels geeft voor « de rechtsvorderingen die uit de overeenkomst ontstaan »; dat het arrest deze wetsbepaling niet schendt door de regels van artikel 26 van de wet van 17 april 1878 houdende de voorafgaande titel van het Wetboek van Strafvordering toe te passen op rechtsvorderingen ontstaan uit een misdrijf, ook al bestaat dit misdrijf in een feit dat terzelfder tijd de niet-nakoming van een overeenkomst oplevert;

Dat het onderdeel faalt naar recht;

.....

Over het derde middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 4, inzonderheid eerste lid, van de wet van 3 juli 1978 betreffende de arbeidsovereenkomsten en 97 van de Grondwet,

doordat het arbeidshof, na te hebben vastgesteld dat de gegrondheid van de vorderingen tot het bekomen van schadevergoeding wegens niet-betaalde of onjuist berekende commissielonen, onderstelt dat tussen partijen een arbeidsovereenkomst heeft bestaan, beslist dat : « bij de tussen (verweerder) en (eiseres) gesloten overeenkomst de eerstgenoemde, als ondergeschikte van de andere, zich heeft verbonden een arbeid te verrichten in de overeengekomen voorwaarden en de tweede genoemde zich verbonden heeft daarvoor een overeengekomen loon te betalen; dat (...) nauwkeurige bevelen werden (gegeven) aan (verweerder); dat (...) lonen door (eiseres) aan (verweerder) (werden) betaald en door (eiseres) aan de diensten van Sociale Zekerheid aangegeven (...), dat het feit dat, op verzoek van één of beide partijen van een arbeidsovereenkomst, de lonen niet of slechts gedeeltelijk (zoals in onderhavige zaak) aan de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid kenbaar worden gemaakt en dat een rekening door de handelsvertegenwoordiger wordt opgemaakt voor, door de werkgever aan hem te betalen, commissielonen verhoogd met de belasting van de toegevoegde waarde, geen afbreuk doet aan de band van ondergeschiktheid van de werknemer aan de werkgever die in onderhavige zaak voortvloeit uit de hiervoren gedane vaststellingen welke de plicht van naleving van de bevelen die (verweerder) ontvangt in verband met de uitvoering van het werk van (eiseres), aantonen; dat de memo's zich niet beperken tot " het doorspelen van voor een iedere nuttige informatie " zoals (eiseres) ten onrechte voorhoudt, maar nauwkeurig, voor de erin met name aangeduide gevallen, opdrachten en richtlijnen aan (verweerder) opleggen », en besluit tot het voorhanden zijn van een overeenkomst van handelsvertegenwoordiger-bediende,

terwijl eiseres in haar conclusie, neergelegd ter griffie van het arbeidshof op 21 februari 1984, aanvoerde : « dat uit de tussen partijen geschreven stukken overduidelijk voortvloeit dat appellant (thans verweerder) van meetaf aan heeft geopteerd voor het statuut van zelfstandige en dat zijn latere inschrijving in de R.S.Z. voor een minimumloon, nooit voor doel noch voor gevolg heeft gehad dat appellant ook aan het dwingend gezag van concluante onderworpen is geworden. Dat uit de werkelijkheid der feiten hetzelfde blijkt, welke feitelijke uitvoering nog het beste bewijs is van het bestaan van een bepaalde overeenkomst. Dat zulks o.m. blijkt uit het feit : — dat de appellant in geval van buitenlandse exposities (b.v. Parijs) steeds zelfs zijn hotelkosten betaalde, terwijl deze van alle andere vertegenwoordigers ten laste kwamen van de onderneming; — dat appellant, zoals steeds met zelfstandigen, een B.T.W.-nummer had, nadat hij zijn vorig nummer had laten wijzigen; — dat op het verschuldigd commissieloon jaren lang gewoon de B.T.W. afgedragen is geworden; — dat zijn commissieloon steeds het voorwerp uitmaakt van door appellant zelf opgemaakte gewone handelsfakturen, en niet van door concluante uitgereikte loonstroken; — dat appellant geen opgelegd uurrooster of werkschema had, en zijn dag- en weekindeling vrijelijk besliste; — dat hij desbetreffend evenmin

verslagen en rapporten moest opmaken; — dat zijn contacten met de onderneming zich beperkten tot het uitwisselen van dokumentatie, mededelingen en memo's, waarin wederzijdse inlichtingen, opheldering vragen en antwoorden werden doorgegeven; — dat voor het overige de appellant meestal nog enkel tijdens het weekend of in de loop van de vrijdagnamiddag ten maatschappelijke zetel aanliep, op doortocht zijnde naar zijn weekendverblijf in De Panne, op uren dat het personeel nog gewoon aan het werk was, terwijl hij reeds in vrijetijdskledij stond; — dat appellant op een bepaald ogenblik zelf medewerkers heeft aangesteld en betaald zoals onbetwistbaar blijkt uit de memo van 15 juni 1973; — dat appellant gedurende al die jaren nimmer aanspraak heeft gemaakt op de sociale gevolgen die spruiten uit het ondergeschikt verband, zoals vakantiegeld, feestdagen enz.; — dat aan appellant geen onkosten werden terugbetaald, noch kilometervergoeding, noch maaltijdvergoeding, noch kledijvergoeding; — dat appellant zelf instond voor nieuwjaarsgeschenken of geboortegeschenken aan klanten; — dat appellant zich liet bijstaan door een expert-boekhouder, wat voor een bediende toch zeer ongewoon voorkomt; — dat appellant in geval van ziekte geen medische attesten hoefde in te brengen; — dat appellant zijn verlofperioden zelf bepaalde; — enz., enz... »; het arbeidshof derhalve niet alleen nalaat antwoord te verstrekken op hoger genoemd verweer dat ertoe strekte te wijzen op het feit dat partijen zelf, in hun oorspronkelijke correspondentie bij de totstandkoming van de samenwerking, elke (handelsvertegenwoordiger) — bediende-overeenkomst uitsloten, en er tevens toe strekte, door te wijzen op verscheidene feitelijke elementen, aan te tonen dat geen band van ondergeschiktheid tussen partijen voorhanden was (schending van artikel 97 van de Grondwet), maar bovendien niet wettig heeft kunnen besluiten tot het voorhanden zijn van een band van ondergeschiktheid tussen de contracterende partijen (schending van artikel 4, inzonderheid eerste lid, van de wet van 3 juli 1978) :

Overwegende dat het arrest de in het onderdeel aangehaalde constateringen staaft door verwijzing naar reeksen stukken, voorts nog oordeelt dat « (eiseres) ook niet bewijst dat (verweerder) een medewerker in zijn persoonlijke dienst had genomen; dat de enkele memo van 15 juni 1973 (...) dat geenszins aantoont » en in al die geschriften het bewijs vindt « dat bij de tussen (verweerder) en (eiseres) gesloten overeenkomst de eerstgenoemde, als ondergeschikte van de andere, zich heeft verbonden een arbeid te verrichten in de overeengekomen voorwaarden en de tweede genoemde zich verbonden heeft daarvoor een overeengekomen loon te betalen »;

Overwegende dat het arrest aldus de feiten en geschriften aanwijst waaruit het afleidt dat partijen van meet aan door een arbeidsovereenkomst waren verbonden; dat het aldus de daarmee strijdige of andere door eiseres aangevoerde feiten en stukken weerspreekt of anders beoordeelt en zodoende de conclusie van eiseres beantwoordt;

Overwegende dat het arrest, op grond van de vaststelling dat verweerder voor eiseres (tegen betaling van loon) arbeid verrichtte waarvoor hem « nauwkeurige bevelen werden gegeven » en dat de memo's « nauwkeurig voor de erin met name aangeduide gevallen, opdrachten en richtlijnen aan (verweerder) opleggen », naar recht heeft kunnen beslissen dat eiseres over verweerder gezag kon uitoefenen, waaruit volgt dat tussen partijen een gezagsverhouding bestond in de zin van artikel 4 van de Arbeidsovereenkomstenwet van 3 juli 1978;

Dat het middel niet kan worden aangenomen;

Om die redenen, verwerpt de voorzieningen; veroordeelt iedere partij in de kosten gevallen op haar voorziening.

30 december 1985 — 3e kamer — *Voorzitter en verslaggever* : de h. Soetaert, afdelingsvoorzitter — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Lenaerts, advocaat-generaal — *Advocaten*: mrs. Houtekier en Bützler.

Nr. 283

3e KAMER — **30 december 1985**

ARBEIDSOVEREENKOMST — EENZIJDIGE WIJZIGING IN ESSENTIËLE BESTANDDELEN — TE VERRICHTEN ARBEID EN ARBEIDSVOORWAARDEN — ONRECHTMATIGE BEËINDIGING.

De werkgever die, door de werknemer ertoe te verplichten tijdens de opzegginstermijn niet meer op kantoor maar thuis te werken, eenzijdig de te verrichten arbeid en de arbeidsvoorwaarden wijzigt, beëindigt de arbeidsovereenkomst onrechtmatig (1).

(VLASSAK T. RONDOU)

ARREST

(A.R. nr. 4928)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 5 oktober 1984 door het Arbeidshof te Brussel gewezen;

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 32, 39, § 1, 81, § 2, van de wet van 3 juli 1978 betreffende de arbeidsovereenkomsten en 97 van de Grondwet,

doordat het arrest het hoger beroep van verweerster gedeeltelijk gegrond verklaart en eiser veroordeelt tot het betalen aan verweerster van een opzeggingsvergoeding van 264.976 frank, verhoogd met de wettelijke en gerechtelijke interesten en de gerechtskosten, op grond onder meer van de volgende overwegingen : « Gedurende de opzeggingsperiode moet de werkgever, zoals trouwens de werknemer, normaal zijn verplichtingen uitvoeren; reorganisatie en rationalisering, aanwervingen van nieuwe bedienden enz... doen hieraan geen afbreuk; normaal diende (verweerster) haar werk als bediende op het advocatenkantoor uit te voeren; volgens (eiser) had (verweerster) alleen typwerk te doen, volgens (verweerster) was zij als bediende gelast met de volledige administratieve organisatie; dit laatste klinkt wellicht overdreven, doch anderzijds weet iedereen dat een bediende op het kantoor van een advocaat nog wel andere taken verricht dan louter typwerk; het feit dat (verweerster) de plaats moest ruimen voor andere bedienden die werden aangeworven en maar haar plan diende te trekken hoe ze zich thuis zou inrichten om haar werk te verrichten, gaat niet op; er bestaat een wezenlijk verschil tussen kantoorarbeid en thuisarbeid; deze wijziging eenzijdig opleggen gedurende de opzeggingsperiode en zonder voorafgaand overleg is een contractbreuk »,

terwijl, ...

derde onderdeel, de eenzijdige wijziging van de arbeidsovereenkomst slechts een onregelmatige beëindiging ervan inhoudt, wanneer de wijziging betrekking heeft op een essentieel bestanddeel ervan; het arrest slechts vaststelt dat het niet opgaat dat verweerster « de plaats moest ruimen voor andere bedienden die werden aangeworven en maar haar plan diende te trekken hoe ze zich thuis zou inrichten om haar werk te verrichten », dat « er een wezenlijk verschil (bestaat) tussen kantoorarbeid en thuisarbeid » en dat « deze wijziging eenzijdig opleggen gedurende de opzeggingsperiode en zonder voorafgaand overleg een contractbreuk (is) »; het arrest aldus niet vaststelt dat een essentieel bestanddeel van de arbeidsovereenkomst werd gewijzigd, zodat het arrest niet op grond van deze enkele vaststellingen wettig kan beslissen dat eiser eenzijdig de arbeidsovereenkomst had beëindigd, en derhalve niet wettelijk verantwoord is (schending van alle in het middel vermelde wetsbepalingen, met uitzondering van artikel 97 van de Grondwet) noch regelmatig gemotiveerd is (schending van artikel 97 van de Grondwet);

vierde onderdeel, minstens uit de in het derde onderdeel aangehaalde motieven van het arrest niet met zekerheid kan worden afgeleid of de doorgevoerde wijziging al dan niet een essentieel bestanddeel van de arbeidsovereenkomst betreft en, zo de wijziging niet een essentieel bestanddeel zou betreffen, het arrest door de in het derde onderdeel aangehaalde onwettigheden is aangetast; het arrest, wegens deze dubbelzinnigheid in de motivering, niet regelmatig gemotiveerd is (schending van artikel 97 van de Grondwet) noch wettelijk verantwoord (schending van alle in het middel aange-

(1) Zie Cass., 4 sept. 1978 (*A.C.*, 1978-79, 1) 1 dec. 1980 (*A.C.*, 1980-81, nr. 199), 22 maart 1982, A.R. nr. 3428 (*A.C.*, 1981-82, nr. 436), 7 feb. 1983, A.R. nr. 3735 (*A.C.*, 1982-83, nr. 324) en 10 jan. 1985, A.R. nr. 7156 (*A.C.*, 1984-85, nr. 282).

haalde wettelijke bepalingen, met uitzondering van artikel 97 van de Grondwet) :

Wat het derde en vierde onderdeel betreft :

Overwegende dat volgens het arrest eiser verweerster eenzijdig oplegde tijdens de opzeggingstermijn thuis te werken;

Dat het arrest overweegt dat verweerster haar werk als bediende normaal op het advocatenkantoor van eiser diende uit te voeren, dat zij op kantoor nog andere taken dan louter typwerk diende te verrichten en dat er een wezenlijk verschil tussen kantoorarbeid en thuisarbeid bestaat;

Dat het arbeidshof aldus ondubbelzinnig oordeelt dat eiser, door verweerster te verplichten tijdens de opzeggingstermijn thuis te werken, de aard van de te verrichten arbeid en de arbeidsvoorwaarden eenzijdig en essentieel heeft gewijzigd;

Dat het zodoende zijn beslissing regelmatig motiveert en naar recht verantwoordt;

.....

Dat het middel niet kan worden aangenomen;

Om die redenen, verwerpt de voorziening; veroordeelt eiser in de kosten.

30 december 1985 — 3e kamer — *Voorzitter* : de h. Châtel, eerste voorzitter — *Verslaggever* : de h. Vervloet — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Lenaerts, advocaat-generaal — *Advocaat*: mr. Simont.

Nr. 284

3e KAMER — **30 december 1985**

RECHTERLIJK GEWIJSDE — STRAFZAKEN — GEZAG VAN GEWIJSDE OP DE STRAFVORDERING — OMVANG.

Het gezag erga omnes *van het gewijsde op de strafvordering geldt voor wat zeker en noodzakelijk door de strafrechter is gewezen* (1).

(SNIJDERS
T. RIJKSDIENST VOOR ARBEIDSVOORZIENING)

ARREST

(A.R. nr. 4942)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 21 juni 1984 door het Arbeidshof te Antwerpen gewezen;

Over het middel, afgeleid uit de schending van het algemeen beginsel van het rechterlijk gewijsde in strafzaken, bekrachtigd onder meer in artikel 4 van de wet van 17 april 1878 houdende de voorafgaande titel van het Wetboek van Strafvordering, en van de artikelen 261, 5°, 195, derde lid, van het koninklijk besluit van 20 december 1963 betreffende arbeidsvoorziening en werkloosheid, dit laatste zoals het van kracht was vóór de wijziging bij koninklijk besluit van 5 oktober 1979, 1319, 1320 en 1322 van het Burgerlijk Wetboek,

doordat het arbeidshof, met bevestiging van het bij verstek gewezen arrest van 3 maart 1983, oordeelt dat « de beslissing van de strafrechter houdende vrijspraak van een betichting die een bedrieglijk opzet veronderstelt, geen afbreuk (doet) aan de toepassing van reglementsvoorschriften die ook buiten dergelijk opzet de economische gevolgen van zekere situaties in de werkloosheidsverzekering bepalen », en dat « aan de hand van (de) economische vaststellingen de administratie bijgevolg de omstreden maatregelen van ontzegging en schorsing van de werkloosheidsuitkering (mocht) toepassen en handhaven, ook nu de daarenboven ingeleide strafvordering wegens bedrieglijk opzet niet tot een veroordeling heeft geleid »; het arrest stelt dat « geen gegevens worden bijgebracht aan de hand waarvan het (hof) zijn oordeel zou moeten herzien », daar bovendien aan toevoegt dat artikel 195 van het koninklijk besluit van 20 december 1963 in de dagvaarding voor de terechtzitting van 7 februari 1978 van de

(1) Cass., 27 sept. 1982, A.R. nr. 3519 (*A.C.*, 1982-83, nr. 62). Zie Cass., 1 okt., A.R. nr. 9530, en 19 nov. 1982, A.R. nr. 3524 (*A.C.*, 1982-83, nrs. 80 en 175).

Correctionele Rechtbank te Antwerpen blijkbaar slechts (is) vermeld omdat het relevante artikel 261 ernaar verwijst; bedrieglijk opzet een essentieel onderdeel (is) van de betichting en de vrijspraak door de strafrechter de mogelijkheid laat van een louter administratieve beslissing, en beslist : « de administratieve beslissing is naar behoren gemotiveerd door de erin aangehaalde redenen, steunend op de gegevens van het dossier, zoals toegelicht in de besluiten van het bestuur; anders dan (eiser) voorhoudt, is het aanschaffen van " autowrakken ", het rijklaar maken van deze " oldtimers " en het technisch instandhouden ervan geen louter beheer van patrimonium doch de opbouw van zulk patrimonium hetgeen de administratieve beslissing op zichzelf rechtvaardigt »; het arrest aldus de uitsluitingsbeslissing met terugvordering van de genoten werkloosheidsuitkeringen bevestigt,

terwijl artikel 261, 5°, van het koninklijk besluit van 20 december 1963 betreffende arbeidsvoorziening en werkloosheid bepaalt dat, onverminderd de toepassing van andere strafbepalingen, wordt gestraft met een gevangenisstraf van 8 dagen tot 1 maand en een geldboete van 26 frank tot 500 frank of met één van deze straffen alleen « de werknemer die bedrieglijk en op onrechtmatige wijze zijn controlekaart laat afstempelen, de in artikel 195, derde lid, bedoelde werknemer die geacht wordt bedrieglijk en op onrechtmatige wijze zijn controlekaart te hebben laten afstempelen, of de werknemer die wetens en willens gebruik maakt van onjuiste stukken ten einde werkloosheidsuitkering te verkrijgen waarop hij geen recht heeft »; artikel 195, derde lid, van het koninklijk besluit van 20 december 1963, zoals het van kracht was op het ogenblik van de administratieve maatregel van 6 mei 1977, bepaalde dat geacht wordt op onrechtmatige wijze zijn controlekaart te laten afstempelen hetzij de werkloze die in de loop van een dag waarvoor hij reeds het stempelmerk op zijn controlekaart heeft bekomen, arbeid die een inkomen oplevert, verricht, behalve indien hij, alvorens met de uitvoering van die arbeid te beginnen, zelf de afstempeling vernietigt of ze door een aangestelde van het stempelkantoor doet vernietigen, hetzij de werkloze die arbeid welke een inkomen oplevert, verricht op een werkdag waarop de dagelijkse controle niet plaatsheeft of waarop hij van controle is vrijgesteld, behalve indien hij, alvorens met de uitvoering van die arbeid te beginnen, een kruisje aanbrengt in de vakjes van zijn controlekaart die bestemd zijn voor de stempels voor die dag, hetzij de werkloze die zijn bewijs van gedeeltelijke werkloosheid niet overlegt op het eerste verzoek; voormeld artikel 261 aldus ontegensprekelijk toepasselijk is op drie categorieën van werknemers, met name zij die op bedrieglijke en onrechtmatige wijze hun controlekaart laten afstempelen, zij die nalaten, zoals artikel 195 van het Werkloosheidsbesluit het nochtans voorschrijft, hun controlekaart aan te kruisen op het overeenkomstige vakje wanneer zij arbeid verrichten die een inkomen oplevert, op een dag waarop zij reeds het controlemerk hebben bekomen of op een dag waarop die controle niet plaatsheeft of waarop zij vrijgesteld zijn van deze controle, of die nalaten het bewijs van gedeeltelijke werkloosheid voor te leggen — en die aldus geacht worden hun controlekaart op bedrieglijke wijze te hebben laten afstempelen, en ten slotte zij die gebruik maakten van onjuiste stukken om werkloosheidsuitkeringen te bekomen; de dagvaarding van 9 december 1977, om te verschijnen op 7 februari 1978 voor de Correctionele Rechtbank te Antwerpen, waarvan sprake in het bestreden arrest, eiser volgende feiten ten laste legde : « Bij inbreuk op de artikelen 1 tot 3, 118 tot 153, 195, 261 en 263 van het K.B. van 20 december 1963 betreffende arbeidsvoorziening en werkloosheid, ter uitvoering van artikel 7 der besluitwet van 28 december 1944 (...) een werknemer zijnde die geacht wordt werkloos te zijn en die houder is van een controlekaart, bedrieglijk en op onrechtmatige wijze zijn controlekaart te hebben laten afstempelen om aanspraak op werkloosheidsuitkeringen te kunnen maken of arbeid welke een inkomen oplevert, te hebben verricht op een werkdag waarop de dagelijkse controle niet plaatshad of waarop hij van controle was vrijgesteld terwijl hij, alvorens met de uitvoering van die arbeid te beginnen, geen kruisje had aangebracht in de vakjes van zijn kontrolekaart die bestemd zijn voor de stempels van die dag, waardoor hij geacht wordt bedrieglijk en op onrechtmatige wijze zijn controlekaart te hebben laten afstempelen »; eiser aldus ten laste werd gelegd op bedrieglijke en onrechtmatige wijze zijn controlekaart te hebben laten afstempelen (eerste hypothese vermeld in artikel 261, 5°, van het Werkloosheidsbesluit) of arbeid te hebben verricht die een inkomen oplevert, op een werkdag waarop de dagelijkse controle

niet plaatshad of waarop hij van controle was vrijgesteld, terwijl hij, alvorens met de uitvoering van de arbeid te beginnen, geen kruisje had aangebracht in het overeenstemmende vakje (tweede onderdeel van het derde lid van het toenmalige artikel 195 van het Werkloosheidsbesluit, waarnaar verwezen wordt in het tweede deel van artikel 261, 5°, van hetzelfde besluit); het arrest van 22 februari 1979, door de zesde kamer van het Hof van Beroep te Antwerpen in correctionele zaken uitgesproken, overwoog dat « de achtereenvolgende controles niet toegelaten hebben feiten vast te stellen die de tenlastelegging bewijzen; dat door het onderzoek voor het hof gedaan, de schuld van beklaagde aan de feiten van de tenlastelegging niet bewezen gebleven is », en eiser « niet schuldig (verklaarde) aan de feiten van de tenlastelegging en hem desaangaande (vrijsprak) zonder kosten »; het gezag van het rechterlijk gewijsde in strafzaken, dat *erga omnes* geldt, slaat op al hetgeen zeker en noodzakelijk beslist werd; het hof van beroep in zijn beslissing van 22 februari 1979 niet alleen besliste dat eiser niet met bedrieglijk opzet zijn controlekaart had laten afstempelen, doch ook dat niet bewezen was dat eiser arbeid had verricht op een dag waarop geen stempelcontrole plaatsvond of waarop hij vrijgesteld was van die controle, zonder vóór de uitvoering van de arbeid de stempelkaart op het corresponderende vakje te hebben aangekruist, zoals eiser bij conclusie aanvoerde; het arbeidshof, door te oordelen dat de beslissing van de strafrechter houdende vrijspraak van een telastlegging die een bedrieglijk opzet veronderstelt, geen afbreuk doet aan de toepassing van de reglementsvoorschriften die ook buiten een dergelijk opzet de economische gevolgen van zekere situaties in de werkloosheidsreglementering bepalen, het gezag van gewijsde, verbonden aan de beslissing van het Hof van Beroep te Antwerpen van 22 februari 1979, miskent, nu uit dit arrest niet enkel het ontbreken van bedrieglijk opzet van eiser blijkt, doch tevens het niet bewezen zijn van bepaalde feiten, met name het niet verrichten van arbeid die een inkomen oplevert, op bepaalde dagen, in strijd waarmee het arbeidshof de bestreden administratieve beslissing (schending van het algemeen beginsel van het rechterlijk gewijsde in strafzaken, bekrachtigd, onder meer, in artikel 4 van de voorafgaande titel van het Wetboek van Strafvordering en, voor zoveel nodig, van de artikelen 1319, 1320 en 1322 van het Burgerlijk Wetboek), en door te oordelen dat artikel 195 van het koninklijk besluit van 20 december 1963 in de dagvaarding voor de terechtzitting van 7 februari 1978 voor de Correctionele Rechtbank te Antwerpen, slechts vermeld was omdat het relevante artikel 261 ernaar verwijst, de bewijskracht verbonden aan deze dagvaarding miskent, nu ontegensprekelijk een feit, bedoeld in artikel 195, derde lid, tweede deel, van het toenmalige Werkloosheidsbesluit, aan eiser werd ten laste gelegd (schending van de artikelen 1319, 1320 en 1322 van het Burgerlijk Wetboek en, voor zoveel nodig, van de artikelen 261, 5°, en 195, derde lid, van het koninklijk besluit van 20 december 1963, dit laatste zoals het van kracht was vóór de wetswijziging bij koninklijk besluit van 5 oktober 1979) :

Overwegende dat het arbeidshof oordeelt dat de administratieve beslissing van 6 mei 1977 van de directeur van het gewestelijk bureau van verweerder haar volle uitwerking zal behouden; dat uit het bestreden arrest blijkt dat deze administratieve beslissing : 1° eiser het recht op werkloosheidsuitkering ontzegt vanaf 17 november 1975 met toepassing van de artikelen 126 en 128 van het koninklijk besluit van 20 december 1963; 2° eiser, als administratieve sanctie, van dit recht uitsluit voor een periode van dertien weken vanaf 19 september 1977, krachtens artikel 195 van hetzelfde besluit; 3° de van 17 november 1975 tot 7 mei 1977 onrechtmatig genoten uitkeringen terugvordert overeenkomstig artikel 210 van dit besluit;

Overwegende dat het middel niet aantoont dat de aangeklaagde onwettigheden kunnen leiden tot de vernietiging van de maatregelen genomen met toepassing van de artikelen 126, 128 en 210 van het koninklijk besluit van 20 december 1963, waarvan de schending niet wordt aangevoerd; dat het niet ontvankelijk is in zoverre het tegen het behoud van deze maatregelen is gericht;

Overwegende dat het middel, in zoverre het de miskenning van de bewijskracht van de dagvaarding aanklaagt, ervan uitgaat dat de

overtreding van artikel 195, derde lid, bedrieglijk opzet vereist zoals dit ook voor de toepassing van artikel 261, 5°, geldt;

Dat miskenning van de bewijskracht niet kan worden afgeleid uit de uitlegging die van een wettelijke bepaling wordt gegeven;

Overwegende dat het gezag van gewijsde op de strafvordering enkel geldt voor wat zeker en noodzakelijk door de strafrechter is gewezen;

Overwegende dat uit het regelmatig overgelegde arrest van 22 februari 1979 van het Hof van Beroep te Antwerpen blijkt dat eiser werd vervolgd ter zake van « te Deurne, tussen 17 november 1975 en 13 april 1977, herhaalde malen, (...), bij inbreuk op de artikelen 1 tot 3, 118 tot 153, 195, 261 en 263 van het koninklijk besluit van 20 december 1963 betreffende arbeidsvoorziening en werkloosheid (...), een werknemer zijnde die geacht wordt werkloos te zijn en die houder is van een controlekaart, bedrieglijk en op onrechtmatige wijze zijn controlekaart te hebben laten afstempelen om aanspraak op werkloosheidsuitkeringen te kunnen maken of arbeid welke een inkomen oplevert, te hebben verricht op een werkdag waarop de dagelijkse controle niet plaatshad of waarop hij van controle was vrijgesteld terwijl hij, alvorens met de uitvoering van die arbeid te beginnen, geen kruisje had aangebracht in de vakjes van zijn controlekaart die bestemd zijn voor de stempels van die dag, waardoor hij geacht wordt bedrieglijk en op onrechtmatige wijze zijn controlekaart te hebben laten afstempelen »; dat eiser vrijgesproken werd van de telastlegging op grond « dat de achtereenvolgende controles niet toegelaten hebben feiten vast te stellen die de tenlastelegging bewijzen » en « dat door het onderzoek voor het hof gedaan, de schuld van (eiser) aan de feiten van de tenlastelegging niet bewezen gebleven is »;

Overwegende dat uit deze beslissing wel volgt dat niet bewezen is dat eiser bedrieglijk en op onrechtmatige wijze zijn controlekaart heeft laten afstempelen door arbeid welke een inkomen oplevert, te hebben verricht in de omstandigheden bepaald in het ten deze toepasselijke artikel 195, derde lid, van het koninklijk besluit van 20 december 1963; dat het hof van beroep evenwel niet zeker en noodzakelijk beslist dat niet bewezen is dat eiser arbeid in de bedoelde omstandigheden heeft verricht;

Dat het arbeidshof derhalve het gezag van gewijsde van het arrest van 22 februari 1979 van het hof van beroep niet miskent;

Dat het middel niet kan worden aangenomen;

Om die redenen, verwerpt de voorziening; gelet op artikel 1017, tweede lid, van het Burgerlijk Wetboek, veroordeelt verweerder in de kosten.

30 december 1985 — 3e kamer — *Voorzitter* : de h. Soetaert, afdelingsvoorzitter — *Verslaggever* : de h. Vervloet — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Lenaerts, advocaat-generaal — *Advocaten*: mrs. Bützler en Simont.

Nr. 285

3e KAMER — **30 december 1985**

1° CASSATIE — BEVOEGDHEID VAN HET HOF — AMBTSHALVE OP TE WERPEN MIDDELEN — DIENSTPLICHT.

2° DIENSTPLICHT — UITSTEL EN VRIJLATING VAN DIENST OP MORELE GROND — KOSTWINNER — INKOMEN VAN HET GEZINSLID — NETTO-INKOMEN VAST TE STELLEN VOLGENS DE REGELS VAN DE HEFFING DER

PERSONENBELASTING — NIEUWE REGELS INZAKE BELASTBAARHEID ZONDER WIJZIGING VAN DE DIENSTPLICHTWET — GEVOLG.

1° *In dienstplichtzaken kan het Hof geen middel ambtshalve opwerpen.* (Art. 51, § 1, Dienstplichtwet.)

2° *Wanneer de regels die van toepassing zijn op de heffing van de personenbelasting gewijzigd worden en dientengevolge met name het netto belastbaar inkomen volgens andere regels vastgesteld wordt, terwijl de Dienstplichtwet niet gewijzigd is, moet het netto-inkomen van de ouders van een dienstplichtige die uitstel of vrijlating van dienst als kostwinner vraagt, in de regel worden vastgesteld volgens de nieuwe regels van het W.I.B.* (1). (Art. 10, § 1, 1°, vijfde lid, Dienstplichtwet.)

(DEGRANDE)

ARREST

(A.R. nrs. M 585 N en M 586 N)

HET HOF; — Gelet op de bestreden beslissing, op 7 november 1985 door de Hoge Militieraad gewezen;

Overwegende dat de twee zaken hetzelfde cassatieberoep betreffen; dat zij moeten worden samengevoegd;

Overwegende dat de twee exemplaren van het verzoekschrift tot cassatie, het ene getekend door de eiser, het andere door zijn advocaat, een zelfde cassatieberoep uitmaken;

Over het middel, afgeleid uit de schending van artikel 10, § 1, van de Dienstplichtwet, dat als volgt luidt : « (...) Opdat een dienstplichtige als kostwinner kan worden erkend, is tegelijkertijd vereist : dat het ingebrachte bedrijfsinkomen voor het gezinsonderhoud onmisbaar is; (...) het stemt overeen met het geheel der netto-inkomsten, met dien verstande dat deze worden vastgesteld volgens de regels van toepassing op de zetting van de personenbelasting of, naar analogie van die regels, wanneer het niet belastbare inkomsten betreft »,

doordat de bestreden beslissing eisers verzoek om uitstel verwerpt op grond van die wetsbepaling,

terwijl de gezinsinkomsten waarop eiser de vorige jaren gesteund heeft volgens de toen genomen beslissingen, waartegen van overheidswege nooit beroep is ingesteld, en die dus als juist werden erkend, dezelfde waren als die waarop het uitstel thans tot tweemaal toe is verworpen; wat er ondertussen veranderd is, een herschikking is van belastbare en niet belastbare inkomsten, met als gevolg dat het inkomen van de moeder van eiser dat vroeger netto was, nu bruto is geworden, wat in wezen betekent dat ze nu daadwerkelijk over een kleiner netto beschikt met een zelfde inkomen, waarmee in de voorbije jaren minstens naar analogie rekening moest worden gehouden, en wat ook wel tot bewijs van het tegendeel het geval zal zijn geweest; het dus volkomen onlogisch en tegen de wet in is dat het uitstel thans wordt verworpen, hoewel het bedrag dat netto ter beschikking komt ingevolge het belastbaar worden ervan, bedrag dat als echt inkomen kleiner is dan het vroegere, dat destijds eveneens gekend was bij het nemen van de beslissingen die kracht van gewijsde hebben verkregen en dat vroeger inderdaad noodzakelijk bleek om bijkomend het inkomen nodig te hebben van eiser; om logisch te blijven, het inkomen nu netto kleiner dan vroeger eveneens in aanmerking zou moeten genomen worden voor uitstel; het immers niet kan dat in het verleden bij herhaling onwettelijk uitstel zou verleend zijn aan eiser vermits ook toen naar analogie ten overstaan van de niet belastlastbare inkomsten moest geoordeeld worden; eiser dus in feite niets anders vorderde dan het opnieuw bekomen, dus verlengen, van een reeds eerder bij herhaling bekomen wettelijk uitstel, hetgeen dus ten onrechte werd verworpen; derhalve om deze redenen, en alle andere, desnoods ambtshalve in te roepen redenen, de beslissing moet worden vernietigd :

Overwegende dat artikel 51 van de Dienstplichtwet bepaalt dat de voorziening de uiteenzetting van de middelen moet bevatten; dat het Hof, anders dan eiser verlangt, geen middel ambtshalve kan opwerpen;

Overwegende dat artikel 10, § 1, van de Dienstplichtwet onder meer bepaalt : (...) Opdat een dienstplich-

(1) Cass., 4 maart 1985, A.R. nr M 556 N (*A.C.*, 1984-85, nr 400).

tige als kostwinner kan worden erkend, is tegelijkertijd vereist: dat het ingebrachte bedrijfsinkomen voor het gezinsonderhoud onmisbaar is; (...) Het in aanmerking te nemen (gezins)inkomen is dat van het kalenderjaar voorafgaande aan het jaar vóór dat waarin de uitstelaanvraag wordt ingediend. Het stemt overeen met het geheel van de netto-inkomsten, met dien verstande dat deze worden vastgesteld volgens de regels van toepassing op de zetting van de personenbelasting of, naar analogie van die regels, wanneer het niet belastbare inkomsten betreft (...);

Overwegende dat deze bepaling tot gevolg heeft dat, wanneer de belastingwet is gewijzigd, de netto-inkomsten van het toepasselijke kalenderjaar, als die nieuwe wet daarop toepasselijk is, voor het berekenen van het gezinsinkomen dat in aanmerking moet worden genomen voor het bepalen van het kostwinnerschap, moeten worden vastgesteld volgens de nieuwe wet, ook als vroeger als netto-inkomen beschouwde bedragen aldus bruto-inkomen moeten worden beschouwd of vroeger niet belastbare bedragen als belastbaar;

Overwegende dat eiser niet betwist dat de Hoge Militieraad de nieuwe wetgeving ter zake juist heeft toegepast; dat daaruit volgt dat de beslissing het door eiser verzochte uitstel heeft kunnen verwerpen zonder de eerder genoemde wetsbepaling te schenden;

Dat het middel faalt naar recht;

Om die redenen, verwerpt de voorziening.

30 december 1985 — 3e kamer — *Voorzitter en verslaggever*: de h. Soetaert, afdelingsvoorzitter — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Lenaerts, advocaat-generaal — *Advocaat*: mr. W. Weyts, Brugge.

Nr. 286

2e KAMER — **31 december 1985**

AANSPRAKELIJKHEID BUITEN OVEREENKOMST — OMVANG VAN DE SCHADE — BEOORDELING *IN CONCRETO* — BEGRIP.

Niet naar recht verantwoord is de beslissing die weigert aan de burgerlijke partij akte te verlenen van haar voorbehoud schadevergoeding te vorderen wegens de noodzakelijkheid, te wijten aan de onrechtmatige daad, van een keizersnede bij bevalling, op grond dat veel vrouwen een bevalling met keizersnede verkiezen boven een gewone bevalling. (Artt. 1382 en 1383 B.W.)

(VERSYCK T. ROSSEEL, GROEP JOSI N.V.)

ARREST

(A.R. nr. 9800)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 30 mei 1985 door het Hof van Beroep te Gent gewezen;

Over het eerste middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 97 van de Grondwet, 1319, 1320, 1322, 1382 en 1383 van het Burgerlijk Wetboek,

doordat het arrest, rechtdoende op de door eiseres ingestelde civielrechtelijke vordering, zegt dat de verweerders, na aftrek van de toegekende en vrijwillig betaalde provisies, aan eiseres niets meer verschuldigd zijn in hoofdsom en aan eisers voorbehoud verleent met betrekking tot de uitgaven schoolgeld en voor materiële schade uit tijdelijke werkonbekwaamheid, op de gronden: dat, wat betreft de materiële schade voor bestendige arbeidsongeschiktheid van 15 pct., eiseres geen enkele reden geeft waarom zij de kapitalisatie wenst te zien toepassen. Uit het expertiseverslag blijkt dat de bewegingen van het rechter heupgewricht voor 15 pct. geremd zijn, zowel voor de uitwendige als de inwendige rotatie, terwijl de adductie en de flexie normaal zijn. Er is drukpijn ter hoogte van het sacro-iliacaal gewricht rechts. Eiseres vertoont een verkorting van het rechter onderste lidmaat van 8 millime-

ter. Door de bekkenvorming is het praktisch zeker dat voor een voldragen kind een keizersnede noodzakelijk zal zijn. Uit deze gegevens is niet af te leiden dat de bestendige werkonbekwaamheid in de concrete situatie van eiseres enige oorzaak is of in de toekomst kan zijn van een evenredig inkomstenverlies of zelfs van evenredige economische waardevermindering op de arbeidsmarkt, zodat de eerste rechter terecht de kapitalisatiemethode niet heeft toegepast,

terwijl, eerste onderdeel, eiseres in haar op 21 maart 1985 neergelegde conclusie (stuk 6 van het appeldossier, bladzijde 5, sub nrs. 2 en 3) uitdrukkelijk staande hield dat het beroep van verpleegster geen zittend beroep is, doch integendeel een lichamelijk zeer aktieve inzet vereist, en voor eenzelfde prestatie eiseres meer inspanning zal dienen te leveren; dat bij een sollicitatie of een bevordering in de medische sector de physieke toestand van eiseres een ernstige hinderpaal is; dat eiseres in volgende conclusie (stuk 7 van het appeldossier, bladzijde 3, sub nr. 3, *c*) daaraan toevoegde dat elke aanwerving in de medische sector voorafgegaan wordt door een medisch onderzoek, zodat de blijvende letsels zeker een negatieve invloed zullen hebben bij sollicitatie en aanwervingen; dat het arrest, door te beslissen dat eiseres geen enkele reden aangeeft om de kapitalisatie te zien toepassen, de bewijskracht dezer conclusie miskent (schending van de artikelen 1319, 1320, 1322 van het Burgerlijk Wetboek);

tweede onderdeel, nu eiseres in haar in hoger beroep neergelegde conclusies concrete gegevens had aangehaald tengevolge waarvan de gedeeltelijke definitieve werkonbekwaamheid van 15 pct., waarmede zij is aangetast, gezien haar beroep van verpleegster, haar economisch potentieel op de arbeidsmarkt blijvend aantast (zie conclusies van eiseres, stuk 6, bladzijde 5, leden 2 en 3, en stuk 7, bladzijde 3, sub nr, 3, littera *c*), het arrest, door in het algemeen te stellen dat zulke aantasting niet voorhanden is, niet voldoende op het precies en omstandig verweer van eiseres antwoordt (schending van artikel 97 van de Grondwet) en zijn beslissing niet wettelijk rechtvaardigt, daar de blijvende aantasting van het economisch potentieel van eiseres niet uitgesloten is (schending van de artikelen 1382 en 1383 van het Burgerlijk Wetboek) :

Wat de beide onderdelen samen betreft :

Overwegende dat eiseres, ter staving van haar stelling dat de kapitalisatiemethode diende toegepast te worden, concludeerde zoals weergegeven in het middel;

Overwegende dat het arrest, na te hebben gezegd dat « eiseres geen enkele reden (opgeeft) waarom zij de kapitalisatiemethode wenst te zien toepassen », een aantal elementen uit het deskundigenverslag weergeeft en oordeelt als volgt : « Uit deze gegevens is het niet af te leiden dat de bestendige werkonbekwaamheid in de concrete situatie van eiseres enige oorzaak is of in de toekomst kan zijn van een evenredig inkomstenverlies of zelfs van een evenredige economische waardevermindering op de arbeidsmarkt, zodat de eerste rechter terecht de kapitalisatiemethode niet heeft toegepast » ;

Overwegende dat de appelrechters aldus weigeren de kapitalisatiemethode toe te passen ter berekening van de vergoeding wegens schade voortspruitend uit de blijvende arbeidsongeschiktheid van eiseres, uitsluitend op grond van gegevens uit het deskundigenverslag, terwijl zij het verweer van eiseres ten deze niet beantwoorden en onterecht affirmeren dat eiseres desaangaande geen verweer heeft gevoerd;

Dat het middel gegrond is;

Over het tweede middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 1382, 1383 van het Burgerlijk Wetboek, 23, 3°, 25, § 4, 70, § 2, van de wet van 9 augustus 1963 tot instelling en organisatie van een regeling voor de verplichte ziekte- en invaliditeitsverzekering, gewijzigd bij de wetten van 24 december 1963 en 26 maart 1970 en bij het koninklijk besluit nr. 19 van 4 december 1978,

doordat het arrest, rechtdoende op de door eiseres ingestelde civielrechtelijke vordering, haar vraag tot het verlenen van voorbehoud voor schadevergoeding wegens de noodzakelijkheid van een kei-

zersnede bij haar gebeurlijke bevalling verwerpt op de gronden : dat eiseres voorbehoud vordert voor alle kosten en komplicaties op obstetrisch gebied. Voor het geval eiseres kinderen zou krijgen houdt de keizersnede geen groter risico in dan een gewone bevalling. Veel vrouwen verkiezen immers een bevalling met keizersnede dan een normale pijnlijke bevalling. De kosten worden gedekt door de mutualiteit. Voorbehoud dient derhalve niet verleend te worden,

terwijl, de schade *in concreto* dient bepaald te worden, zodat het feit dat veel vrouwen de keizersnede zouden verkiezen boven de gewone bevalling, geenszins een voorbehoud voor schadevergoeding in het geval van eiseres uitsluit (schending van de artikelen 1382 en 1383 van het Burgerlijk Wetboek); dat de ziekteverzekering niet alle kosten uit een operatief ingrijpen bij een bevalling dekt (schending van de artikelen 23, 2°, en 25, § 4, van de wet van 9 augustus 1963), en zulke tussenkomst in geen geval het recht op schadevergoeding in hoofde van eiseres uitsluit (schending van de artikelen 1382, 1383 van het Burgerlijk Wetboek en 70, § 2, van de wet van 9 augustus 1963) :

Overwegende dat de schade voortspruitend uit een onrechtmatige daad *in concreto* dient te worden beoordeeld; dat, zelfs indien het waar zou zijn dat vele vrouwen de ingreep genaamd « keizersnede » zouden verkiezen boven een natuurlijke bevalling, zulks voor eiseres een eventuele schade voortspruitend uit een door een onrechtmatige daad genoodzaakt operatief ingrijpen niet uitsluit;

Overwegende dat de appelrechters ook niet vaststellen dat de kosten van zodanige ingreep op het ogenblik dat eiseres in de toekomst mogelijk zal bevallen, zullen vergoed worden als thans is bepaald bij de wet van 9 augustus 1963 en inzonderheid bij artikel 25, § 4, van die wet;

Dat het arrest de beslissing niet naar recht verantwoordt;

Dat het middel in zoverre gegrond is;

Overwegende dat, voor het overige, eiseres geen middel aanvoert;

Om die redenen, vernietigt het bestreden arrest, doch enkel in zoverre het uitspraak doet over de civielrechtelijke vordering van eiseres met betrekking tot de posten « schade blijvende arbeidsongeschiktheid » en « voorbehoud voor alle schade en kosten op obstetrisch gebied », en over de kosten; verwerpt de voorziening voor het overige; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het gedeeltelijk vernietigde arrest; veroordeelt eiseres eensdeels en de verweerders anderdeels ieder in de helft van de kosten; verwijst de aldus beperkte zaak naar het Hof van Beroep te Brussel.

31 december 1985 — 2e kamer — *Voorzitter* : de h. Boon, waarnemend voorzitter — *Verslaggever* : de h. De Peuter — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Tillekaerts, advocaat-generaal — *Advocaten* : mrs. Houtekier en Bützler.

Nr. 287

2e KAMER — **31 december 1985**

1° BEWIJS — STRAFZAKEN — GEVAL WAARIN DE WET GEEN BIJZONDER BEWIJSMIDDEL OPLEGT — ONAANTASTBARE BEOORDELING DOOR DE FEITENRECHTER — GRENZEN.

2° ONAANTASTBARE BEOORDELING DOOR DE FEITENRECHTER — STRAFZAKEN — NOODZAKELIJKHEID OF RAADZAAMHEID VAN EEN BIJKOMENDE ONDERZOEKSMAATREGEL — ONAANTASTBARE BEOORDELING — GRENZEN.

3° RECHT VAN VERDEDIGING — STRAFZAKEN — VERZOEK OM EEN BIJKOMENDE ONDERZOEKSMAATREGEL — VERZOEK DOOR DE RECHTER AFGEWEZEN OMDAT HIJ DIE MAATREGEL NIET NODIG ACHT OM TOT ZIJN OVERTUIGING TE KOMEN — GEEN MISKENNING VAN HET RECHT VAN VERDEDIGING — VOORWAARDE.

1° *Wanneer de wet, in strafzaken, geen bijzonder bewijsmiddel oplegt, beoor-*

deelt de rechter op onaantastbare wijze, in feite, de bewijswaarde van de gegevens op grond waarvan hij tot zijn overtuiging komt en waartegen de partijen verweer hebben kunnen voeren (1).

2° en 3° *De rechter beoordeelt op onaantastbare wijze de noodzakelijkheid of de raadzaamheid van een bijkomende onderzoeksmaatregel en uit de enkele omstandigheid dat hij het verzoek om een bijkomende onderzoeksmaatregel heeft afgewezen omdat hij die maatregel niet nodig acht om tot zijn overtuiging te komen, kan niet worden afgeleid dat het recht van verdediging is miskend; wanneer echter de beklaagde bij conclusie de redenen of omstandigheden in feite of in rechte heeft aangegeven die, volgens hem, de zienswijze van de rechter zouden kunen beïnvloeden, staat het aan het Hof na te gaan of uit de redenen waarop de rechter de beslissing tot afwijzing laat steunen, een miskenning van het recht van verdediging kan worden afgeleid* (2).

(DE VEIRMAN)

(A.R. nr. 9887)

31 december 1985 — 2e kamer — *Voorzitter* : de h. Boon, waarnemend voorzitter — *Verslaggever* : de h. D'Haenens — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Tillekaerts, advocaat-generaal — *Advocaat*: mr. Moeykens, Brugge.

Nr. 288

1e KAMER — **3 januari 1986**

1° HUUR VAN GOEDEREN — PACHT — TOEPASSING VAN DE PACHTWET OP DE PACHTEN DIE BIJ HAAR INWERKINGTREDING REEDS LOPEN OF VERLENGD ZIJN.

2° HUUR VAN GOEDEREN — PACHT — OPZEGGING DOOR DE VERPACHTER — AANWENDING VAN PERCELEN ALS BOUWGROND OF ALS GROND VOOR INDUSTRIËLE DOELEINDEN — GELDIGHEID VAN DE OPZEGGING — VEREISTE — OVERLEGGING VAN DE BOUWVERGUNNING — BOUWVERGUNNING DIE GELDIG MOET ZIJN OP HET TIJDSTIP VAN DE OPZEGGING EN VAN HET VERZOEK TOT GELDIGVERKLARING VAN DE OPZEGGING.

1° *De in de wet van 4 november 1969 bepaalde regels betreffende de pacht zijn van toepassing op alle pachten die bij haar inwerkingtreding lopen of verlengd zijn, onder voorbehoud van de bij die wet bepaalde uitzonderingen.*

2° *De opzegging die berust op een der redenen bepaald in de artt. 6, 1° en 2°, en 7, 11° Pachtwet van 4 nov. 1969, kan slechts geldig worden verklaard op overlegging van een op het tijdstip van de opzegging en dat van het verzoek tot geldigverklaring geldige bouwvergunning* (1). (Art. 12.2, eerste lid, Pachtwet.)

(VAN HUL T. BLOCKEEL)

ARREST

(A.R. nr. 4808)

HET HOF; — Gelet op het bestreden vonnis, op 27 juni 1984 in hoger beroep en op verwijzing gewezen door de Rechtbank van Eerste Aanleg te Gent;

Gelet op het arrest van het Hof van 11 juni 1981 (2);

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 97 van de Grondwet, 2, 1319, 1320, 1322 van het Burgerlijk Wetboek, 4, tweede lid, van de wet van 31 mei 1961 betreffende het gebruik der talen in wetgevingszaken, het opmaken, bekendmaken en in werking treden van wetten en verordeningen, 6, 2°, 7, 11°, 12.2, eerste lid, 56, 57, vervat in artikel I, en artikel IV, eerte lid, van de wet van 4 november 1969 tot wijziging van de pachtwetgeving en van de wetgeving be-

---

Nota's arrest nr. 287 :

(1) Cass., 3 april 1979 (*A.C.*, 1978-79, 913).

(2) Cass., 11 april 1978 (*A.C.*, 1978, 919) en de noot 2, get. F.D.; zie ook Cass., 14 dec. 1982 (*ibid.*, 1982-83, nr. 224).

Nota's arrest nr. 288 :

(1) Cass., 22 maart 1984, A.R. nr. 6933 (*A.C.*, 1983-84, nr. 418).

(2) *A.C.*, 1980-81, nr. 586.

treffende het recht van voorkoop ten gunste van huurders van landeigendommen, vormend afdeling 3 en 4 van boek III, titel VIII, hoofdstuk II, van het Burgerlijk Wetboek,

doordat het bestreden vonnis de door verweerder op 4 april 1977 aan eiser gegeven opzegging betreffende de percelen grond gelegen te Kruibeke, sectie A, nr. 586/a/ex, groot respectievelijk 707,48 m^2 en 673,58 m^2, die ingegaan was op 1 mei 1977 en geëindigd is op 31 juli 1977, geldig en van waarde verklaart en eiser veroordeelt deze percelen ter vrije beschikking van verweerder te stellen tegen 1 augustus 1977, op de volgende gronden : Ten einde toepassing te kunnen maken van artikel 6, 2°, van de Pachtwet, dient verweerder vooreerst te bewijzen dat de pachtovereenkomst betrekking heeft op gronden die wegens hun ligging op het ogenblik van iedere verlenging van de pacht moeten beschouwd worden als bouwgronden of als voor industriële doeleinden bestemde gronden. Door eiser wordt niet betwist dat de derde pachtperiode op 24 december 1969 is ingegaan en dat de verpachte gronden toen bouwgronden waren. Dit laatste blijkt trouwens uit de op 22 januari 1966 goedgekeurde verkaveling, waarnaar verwezen wordt in de door verweerder verkregen bouwvergunning van 12 september 1975. Anderzijds dient verweerder te bewijzen dat hij minstens drie maand vóór 24 december 1969 de eiser in kennis heeft gesteld van het karakter van bouwgrond van de hem verpachte twee percelen. Aan deze voorwaarde is voldaan vermits, ter gelegenheid van een vroegere opzegging bij aangetekende brief van 16 december 1968, verweerder aan eiser duidelijk heeft te kennen gegeven dat de hem verpachte gronden bouwgronden waren. Bovendien weze aangestipt dat eiser pachter was van het vroegere ganse blok van zeven percelen op sectie A, nr. 586 a, die het voorwerp waren van hoger vermelde goedkeuring van verkaveling, toen zij nog alle eigendom waren van Neels. In zijn brief van 27 februari 1969 aan verweerder heeft eiser duidelijk verwezen naar deze verkavelingsgrond voor bouwpercelen, waaronder er twee hem door verweerder verpacht waren, was in kennis gesteld. Overigens heeft verweerder de voorwaarden van artikel 12 van de Pachtwet geëerbiedigd, wat niet betwist wordt. Tevens heeft hij, overeenkomstig artikel 12.2 van de Pachtwet, een eensluidend verklaard afschrift van de door het bevoegd bestuur verleende bouwvergunning overgelegd. Deze laatste dagtekent van 12 september 1975 en werd voor één jaar verlengd op 5 oktober 1976, dit is tot 12 september 1977. Voor de geldigheid van de door verweerder gegeven opzegging van 4 april 1977 volstond dat de bouwvergunning op dat ogenblik afgeleverd was. Bovendien was deze bouwvergunning nog geldig op het ogenblik van de dagvaarding van 8 juni 1977. Zodus is de sommatie van eiser aan erweerder, zoals zij geformuleerd werd in zijn laatste conclusies, namelijk om een bouwvergunning voor te brengen die hem thans machtigt te bouwen, ongegrond. Uit het louter verstrijken van de geldigheidsduur van de bouwvergunning tijdens de procedure voor de vrederechter, noch uit enige andere omstandigheid, kan afgeleid worden dat verweerder de als opzeggingsreden bekendgemaakte voornemen niet zal ten uitvoer brengen. Zodoende is de eis van de verweerder op basis van artikel 6, 2°, van de Pachtwet gegrond,

.....

terwijl, derde onderdeel, door te beslissen dat de mededeling dat het ter zake ging om bouwgronden, die verweerder aan eiser gedaan had in een vroeger aangetekend schrijven van opzegging van 16 december 1968, de kennisgeving uitmaakt bepaald bij artikel 6, 2°, van de Pachtwet van 4 november 1969, het bestreden vonnis aan deze bepaling een terugwerkende kracht verleent die zij niet bezit; deze bepaling inderdaad slechts van kracht geworden is op 5 december 1969, datum van de invoegetreding van de wet van 4 november 1969, zodat het bestreden vonnis ten onrechte in 1968 reeds toepassing maakt van artikel 6, 2°, van de wet van 4 november 1969, en oordeelt dat alsdan verweerder op eenzijdige wijze vermocht de percelen als bouwgrond te bestempelen voor het einde van de lopende pachtperiode, die alsdan nog niet van kracht was (schending van de artikelen 6, 2°, van artikel I en artikel IV, eerste lid, van de wet van 4 november 1969, 2 van het Burgerlijk Wetboek, en 4, tweede lid, van de wet van 31 mei 1961);

.....

vijfde onderdeel, de door verweerder gegeven opzegging, die berustte op de reden bepaald in artikel 6, 2°, van de Pachtwet, slechts geldig kon verklaard worden onder overlegging van de door het bevoegd bestuur verleende bouwvergunning; deze bepaling impliceert dat die

bouwvergunning nog geldig weze op het ogenblik van de van waarde verklaring van de opzegging; immers, bij gebrek aan nog geldige bouwvergunning, verweerder deze goederen alsdan niet kan gebruiken overeenkomstig hun eindbestemming (schending van de artikelen 6, 2°, 7, 11°, 12.2, eerste lid, van de wet van 4 november 1969) :

.....

Dat het onderdeel feitelijke grondslag mist;

Wat het derde onderdeel betreft :

Overwegende dat, naar luid van artikel 6, 2°, van de Pachtwet, de verpachter op ieder ogenblik een einde kan maken aan de lopende pacht om de verpachte goederen te gebruiken overeenkomstig hun eindbestemming, indien de pachtovereenkomst betrekking heeft op gronden die, wegens hun ligging op het ogenblik van iedere verlenging van de pacht, moeten worden beschouwd als bouwgronden of als voor industriële doeleinden bestemde gronden, op voorwaarde dat de verpachter, ten minste drie maanden vóór het einde van de lopende pachtperiode, hiervan kennis heeft gegeven aan de pachter;

Overwegende dat, krachtens de overgangsbepalingen vervat in artikel IV van de wet van 4 november 1969, de in deze wet bepaalde regels betreffende de pacht in het bijzonder van toepassing zijn op alle pachten die bij haar inwerkingtreding lopen of verlengd zijn, onder voorbehoud van bepaalde uitzonderingen die ten deze niet in aanmerking komen;

Overwegende dat daaruit volgt dat, hoewel artikel 6, 2°, van de Pachtwet niet bestond bij de aanvang van de pachtovereenkomst, dat artikel niettemin diende te worden toegepast bij de beoordeling van de geldigheid van de opzegging door verweerder van die pachtovereenkomst;

Overwegende dat de appelrechters derhalve, zonder schending van de in het onderdeel vermelde bepalingen, beslissen dat de door verweerder aan eiser verpachte gronden op 24 december 1969, dag waarop de derde pachtperiode is ingegaan, bouwgronden waren in de zin van artikel 6, 2°, van de Pachtwet en dat verweerder op 16 december 1968, dit is meer dan drie maanden vóór het einde van die pachtperiode, hiervan kennis heeft gegeven aan eiser;

Dat het onderdeel faalt naar recht;

.....

Wat het vijfde onderdeel betreft :

Overwegende dat, naar luid van artikel 12.2, eerste lid, van de Pachtwet, indien de opzegging berust op de reden bepaald in de artikelen 6, 1° en 2°, en 7, 11°, de opzegging slechts geldig kan worden verklaard onder overlegging van een eensluidend verklaard afschrift van de door het bevoegde bestuur verleende bouwvergunning;

Overwegende dat het bestreden vonnis vaststelt : dat verweerder op 4 april 1977, om de reden bepaald in artikel 6, 2°, van de Pachtwet, aan eiser een regelmatige opzegging heeft gegeven; dat verweerder op 8 juni 1977 voor de vrederechter om de geldigverklaring van de opzegging heeft verzocht; dat hij een eensluidend verklaard afschrift van de hem door het bevoegde bestuur verleende bouwvergunning heeft overgelegd; dat die bouwvergunning dagtekent van 12 september 1975 en geldig is tot 12 september 1977;

Overwegende dat de rechters, na aldus te hebben geconstateerd dat verweerder, op het ogenblik van de opzegging en van het verzoek om geldigverklaring van de opzegging, in het bezit was van een geldige bouwvergunning, zonder de in het onderdeel vermelde bepalingen te schenden, wettig die opzegging geldig hebben kunnen verklaren;

Dat het onderdeel faalt naar recht;

Om die redenen, verwerpt de voorziening; veroordeelt eiser in de kosten.

3 januari 1986 — 1e kamer — *Voorzitter* : de h. Janssens, afdelingsvoorzitter — *Verslaggever* : de h. Matthijs, raadsheer — *Gelijkluidende conclusie* van de h. du Jardin, advocaat-generaal — *Advocaten*: mrs. Houtekier en De Bruyn.

Nr. 289

3e KAMER — **6 januari 1986**

SOCIALE ZEKERHEID — WERKNEMERS — BIJDRAGEN — BETALING — WERK UITGEVOERD DOOR EEN NIET-GEREGISTREERD AANNEMER — OPDRACHTGEVER HOOFDELIJK AANSPRAKELIJK VOOR DE BETALING VAN DE BIJDRAGEN, DE BIJDRAGEOPSLAGEN EN VERWIJLINTERESTEN VERSCHULDIGD DOOR DIE AANNEMER AAN DE RIJKSDIENST VOOR SOCIALE ZEKERHEID — BEDOELDE BIJDRAGEN.

Art. 30bis, § 1, wet 27 juni 1969, dat bepaalt dat de opdrachtgever, die voor de uitvoering van een der bij K.B. bepaalde werkzaamheden een beroep doet op een niet geregistreerd aannemer, binnen de in dat artikel omschreven grenzen hoofdelijk aansprakelijk is voor de bijdragen, de bijdrageopslagen en verwijlinteresten verschuldigd door die aannemer aan de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid, maakt geen onderscheid naargelang die bijdragen al dan niet betrekking hebben op de periode tijdens welke de opdrachtgever en de aannemer door een aannemingscontract waren verbonden. (Art. 30*bis*, § 1, Sociale Zekerheidswet Werknemers 1969.) (1)

(RIJKSDIENST VOOR SOCIALE ZEKERHEID, T. HERMAND)

ARREST (*vertaling*)

(A.R. nr. 7497)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 13 maart 1985 door het Arbeidshof te Luik gewezen;

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 30*bis*, § 1, van de wet van 27 juni 1969 tot herziening van de besluitwet van 28 december 1944 betreffende de maatschappelijke zekerheid der arbeiders (bepaling ingevoegd in de wet van 27 juni 1969 bij artikel 61 van de zogenaamde economische heroriënteringswet van 4 augustus 1978), en 1 van het koninklijk besluit van 5 oktober 1978 tot uitvoering van de artikelen 299*bis* van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen en 30*bis* van de wet van 27 juni 1969 tot herziening van de besluitwet van 28 december 1944 betreffende de maatschappelijke zekerheid der arbeiders,

doordat het arrest beslist dat bij voornoemd artikel 30*bis*, § 1, ingevoerde hoofdelijkheid tussen de opdrachtgever en de niet geregistreerde aannemer beperkt blijft tot de bijdragen voor de sociale zekerheid aannemer beperkt blijft tot de bijdragen voor de sociale zekerheid, verschuldigd voor de periode tijdens welke de opdrachtgever en de aannemer door een overeenkomst waren verbonden, en doordat het arrest aldus beslist op grond : « dat de algemeenheid van de bewoordingen van voornoemd artikel 30*bis*, § 1, de schijn kan wekken dat de opdrachtgever, die een beroep doet op een niet geregistreerde aannemer, daardoor aansprakelijk wordt voor al diens tegenwoordige, verleden of toekomstige schulden aan de sociale zekerheid, onder de enkele beperking van 50 pct. van de prijs van de werken; (...) dat niets in de parlementaire voorbereiding erop wijst dat de wetgever alle tegenwoordige, verleden of toekomstige sociale (en fiscale) schulden van de niet geregistreerde aannemer ten laste van de opdrachtgever heeft willen leggen; (...) dat, wat de burgerrechtelijke aansprakelijkheid betreft, niet valt in te zien hoe de dader van het foutieve feit (de opdrachtgever die een beroep heeft gedaan op een niet geregistreerde aannemer) aansprakelijk zou kunnen zijn voor de schade toegebracht aan de R.M.Z. (niet-betaling van de sociale bijdragen) op tijdstippen waarop er geen enkel verband bestaat tussen het foutieve feit en de schade; (...) dat daaruit volgt dat appellante (thans verweerster) ingevolge voornoemd artikel 30*bis*, § 1, slechts hoofdelijk aansprakelijk is voor de sociale bijdragen van de niet geregistreerde aannemer voor de periode van 1 januari 1981 tot 30 september 1981, zijnde 255.372 frank; dat het vonnis op dat punt moet worden gewijzigd »;

(1) Cass., 25 maart 1985, A.R. nr. 7255 (*A.C.*, 1984-85, nr. 449).

terwijl artikel 30*bis*, § 1, van de wet van 27 juni 1969 bepaalt : « Een ieder die voor de uitvoering van de door de Koning te bepalen werkzaamheden een beroep doet op iemand die niet geregistreerd is als aannemer voor de toepassing van dit artikel en van artikel 299*bis* van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen, hoofdelijk aansprakelijk is voor de betaling van de bijdragen voor sociale zekerheid, de bijdrageopslagen en verwijlinteresten verschuldigd door zijn medecontractant aan de Rijksdienst voor Maatschappelijke Zekerheid. Deze aansprakelijkheid wordt beperkt tot 50 pct. van de totale prijs van het werk, exclusief belasting over de toegevoegde waarde »; die tekst duidelijk is en niet voor uitlegging vatbaar is; hij een hoofdelijkheid doet ontstaan tussen de opdrachtgever en de aannemer voor de betaling van alle aan eiser verschuldigde bijdragen, bijdrageopslagen en verwijlinteresten, zonder enige beperking; het bedrag van 50 pct. van de totale prijs van het werk omschreven in het aannemingscontract tussen de in gebreke blijvende aannemer en de opdrachtgever, krachtens die bepaling de enige beperking is van laatstgenoemdes hoofdelijke aansprakelijkheid; daaruit volgt dat het arrest niet wettig heeft kunnen beslissen dat verweerster enkel hoofdelijk aansprakelijk is voor de bijdragen voor sociale zekerheid van de personenvennootschap met beperkte aansprakelijkheid Général Bâtiment, voor de periode tijdens welke zij met deze vennootschap door een contract was verbonden, dat wil zeggen van 1 januari 1981 tot 30 september 1981 (schending van de artikelen 30*bis*, § 1, van de wet van 27 juni 1969 en 1 van het koninklijk besluit tot uitvoering van 5 oktober 1978 dat in de aanhef van het middel is vermeld) :

Overwegende dat, krachtens artikel 30*bis*, § 1, van de wet van 27 juni 1969 tot herziening van de besluitwet van 28 december 1944 betreffende de maatschappelijke zekerheid der arbeiders, degene die voor de uitvoering van werkzaamheden, bepaald in het koninklijk besluit van 5 oktober 1978, een beroep doet op iemand die niet geregistreerd is als aannemer voor de toepassing van dit artikel en van artikel 299*bis* van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen, hoofdelijk aansprakelijk is voor de betaling van de bijdragen voor sociale zekerheid, bijdrageopslagen en verwijlinteresten verschuldigd door zijn medecontractant aan de Rijksdienst voor Maatschappelijke Zekerheid;

Overwegende dat voornoemd artikel 30*bis*, § 1, die hoofdelijke aansprakelijkheid beperkt tot « 50 pct. van de totale prijs van het werk, exclusief de belasting over de toegevoegde waarde »;

Overwegende dat de wet geen onderscheid maakt naargelang de bijdragen al dan niet betrekking hebben op de periode van uitvoering van de werkzaamheden; dat het arrest derhalve, door te oordelen dat de wetgever de hoofdelijkheid van artikel 30*bis*, § 1, heeft beperkt « tot de enkele periode van de uitvoering », en door te beslissen dat verweerster derhalve enkel hoofdelijk aansprakelijk is voor de bijdragen in de sociale zekerheid van de niet geregistreerde aannemer voor de periode van 1 januari 1981 tot 30 september 1981, hetzij 255.372 frank », de in het middel aangewezen bepalingen schendt;

Dat het middel gegrond is;

Om die redenen, vernietigt het bestreden arrest in zoverre het beslist dat het hoger beroep gegrond is en eisers vordering afwijst voor het bedrag boven 255.372 frank, vermeerderd met de gerechtelijke interest sedert 3 maart 1983; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op het gedeeltelijk vernietigd arrest; houdt de kosten aan en laat de beslisisng daaromtrent aan de feitenrechter over; verwijst de aldus beperkte zaak naar het Arbeidshof te Brussel.

6 januari 1986 — 3e kamer — *Voorzitter* : de h. Soetaert, afdelingsvoorzitter — *Verslaggever* : de h. Rappe — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Duchatelet, eerste advocaat-generaal — *Advocaat*: mr. De Bruyn.

Nr. 290

2e KAMER – **7 januari 1986**

1° HOGER BEROEP — STRAFZAKEN — STRAFVORDERING EN BURGERLIJKE RECHTSVORDERING — VRIJSPRAAK VAN EEN BEKLAAGDE — VEROORDELING VAN EEN ANDERE BEKLAAGDE — HOGER BEROEP VAN DE VEROORDEELDE — DEVOLUTIEVE WERKING.

2° RECHTERLIJK GEWIJSDE — STRAFZAKEN — BESLISSING TOT VRIJSPRAAK VAN DE BEKLAAGDE IN KRACHT VAN GEWIJSDE GEGAAN — GEEN GEZAG VAN GEWIJSDE TEN AANZIEN VAN EEN MEDEBEKLAAGDE DIE VEROORDEELD WERD EN HOGER BEROEP INSTELDE.

1° en 2° *Nu het onbeperkte hoger beroep van een beklaagde diens strafrechtelijke verantwoordelijkheid en burgerrechtelijke aansprakelijkheid weer ter sprake brengt, heeft de in kracht van gewijsde gegane beslissing tot vrijspraak van een medebeklaagde geen gezag van gewijsde t.a.v. de appellant; noch die vrijsprekende beslissing, noch de redenen waarop zij is gegrond, zijn een voldoende reden om beklaagde, die hoger beroep heeft ingesteld, te veroordelen* (1).

(JANSSENS T. HODGE, PRECAM N.V.)

ARREST

(A.R. nr. 9783)

HET HOF; — Gelet op het bestreden vonnis, op 23 mei 1985 in hoger beroep gewezen door de Correctionele Rechtbank te Hasselt;

I. Op de voorziening van eiser als beklaagde :

A. tegen de beslisisngen op de tegen de verweerder Erik Hodge ingestelde strafvordering :

Overwegende dat eiser geen hoedanigheid heeft om tegen die beslissingen cassatieberoep in te stellen;

Dat de voorziening mitsdien niet ontvankelijk is;

B. tegen de beslissing op de tegen hem ingestelde strafvordering wegens de telastleggingen A en C en tegen de beslissingen op de door de verweerders tegen hem ingestelde civielrechtelijke vorderingen :

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 97 van de Grondwet, 23, 1068 van het Gerechtelijk Wetboek, 418, 420 van het Strafwetboek en 10.1.3° van het Wegverkeersreglement en uit de miskenning van het recht van verdediging en van de bewijsregeling in strafzaken,

doordat eiser in conclusie deed gelden dat hem geen enkele fout trof vermits hij verrast was door het onorthodoxe opduiken van het voertuig Hodge, die achterwaarts de partking bij de « Wedelse Molen » verliet, en de rechtbank in het bestreden vonnis hierop antwoordt als volgt : « De vrijspraak voor (het) feit D lastens tweede gedaagde Hodge is definitief, zodat het *erga omnes* vaststaat dat hij geen inbreuk pleegde op artikel 12.4 van het Wegverkeersreglement. Zijn beroep wat het feit D betreft, is dan ook niet ontvankelijk; uit deze uitspraak volgt dat hij niet achterwaarts de rijbaan kwam opgereden zoals eerste gedaagde Janssens het voorhoudt, noch dat hij een maneuver uitvoerde »,

terwijl, eerste onderdeel, door het hoger beroep van eiser, ook als burgerlijke partij, de zaak in haar geheel terug aanhangig wordt bij de rechter in hoger beroep, en dit binnen de perken van de ingestelde hogere beroepen; dienvolgens is de veroordeling van (eiser) duidelijk onvoldoende gemotiveerd, daar waar het bestreden vonnis het middel van (eiser) dat hij niet plichtig is aan de hem te laste gelegde feiten, omdat de enige oorzaak van de totstandkoming van de aanrijding ligt in een foutief maneuver van (verweerder), afwijst door de enkele verwijzing naar de vrijspraak van (verweerder), die, bij ontstentenis van hoger beroep van het openbaar ministerie, definitief is geworden; het bestreden vonnis had dienvolgens moeten onderzoeken, zeker gelet op het hoger beroep op burgerlijk gebied, of (verweerder) al dan niet, zoals door (eiser) aangevoerd, een maneuver uitvoerde dat aan de basis lag van de totstandkoming der aanrijding;

(1) Zie Cass., 18 jan. 1977 (*A.C.*, 1977, 557).

tweede onderdeel, het bestreden vonnis alleszins aan de kracht en het gezag van gewijsde van de vrijspraak van (verweerder) een verkeerde betekenis geeft door uit deze vrijspraak af te leiden dat hij niet achterwaars de rijbaan kwam opgereden, zoals (eiser) het voorhoudt, noch dat hij een maneuver uitvoerde; immers het gezag van gewijsde beperkt is tot hetgeen zeker en vaststaande is beslist; in de gegeven omstandigheden de vrijspraak van (verweerder) niet betekende dat deze geen maneuver uitvoerde, maar slechts dat het niet bewezen is dat hij een maneuver uitvoerde; derhalve uit de vrijspraak van (verweerder) voor de betichting van foutief maneuver niet kan afgeleid worden dat de aanrijding zich niet voordeed naar aanleiding van een maneuver, en *a fortiori* evenmin een positief bewijs vormt voor het feit dat de aanrijding zich voordeed toen (verweerder) naar links afdraaide, zoals het bestreden vonnis impliciet aanneemt in zijn motivering; dienvolgens is het bestreden vonnis onvoldoende gemotiveerd en dient het te worden verbroken :

Overwegende dat, wanneer noch de beklaagde noch het openbaar ministerie hoger beroep tegen een vonnis hebben ingesteld, de op de strafvordering tegen die beklaagde gewezen beslissing kracht van gewijsde bekomt wat bewuste vordering aangaat, doch niet wat andere vorderingen betreft waaromtrent een rechtsmiddel regelmatig werd ingesteld;

Dat inderdaad uit artikel 202, 1° en 2°, van het Wetboek van Strafvordering volgt dat door het ontvankelijk hoger beroep van een medebeklaagde en burgerlijke partij de kennisneming van een feit dat het voorwerp van de strafvordering tegen de eerstvermelde beklaagde uitmaakt, wat de tegen de medebeklaagde ingestelde strafvordering en wat de burgerlijke vorderingen betreft, aan de rechter in hoger beroep is opgedragen;

Dat de rechter in hoger beroep in dit geval opnieuw, doch enkel wat de tegen de in hoger beroep zijnde medebeklaagde ingestelde strafvordering en wat de burgerlijke vorderingen betreft, het feit dient te onderzoeken en te beoordelen;

Overwegende dat de appelrechters, uit de omstandigheid dat verweerder door het beroepen vonnis wegens de telastlegging D was vrijgesproken en dat het openbaar ministerie tegen dit vonnis geen hoger beroep had ingesteld, niet wettig afleiden dat ten aanzien van eiser vaststaat dat verweerder geen overtreding pleegde op artikel 12.4 van het Wegverkeersreglement en dat hij niet achterwaarts de rijbaan kwam opgereden zoals eiser het voorhoudt, noch dat hij een maneuver uitvoerde;

Dat het middel gegrond is;

C. tegen de beslissing op de tegen hem ingestelde strafvordering wegens de telastlegging B :

Overwegende dat de substantiële of op straffe van nietigheid voorgeschreven rechtsvormen in acht zijn genomen en de beslissing overeenkomstig de wet is gewezen;

II. Op de voorziening van eiser als burgerlijke partij :

Overwegende dat uit de stukken waarop het Hof vermag acht te slaan, niet blijkt dat eiser zijn voorziening heeft doen betekenen aan de verweerders;

Dat de voorziening mitsdien niet ontvankelijk is;

Om die redenen, vernietigt het bestreden vonnis in zoverre het eiser strafrechtelijk veroordeelt wegens de feiten van de telastleggingen A en C en in zoverre het beslist over de civielrechtelijke vorderingen van de verweerders tegen eiser; verwerpt de voorziening voor het overige; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het gedeeltelijk vernietigde vonnis; veroordeelt eiser enerzijds en de verweerders anderzijds ieder in de helft van de kosten; verwijst de

aldus beperkte zaak naar de Correctionele Rechtbank te Tongeren, zitting houdende in hoger beroep.

7 januari 1986 — 2e kamer — *Voorzitter* : de h. Boon, waarnemend voorzitter — *Verslaggever* : de h. Holsters — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Declercq, advocaat-generaal — *Advocaat*: mr. P. Verachtert, Hasselt.

Nr. 291

2e KAMER — **7 januari 1986**

MEINEED — MOREEL BESTANDDEEL VAN HET MISDRIJF.

Het misdrijf « afleggen van een valse eed bij een verzegeling of een boedelbeschrijving » vereist geen bijzonder opzet (1). (Art. 226, tweede lid, Sw.)

(DE MARRÉ V., DE MARRÉ M. T. DE LEY)

ARREST

(A.R. nr. 9879)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 25 juni 1985 door het Hof van Beroep te Antwerpen gewezen;

I. In zoverre de voorziening gericht is tegen de beslissing op de strafvordering tegen verweerster, behalve wat de kosten betreft :

Overwegende dat de eiseressen, burgerlijke partijen, geen hoedanigheid hebben om tegen zodanige beslissing een cassatieberoep in te stellen;

Dat de voorziening mitsdien niet ontvankelijk is;

II. In zoverre de voorziening gericht is tegen de beslissing op de civielrechtelijke vordering tegen verweerster en over de kosten van de strafvordering :

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 226, tweede lid, van het Strafwetboek en 97 van de Grondwet,

doordat het aangevochte arrest verweerster vrijspreekt van de tenlastelegging om « op 26 maart 1980, bij inbreuk van artikel 266, alinea 2 (lees : 226, tweede lid) van het Strafwetboek, bij een verzegeling of boedelbeschrijving, een valse eed te hebben afgelegd », en zich onbevoegd verklaart om kennis te nemen van de door de eiseressen tegen verweerster ingestelde burgerlijke rechtsvorderingen, op grond van de motieven « dat wijlen Joseph De Marré overleden te Mechelen op 9 januari 1980, met (verweerster) gehuwd was onder het stelsel der zuivere scheiding van goederen; dat, blijkens een eigenhandig geschreven testament van 24 augustus 1978, de huidige burgerlijke partijen en hun broer Henri algemene legatarissen zijn terwijl aan (verweerster), buiten een aantal roerende goederen en een levenslang vruchtgebruik van een appartement, drie miljoen gelegateerd werd; (...) dat, bij het opstellen van een inventaris door notaris Weyts op 26 maart 1980, (verweerster) onder eed bevestigde niets te hebben verduisterd en dat zij van zodanige verduistering geen kennis had; (...) dat de (eiseressen) op 20 augustus 1980 klacht neerlegde tegen (verweerster) wegens valse eed bij het opmaken van de inventaris en aan hun klacht fotokopij hechtten van titels die door wijlen J. De Marré aangekocht waren; dat uit het onderzoek gebleken is dat (verweerster) twee groeibons, vermeld in de klacht, op 1 april 1983 is gaan aanbieden op de Generale Bankmaatschappij, die ze echter inhield ingevolge verzet van de (eiseressen); (...) dat zowel inschrijvingsformulier als ontvangstbewijs van deze groeibons blijkbaar door wijlen J. De Marré ondertekend werden met eenzelfde verkorte handtekening als deze voorkomend op de vierde bladzijde van het testament van 24 augustus 1978;

---

(1) Zie Cass., 29 okt. 1973 (*A.C.*, 1974, 237) met concl,. eerste adv.-gen. Mahaux. Wat betreft valse eed in burgerlijke zaken (art. 226, eerste lid, Sw.), zie J. CONSTANT, *Manuel de droit pénal*, druk 1949, bd. I, II, nr. 385, dr. 1953, II, 1, nr. 457. Vgl. wat betreft het moreel bestanddeel van valse getuigenis : Cass., 11 dec. 1985, A.R. nr. 4470 (*A.C.*, 1985-86, nr. 248); M. RIGAUX en P.E. TROUSSE, *Les crimes et les délits du Code pénal*, bd. IV, 1963, blz. 18 en 19; J.M. PIRET, « Faux témoignage et faux serment, in *Les Novelles*, Droit pénal II, 1967, nr. 2766.

dat dit feit echter niet van aard is te stellen dat (verweerster) bij de boedelbeschrijving van wijlen J. De Marré op 26 maart 1980 een valse eed zou afgelegd hebben daar één der constitutieve elementen van het misdrijf, namelijk bedrieglijk opzet of oogmerk te schaden, niet bewezen is »,

terwijl, eerste onderdeel, het afleggen van een valse eed bij een verzegeling of boedelbeschrijving strafbaar is, zonder dat bedrieglijk opzet of een oogmerk om te schaden bewezen dienen te zijn; het aangevochten arrest niet wettig beslist dat verweerster niet strafbaar is wegens het afleggen van een valse eed, om de loutere reden dat geen bedrieglijk opzet of oogmerk te schaden bewezen zijn, na te hebben vastgesteld dat verweerster, in weerwil van de door haar afgelegde verklaring onder eed, bij het opstellen van een inventaris, dat zij niets verduisterd had en van zodanige verduistering geen kennis had, in het bezit was gebleven van groeibons afhangend van de nalatenschap waarop de inventaris betrekking had, en deze niet had aangegeven (schending van artikel 226, tweede lid, van het Strafwetboek);

tweede onderdeel, ...

Wat het eerste onderdeel betreft :

Overwegende dat de appelrechters, met bevestiging van het beroepen vonnis, verweerster vrijspreken, zich onbevoegd verklaren om kennis te nemen van de vordering van de eiseressen en deze veroordelen in de kosten van de strafvordering op grond dat één der constitutieve elementen van het misdrijf, namelijk bedrieglijk opzet of oogmerk om te schaden, niet bewezen is;

Overwegende dat het bij artikel 226, tweede lid, van het Strafwetboek bedoelde misdrijf van valse eed bij een boedelbeschrijving geen bijzonder opzet vereist;

Dat de beslissing niet wettelijk verantwoord is;

Dat het onderdeel gegrond is;

Om die redenen, en zonder dat er grond is tot onderzoek van het tweede onderdeel van het tweede onderdeel van het middel, dat tot geen ruimere cassatie kan leiden, vernietigt het bestreden arrest in zoverre het uitspraak doet over de civielrechtelijke vordering van de eiseressen tegen verweerster, en over de kosten van de strafvordering; verwerpt de voorzieningen voor het overige; veroordeelt verweerster in drie vierde van de kosten en de eiseressen in de overige kosten; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het gedeeltelijk vernietigde arrest; verwijst de aldus beperkte zaak naar het Hof van Beroep te brussel.

7 januari 1986 — 2e kamer — *Voorzitter* : de h. Boon, waarnemend voorzitter — *Gelijkluidende conclusie* van de h. De Baets — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Declercq, advocaat-generaal — *Advocaat*: mr. Bützler.

Nr. 292

2e KAMER — **7 januari 1986**

REDENEN VAN DE VONNISSEN EN ARRESTEN — STRAFZAKEN — VEROORDELING OP DE STRAFVORDERING — GEEN VERMELDING VAN EEN WETTELIJKE BEPALING DIE EEN STRAF STELT — NIET MET REDENEN OMKLEDE BESLISSING.

Niet met redenen omkleed is de veroordelende beslissing op de strafvordering, waarin geen melding wordt gemaakt van een wettelijke bepaling die op het bewezen verklaarde misdrijf straf stelt (1). (Art. 97 Gw.)

(VERMEERSCH)

ARREST

(A.R. nr. 9952)

HET HOF; — Gelet op het bestreden vonnis, op 9 augustus 1985 in

(1) Cass., 2 okt. 1984, A.R. nr. 8809 (*A.C.*, 1984-85, nr. 82).

hoger beroep gewezen door de Correctionele Rechtbank te Brussel;

Over het ambtshalve aangevoerde middel, afgeleid uit de schending van artikel 97 van de Grondwet:

Overwegende dat het vonnis wel de bepalingen die de bestanddelen van de ten laste gelegde overtreding inhouden en artikel 38 van het Strafwetboek vermeldt, maar noch met eigen redengeving noch door verwijzing naar het beroepen vonnis een bepaling waarbij een straf wordt gesteld;

Dat het vonnis derhalve niet regelmatig met redenen is omkleed;

Om die redenen en ongeacht de door eiser aangevoerde middelen die niet tot cassatie zonder verwijzing kunnen leiden, vernietigt het bestreden vonnis; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het vernietigde vonnis; laat de kosten ten laste van de Staat; verwijst de zaak naar de Correctionele Rechtbank te Leuven, zitting houdende in hoger beroep.

7 januari 1986 — 2e kamer — *Voorzitter* : de h. Boon, waarnemend voorzitter — *Verslaggever* : de h. De Baets — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Declercq, advocaat-generaal — *Advocaat*: mr. Trips, Antwerpen.

Nr. 293

2e KAMER — **7 januari 1986**

1° CASSATIEMIDDELEN — STRAFZAKEN — MIDDEL AFGELEID UIT MISKENNING VAN HET RECHT VAN VERDEDIGING — VERWEER DOOR EISER VOOR DE FEITENRECHTER GEVOERD ZONDER EEN BEROEP OP DIE MISKENNING — NIET ONTVANKELIJK MIDDEL.

2° HOF VAN ASSISEN — VOORZITTER VAN HET HOF VAN ASSISEN — DISCRETIONAIRE MACHT — BEGRIP.

3° VOORZIENING IN CASSATIE — BESLISSINGEN VATBAAR VOOR CASSATIEBEROEP — STRAFZAKEN — ARREST VAN HET HOF VAN ASSISEN TOT VRIJSTELLING VAN DE OPGEROEPEN GEZWORENEN — CASSATIEBEROEP VAN DE BESCHULDIGDE NIET ONTVANKELIJK.

1° *Het middel afgeleid uit miskenning van het recht van verdediging in het geding voor de rechter wiens beslissing wordt bestreden, kan niet voor het eerst voor het Hof worden voorgedragen en is, derhalve, niet ontvankelijk als de eiser die miskenning in zijn verweer voor die rechter niet heeft aangevoerd* (1), *hoewel hij dat had gekund.*

2° *Geen enkele wettelijke bepaling, noch enig algemeen rechtsbeginsel staat eraan in de weg dat de voorzitter van het hof van assisen op de terechtzitting een stuk voorleest waarvan de wet de overhandiging aan de gezworenen niet verbiedt; bij die voorlezing heeft hij niet de verplichting erop te wijzen dat het een getuigenverklaring betreft die niet onder ede is afgelegd* (2). (Artt. 268 en 341 Sv.)

3° *Niet ontvankelijk is het cassatieberoep van de veroordeelde tegen het arrest waarbij het hof van assisen, met toepassing van art. 243 Ger.W., opgeroepen gezworenen heeft vrijgesteld* (3).

(HINDRYCKX)

ARREST

(A.R. nr. 44)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 25 oktober 1985 door het Hof van Assisen van de provincie West-Vlaanderen gewezen;

---

(1) Cass., 4 sept. 1985, A.R. nr. 4270 (*A.C.*, 1985-86, nr. 2).

(2) Zie Cass., 2 april 1980 (*A.C.*, 1979-80, 984).

(3) Cass., 25 april 1978 (*A.C.*, 1978, nr. 505) en 30 nov. 1978 (*ibid.*, 1978-79, 374).

Over het eerste middel, afgeleid uit de schending van onder andere de artikelen 319, 321 van het Wetboek van Strafvordering, 6.*d* van het Europees Verdrag Rechten van de Mens, en uit de miskenning van het recht van verdediging,

doordat eiser en zijn raadslieden gedurig in de onwetendheid verkeerden van de dood van één door hen aangewezen maar door de procureur-generaal gedagvaarde getuige; pas op het ogenblik dat getuige Pyra Carolus moest worden gehoord, gemeld werd dat hij overleden was; dat dit toen pas ook geakteerd werd op het zittingsblad; de verdediging er op had gerekend aan deze getuige bijkomende vragen te laten stellen waaruit onder meer moest blijken dat er van voorbedachten rade geen sprake kon zijn; de voorzitter meende door de voorlezing van de verklaringen van deze persoon tijdens het gerechtelijk onderzoek aan de opmerkingen van de verdediging te voldoen,

terwijl het een essentieel recht van verdediging is om getuigen te laten ondervragen; dit fundamenteel principe van het recht zijn uitdrukking vindt in artikel 6.*d* van het Verdrag van Rome tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, artikel 221 *juncto* 219 van het Belgisch Wetboek van Strafvordering; eiser in dit recht geschonden werd doordat noch bij de betekening der lijst van gedagvaarde getuigen, noch bij de voorlezing van deze lijst, noch op enige voorafgaande zittingsdag medegedeeld werd dat die bepaalde getuige niet kon gehoord worden wegens zijn overlijden; dat dit blijkt uit het zittingsblad; aan eiser dan ook de gelegenheid werd ontnomen om de voor deze getuige voorziene vragen aan eerder opgeroepen getuigen te laten stellen; eiser en zijn raadslieden de voorziene vragen anders zouden gesteld hebben aan bijvoorbeeld de vriendin van de overleden getuige; eiser dan ook zijn recht ontnomen werd op afdoende wijze getuigen te laten horen; deze schending van zijn recht van verdediging geenszins tenietgedaan werd door de voorlezing van de verklaring van de overleden getuige :

Overwegende dat uit de stukken waarop het Hof vermag acht te slaan, niet blijkt dat eiser tijdens de behandeling van de zaak enig verweer omtrent een eventuele laattijdige mededeling van het overlijden van de gedagvaarde getuige Carolus Pyra aanvoerde of dat hij de voorzitter om het verhoor van een of meer andere getuigen, ter vervanging van de verklaringen van Carolus Pyra, zou hebben verzocht; dat het procesverbaal van de terechtzitting enkel vaststelt dat de raadslieden van eiser de voorzitter vroegen voorlezing te willen geven van de verklaringen destijds door Carolus Pyra aan de verbaliserende overheid afgelegd, aan welke vraag door de voorzitter gevolg werd gegeven;

Dat het middel nieuw en mitsdien niet ontvankelijk is;

Over het tweede middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 317, 341, 377 en andere van het Wetboek van Strafvordering, en uit de miskenning van het beginsel der mondelinge rechtspleging door het hof van assisen,

doordat de voorzitter zonder enig uitgedrukt voorbehoud luidop lezing gaf van de inhoud van de processen-verbaal houdende de verklaringen tijdens het gerechtelijk onderzoek van de overleden getuige Pyra Carolus; dit zo geakteerd werd in het proces-verbaal van terechtzitting, op de achtentwintigste bladzijde; de voorzitter noch gepreciseerd noch gewaarschuwd heeft of deze al dan niet onder ede werd afgelegd; deze voorlezing formeel geschiedde als vervanging en op het voorziene tijdstip van de mondelinge getuigenis onder ede van de overleden Pyra Carolus,

terwijl de behandeling van de zaak voor het hof van assisen essentieel en integraal mondeling is; dit fundamenteel principe onder andere neergelegd is in de artikelen 317 en 341 van het Wetboek van Strafvordering; artikel 477 van het Wetboek van Strafvordering de enige wettelijke uitzondering hierop is; de vermeende vraag of toestemming dan ook niet de nietigheid ten gevolge van deze overtreding van de wet kan opheffen; de discretionaire macht van de voorzitter hem niet de bevoegdheid verleent de wet te overtreden; noch artikel 317 noch artikel 341 van hetzelfde Wetboek van Strafvordering een onderscheid maakt tussen verklaring onder ede en verklaring niet onder ede, zoals bepaalde rechtsleer meent te mogen afleiden uit bepaalde arresten van het Hof van Cassatie; mocht deze rechtsleer dan toch correct zijn, dan toch zeker door de voorzitter op dit onderscheid diende gewezen te worden vooraleer voorlezing te doen, immers

zonder deze voorafgaande verwittiging door bepaalde juryleden aan deze voorlezing een zelfde waarde als aan een getuigenis onder ede kon worden gegeven; deze voorlezing immers geschiedde tussen twee andere getuigenissen als uitdrukkelijke vervanging van de chronologisch voorziene getuigenis van Pyra Carolus, die overleden was; dit alles voldoende blijkt uit het proces-verbaal van de terechtzitting van 24 oktober 1985; hiermee ten onrechte gepoogd werd om de in het eerste middel beschreven schending van het recht van verdediging te verhelpen; deze lezing op de chronologische plaats en in de plaats van de voorziene mondelinge getuigenis, zonder enige waarschuwing nopens de al dan niet voorziene eed, een uitdrukkelijke overtreding is van de artikelen 317 en 341 van het Wetboek van Strafvordering, van het principe der mondelinge rechtspleging en van het recht van verdediging :

Overwegende dat, behoudens wat de stukken betreft die volgens de wet niet aan de jury overhandigd mogen worden, geen enkele wetsbepaling of rechtsbeginsel zich verzet tegen de voorlezing van stukken op de terechtzitting door de voorzitter van het hof van assisen;

Dat de voorzitter bij die toegelaten voorlezing niet de verplichting heeft erop te wijzen dat de voorgelezen verklaringen niet onder eed werden afgelegd;

Dat het middel faalt naar recht;

Over het derde middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 242, 243, 247 van het Gerechtelijk Wetboek en 6 van het Verdrag van Rome tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden,

doordat de procureur-generaal het recht verleend werd de vrijstelling van bepaalde opgeroepen gezworenen te vorderen; het kwestieuze arrest van 21 oktober 1985 uitdrukkelijk vermeldt dat tot vrijstelling van bepaalde opgeroepen gezworenen beslist werd op grond van de vordering van de procureur-generaal; niet vermeld werd wat deze vordering inhield, noch of deze vordering uitsluitend betrekking had op de redenen vermeld in artikel 127 van het Gerechtelijk Wetboek, noch of deze vordering het gevolg was van de verzoeken zoals voorzien in artikel 243.2 van het Gerechtelijk Wetboek,

terwijl geen enkele wettekst dergelijk vorderingsrecht toekent aan de procureur-generaal; het wrakingsrecht integendeel steunt op de gelijkheid tussen openbaar ministerie en verdachte; zeker het vorderen betreffende de verzoeken tot vrijstelling een bijkomend wrakingsrecht voor de procureur-generaal betekent :

Overwegende dat het middel gericht is tegen het arrest van 21 oktober 1985, dat uitspraak doet over de vrijstelling van opgeroepen gezworenen, waartegen geen voorziening in cassatie kan worden ingesteld;

Dat het middel mitsdien niet ontvankelijk is;

En overwegende dat de substantiële of op straffe van nietigheid voorgeschreven rechtsvormen in acht zijn genomen en de beslissing overeenkomstig de wet is gewezen;

Om die redenen, verwerpt de voorziening; veroordeelt eiser in de kosten.

7 januari 1986 — 2e kamer — *Voorzitter* : de h. Boon, waarnemend voorzitter — *Verslaggever* : de h. Holsters — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Declercq, advocaat-generaal — *Advocaat*: mr. R. Landuyt, Brussel.

Nr. 294

2e KAMER — **7 januari 1986**

1° VOORLOPIGE HECHTENIS — MET REDENEN OMKLEED BEVEL TOT MEDEBRENGING — BEGRIP.

2° GRONDWET — ARTIKEL 7, DERDE LID — MET REDENEN OMKLEED BEVEL VAN DE RECHTER — BEGRIP.

3° VOORLOPIGE HECHTENIS — BESLISSINGEN VAN DE ONDERZOEKSGERECHTEN — MOTIVERING — WETTELIJKE GRONDSLAG.

4° VOORLOPIGE HECHTENIS — BEVEL TOT MEDEBRENGING — TITEL VAN VRIJHEIDSBEROVING — GELDIGHEIDSDUUR.

5° VOORLOPIGE HECHTENIS — BEVEL TOT MEDEBRENGING — TERMIJN VAN VIERENTWINTIG UUR OM DE VERDACHTE TE ONDERVRAGEN — AANVANG VAN DE TERMIJN.

6° RECHTEN VAN DE MENS — EUROPEES VERDRAG RECHTEN VAN DE MENS, ART. 5, § 3 — RECHT OM VOOR DE RECHTER TE WORDEN GELEID — BEGRIP.

7° VOORLOPIGE HECHTENIS — BEVEL TOT MEDEBRENGING — TENUITVOERLEGGING — OPNEMING IN EEN STRAFINRICHTING — GEEN INVLOED OP DE WETTIGHEID VAN HET BEVEL TOT AANHOUDING.

1° en 2° *Hoewel het door de onderzoeksrechter verleende bevel tot medebrenging als dusdanig niet met redenen behoeft te zijn omkleed, vormt het, wanneer daarin het misdrijf wordt aangegeven op grond waarvan het is verleend, een met redenen omkleed bevel van de rechter, in de zin van art. 7, derde lid, Gw.* (1).

3° *De verplichting voor de onderzoeksgerechten om inzake voorlopige hechtenis hun beslissingen met redenen te omkleden, is niet gegrond op art. 97 Gw., maar wel op de bepalingen van de Wet Voorlopige Hechtenis* (2).

4° *Het overeenkomstig art. 91 Sv. tegen een verdachte verleende bevel tot medebrenging kan vrijheidsberoving tot gevolg hebben en maakt meteen de titel daarvan uit; die vrijheidsberoving moet worden beperkt tot de tijd die strikt noodzakelijk is voor de voorgeleiding van de verdachte ter beschikking van de onderzoeksrechter* (3).

5° *Wanneer overeenkomstig art. 91 Sv. door de onderzoeksrechter een bevel tot medebrenging is verleend, gaat de bij art. 93 van hetzelfde wetboek voor de ondervraging van de verdachte gestelde termijn van vierentwintig uur pas in vanaf het ogenblik dat de verdachte ter beschikking van de onderzoeksrechter is gesteld* (4).

6° *Hoewel een ieder die gearresteerd of gevangen wordt gehouden onder de voorwaarden van art. 5.1.c, Europees Verdrag Rechten van de Mens, volgens art. 5.3 van dat verdrag onmiddellijk moet worden geleid voor de rechter of een andere magistraat die door de wet bevoegd verklaard is om de rechterlijke macht uit te oefenen, vereist geen enkele bepaling van dat verdrag dat die magistraat de verdachte onmiddellijk ondervraagt* (5).

7° *De omstandigheid dat de verdachte, ter uitvoering van het te zijnen laste verleende bevel tot medebrenging, voorlopig in een strafinrichting is opgenomen, kan de geldigheid van het later te zijnen laste verleende bevel tot aanhouding niet aantasten.*

(HALVEMAAN)

ARREST

(A.R. nr. 70)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 5 november 1985 gewezen door het Hof van Beroep te Antwerpen, kamer van inbeschuldigingstelling;

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 7, 97 van de Grondwet, 5.3 van het Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, 147, 155, 156 en 157 van het Strafwetboek, en luidende als volgt: (1) Schending van artikel 7 van de Grondwet: Het staat vast dat eiser op 15 oktober 1985 rond 14 uur 30 van zijn vrijheid werd beroofd (kaft I, stuk 17) en dat op 17 oktober 1985 te 12 uur 05 tegen hem een bevel tot aanhouding werd verleend. Het arrest stelt dat

(1) Zie Cass., 20 juni 1984, A.R. nr. 3678 (*A.C.*, 1983-84, nr. 601).

(2) Zie de noot R.H. bij Cass., 2 juli 1951 (*Bull.* en *Pas.*, 1951, I, 762).

(3) en (4) Cass., 20 juni 1984, A.R. nr 3678 (*A.C.*, 1983-84, nr. 601).

(5) Zie P. LEMMENS, « Het strafproces en het Europees Verdrag Rechten van de Mens », in *Strafrecht voor rechtspractici*, Leuven, 1985, blz. 163 tot 197, nrs. 3 tot 5.

de tussenliggende tijdspanne (45 uur, 35 minuten) gedekt is door een bevel tot medebrenging tegen eiser afgeleverd dat hem op 16 oktober 1985 te 12 uur 15 betekend werd. Artikel 7 van de Grondwet bepaalt : Niemand kan, behalve bij ontdekking op heterdaad, worden aangehouden dan krachtens een met reden omkleed bevel van de rechter dat moet worden betekend bij de aanhouding of uiterlijk binnen de vierentwintig uur. Waar krachtens een geldig bevel tot medebrenging de termijn van vierentwintig uur om een verdachte onder bevel tot aanhouding te stellen, kan worden verlengd met een tweede termijn van vierentwintig uur, stellen de rechtspraak, de rechtsleer en vooral artikel 7 van de Grondwet duidelijk aan welke vereisten het bevel tot medebrenging in dat geval dient te beantwoorden. Het Hof van Cassatie oordeelde dat : « Een met redenen omkleed bevel tot medebrenging door de onderzoeksrechter uitgevaardigd en aan de verdachte betekend binnen de vierentwintig uur na de vrijheidsberoving " een met redenen omkleed bevel van de rechter " is, als bedoeld door artikel 7, derde lid, van de Grondwet ». Het bevel tot medebrenging tegen eiser uitgevaardigd op 16 oktober 1985 en hem betekend te 12 uur 15 moet derhalve worden getoetst aan artikel 7 van de Grondwet en aan de vereisten door het Hof van Cassatie gesteld opdat dit bevel tot medebrenging een « bevel van de rechter » zou kunnen uitmaken, vereist om iemand van zijn vrijheid te beroven. Het ten deze uitgevaardigde bevel tot medebrenging luidt als volgt : « Huidig bericht geldt als bevel tot medebrenging. Namens de wet en de Koning : Wij, A. Duym, onderzoeksrechter bij de rechtbank van eerste aanleg van het arrondissement Antwerpen, gelasten en bevelen aan al de daartoe aangezochte gerechtsdeurwaarders en officieren van de openbare macht de hierna aangewezen persoon voor ons op te leiden en, in geval van sluiting van ons kabinet, hem voorlopig naar het huis van arrest te Antwerpen ter onzer beschikking over te brengen : Naam en voornaam : Halvemaan Cornelis. Geboorteplaats : Leiden, op 10 maart 1951. Verdacht van mededaderschap zware diefstal. Vorderen iedere opbare machtvoerder daartoe aangezocht sterke hand te lenen ter uitvoering van dit bevel, dat wij ondertekend en met onze zegel hebben bekleed. Aldus gedaan te Antwerpen, in ons Kabinet ten Gerechtshove, op 16 oktober 1985. Get. Mevr A. Duym, onderzoeksrechter te Antwerpen » Dit bevel tot medebrenging is duidelijk niet met redenen omkleed zoals vereist door artikel 7 van de Grondwetd : Er wordt geen melding gemaakt van het feit dat aan eiser ten laste is gelegd, de betrokken wetsbepalingen worden niet aangehaald, er worden geen redelijke termen van verdenking aangehaald, het bevel is niet gemotiveerd, overeenkomstig de vereisten door de wet gesteld voor het uitvaardigen van een bevel tot vrijheidsberoving. Aldus staat het vast dat het lastens eiser uitgevaardigde bevel tot medebrenging de toetsing niet kan doorstaan en de kamer van inbeschuldigingstelling derhalve ertoe gehouden was om ambtshalve dit middel op te werpen. Er kan derhalve gesteld worden dat een bevel tot medebrenging de titel voorzien in artikel 7 van de Grondwet kan uitmaken, in zover het beantwoordt aan de vereisten van voormeld artikel, namelijk in zover de redenen zijn aangehaald waarop het bevel tot medebrenging is gesteld, zoals gepreciseerd door het Hof van Cassatie. Dit is ten deze niet geschied. (2) Zoals door eiser in zijn voor de kamer van inbeschuldigingstelling genomen conclusies en aanvullende conclusies werd aangevoerd, wordt het bevel tot medebrenging derhalve ten onrechte gebruikt als een bevel tot aanhouding. Het staat vast dat het door artikel 7 van de Grondwet en de wet op de voorlopige hechtenis vereiste bevel van de rechter niet binnen de vierentwintig uur werd afgeleverd, doch wel pas op 17 oktober 1985 te 12 uur 05, terwijl eiser volgens de stukken van het dossier reeds op 15 oktober 1985, te 14 uur 30, van zijn vrijheid werd beroofd (kaft I, stuk 17), zodat er ruim 45 uur 35 minuten zijn verstreken. In zijn conclusies en aanvullende conclusies voor de kamer van inbeschuldigingstelling heeft eiser terecht gesteld dat op grond van het « bevel tot medebrenging » hij als « verdachte » niet in de gevangenis mocht worden opgesloten. De stelling door de kamer van inbeschuldigingstelling aangenomen als zou het bevel tot medebrenging zijn uitgevoerd door de terbeschikkingstelling van de onderzoeksrechter is onjuist. Het bevel tot medebrenging wordt slechts uitgevoerd door de ondervraging van de betrokkene en deze mag, in afwachting van het verschijnen voor de onderzoeksrechter, niet worden opgesloten in de gevangenis, tenzij dit bevel tot medebrenging beantwoordt aan de vereisten van artikel 7 van de Grondwet. (3) Tevens werd artikel 5.3 van het Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fun-

damentele Vrijheden geschonden. Een verdachte dient onverwijld voor de rechter te worden gebracht om zijn verweer te laten gelden. De vrijheidsberoving die het gevolg is van een bevel tot medebrenging is beperkt tot de tijd die strikt noodzakelijk is voor de voorgeleiding ter beschikking van de onderzoeksrechter. Ten deze heeft eiser tevergeefs gedurende enkele uren op de onderzoeksrechter gewacht in de cel van het gerechtsgebouw, waarna hem medegedeeld werd dat de onderzoeksrechter hem pas de volgende dag zou ondervragen. Eiser werd dan op 16 oktober 1985 rond 17 uur in de gevangenis te Antwerpen opgesloten en dit krachtens een apostil, afgeleverd door mevr. de onderzoeksrechter Duym, waarvan de inhoud luidt als volgt : « Met verzoek Halvemaan Cornelis in de gevangenis op te sluiten ten einde voorleiding voor mijn ambt op 17 oktober 1985, te 9 uur. Antwerpen, 16 oktober 1985, de onderzoeksrechter, handtekening ». Het staat vast dat het bevel tot medebrenging ten deze ten onrechte werd gebruikt om de termijn van vierentwintig uur, bepaald bij artikel 7 van de Grondwet, te omzeilen; inderdaad, eiser werd tijdig ter beschikking van de onderzoeksrechter gesteld, doch deze besliste uiteindelijk na enkele uren tot 's anderendaags te wachten met de ondervraging van eiser. Ook de tijd die strikt nodig is om een verdachte voor te leiden, werd ruim overschreden, daar waar vaststaande rechtspraak van het Hof van Cassatie stelt dat de vrijheidsberoving die het gevolg is van een bevel tot medebrenging beperkt dient te zijn tot de tijd die strikt noodzakelijk is voor de voorgeleiding ter beschikking van de onderzoeksrechter. Artikel 5.3 van het Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden is duidelijk geschonden daar, in plaats van eiser onmiddellijk voor de onderzoeksrechter te brengen zoals vereist, hij in het gerechtsgebouw ter beschikking was van de onderzoeksrechter die hem uiteindelijk pas 's anderendaags wenste te ondervragen en hem in afwachting daarvan in de gevangenis liet opsluiten. (4) Artikel 97 van de Grondwet is geschonden : Eiser poneert immers in zijn aanvullende conclusies genomen voor de kamer van inbeschuldigingstelling dat het verleende bevel tot medebrenging niet beantwoordt aan de vereisten gesteld door artikel 7 van de Grondwet, namelijk dat het bevel tot medebrenging niet regelmatig met redenen omkleed was, doch de kamer van inbeschuldigingstelling liet na met ook maar een woord hierop te antwoorden. Het staat derhalve vast dat het bevel tot medebrenging ten onrechte werd gebruikt als een bevel tot aanhouding, daar niet voldaan werd aan de vereiste motiveringsplicht, hetgeen ambtshalve door de kamer van inbeschuldigingstelling had dienen te worden opgeworpen. Tevens staat het vast dat eiser ten onrechte in de gevangenis werd opgesloten zonder voorafgaandelijk te zijn ondervraagd door de onderzoeksrechter en zonder dat een « met redenen omkleed bevel » van de rechter tussenbeide kwam (schending van de artikelen 147, 155, 156 en 157 van het Strafwetboek). Er zijn 45 uur 35 minuten verstreken vooraleer een met redenen omkleed bevel uitgaand van de onderzoeksrechter werd verleend, zodat eiser meer dan vierentwintig uur van zijn vrijheid was beroofd vooraleer hij voor de bevoegde rechter verscheen of vooraleer een wettig mandaat tussenbeide kwam (schending van de artikelen 7 en 97 van de Grondwet), daar de kamer van inbeschuldigingstelling niet geantwoord heeft op de argumenten door eiser ontwikkeld in zijn conclusies en bijkomende conclusies. (5) Artikel 5.3 van het Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden werd geschonden daar eiser niet onmiddellijk voor de bevoegde rechter werd gebracht, waar de onderzoeksrechter besliste van hem niet meer te ondervragen en hem in de gevangenis te laten opsluiten in afwachting van een verhoor op 17 oktober 1985 :

Overwegende dat het arrest constateert dat eiser op 15 oktober 1985 in het gerechtelijk arrondissement Gent zijn vrijheid werd ontnomen te 14 uur 30 of te 17 uur, de onderzoeksrechter te Antwerpen op 16 oktober 1985 een bevel tot medebrenging uitvaardigde dat per telex werd medegedeeld aan de rijkswacht te Gent, het bevel tot medebrenging van eiser werd betekend op 16 oktober 1985, te 12 uur 15, eiser werd overgebracht naar Antwerpen, alwaar hij te 14 uur 35 op de rijkswachtpost van het gerechtsgebouw ter beschikking van de onderzoeksrechter werd gehouden, de onderzoeksrechter hem op 17 oktober 1985 heeft ondervraagd en onder be-

vel tot aanhouding heeft gesteld, dat betekend werd te 12 uur 05;

Overwegende dat een met redenen omkleed bevel tot medebrenging door de onderzoeksrechter uitgevaardigd en aan de verdachte betekend binnen de vierentwintig uur van zijn vrijheidsbeneming « een met redenen omkleed bevel van de rechter » is, als bedoeld in artikel 7, derde lid, van de Grondwet;

Overwegende dat een bevel tot medebrenging, dat in de regel geen enkele redengeving moet bevatten, als een « met redenen omkleed bevel van de rechter » te beschouwen is wanneer het het misdrijf aangeeft op grond waarvan het is uitgevaardigd;

Overwegende dat ten deze het bevel tot medebrenging uitdrukkelijk vermeldt dat eiser ter beschikking diende te worden overgebracht van de onderzoeksrechter te Antwerpen, in verband met hem ten laste gelegde feiten van « mededaderschap aan zware diefstal »; dat het arrest, dat overweegt dat « het bevel tot medebrenging waarin staat dat (eiser) verdacht was van mededaderschap aan zware diefstal (...) met voldoende redenen is omkleed », derhalve wettig beslist dat het ten deze gaat om een « met redenen omkleed bevel van de rechter » in de zin van artikel 7, derde lid, van de Grondwet;

Overwegende dat het middel, in zoverre het aan het arrest schending verwijt van artikel 97 van de Grondwet op grond dat niet werd geantwoord op eisers conclusies ten betoge dat het bevel tot medebrenging geen « met redenen omkleed bevel tot medebrenging » is, naar recht faalt, vermits artikel 97 van de Grondwet niet van toepassing is op de beslissingen van de onderzoeksgerechten die uitspraak doen inzake voorlopige hechtenis; dat het arrest enkel diende vast te stellen dat het bevel tot medebrenging, om te voldoen aan artikel 7, derde lid, van de Grondwet, met redenen is omkleed, hetgeen het uitdrukkelijk doet;

Overwegende dat het bevel tot medebrenging van een verdachte, als omschreven in artikel 91 van het Wetboek van Strafvordering, tot doel heeft de voorgeleiding voor de onderzoeksrechter — desnoods onder dwang — van een persoon die deze magistraat meent te moeten ondervragen in verband met schuldaanwijzingen die tegen hem bestaan, en tegen wie hij daarna eventueel bevel tot aanhouding zal verlenen;

Overwegende dat het bevel tot medebrenging aldus vrijheidsbeneming tot gevolg heeft en meteen de titel ervan uitmaakt; dat die vrijheidsbeneming uiteraard, op straffe van overtreding van onder meer de artikelen 147, 155, 156 en 157 van het Strafwetboek, beperkt is tot de tijd die strikt noodzakelijk is voor de voorgeleiding ter beschikking van de onderzoeksrechter;

Overwegende dat het arrest constateert dat de onderzoeksrechter te Antwerpen, op 16 oktober 1985, een met redenen omkleed bevel tot medebrenging heeft uitgevaardigd tegen eiser aan wie sedert 15 oktober 1985 te 14 uur 30 of 17 uur zijn vrijheid was ontnomen en die te Gent werd opgehouden; dat dit bevel aan eiser betekend werd op 16 oktober 1985 te 12 uur 15 — dit is binnen de vierentwintig uur van de vrijheidsbeneming — en dat hij vervolgens overgebracht werd naar het gerechtsgebouw te Antwerpen, alwaar hij ter beschikking was van de onderzoeksrechter dezelfde dag, te 14 uur 35;

Overwegende dat het arrest hieruit wettig heeft kunnen afleiden dat het « bevel tot medebrenging binnen de kortst mogelijke tijd werd uitgevoerd »;

Overwegende dat de door artikel 93 van het Wetboek van Strafvordering bepaalde termijn van vierentwintig uur om de verdachte te ondervragen, niet de herhaling is van de termijn van vierentwintig uur be-

paald in het derde lid van artikel 7 van de Grondwet, waarin geen sprake is van ondervraging, doch enkel van de tussenkomst van de rechter, bij een met redenen omkleed bevel, binnen bedoelde termijn, in geval van aanhouding;

Overwegende dat, wanneer door de onderzoeksrechter met toepassing van artikel 91 van het Wetboek van Strafvordering een bevel tot medebrenging is uitgevaardigd, de door artikel 93 van hetzelfde wetboek bepaalde termijn van vierentwintig uur voor de ondervraging van de verdachte pas ingaat vanaf de tenuitvoerlegging van het bevel, dit wil zeggen vanaf het ogenblik dat de verdachte ter beschikking is gesteld van de onderzoeksrechter;

Overwegende dat artikel 5.3 van het Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden bepaalt dat een ieder die gearresteerd of gevangen wordt gehouden ten einde voor de bevoegde rechterlijke instantie te worden geleid, onmiddellijk voor de rechter moet worden geleid;

Overwegende dat die verdragbepaling enkel inhoudt dat de voorgeleiding zonder verwijl moet geschieden, doch geenszins dat de voorgeleide persoon onmiddellijk moet worden ondervraagd door de rechter;

Overwegende dat het arrest vaststelt dat eiser ingevolge een met redenen omkleed bevel tot medebrenging binnen de korst mogelijke tijd ter beschikking van de onderzoeksrechter werd gesteld, dat hij binnen de vierentwintig uur van zijn terbeschikkingstelling van de onderzoeksrechter werd ondervraagd en onder bevel tot aanhouding werd gesteld, en dat hij binnen dezelfde termijn betekening kreeg van het bevel tot aanhouding;

Overwegende dat hieruit volgt dat het bevel tot medebrenging niet als bevel tot aanhouding werd gebruikt en het arrest dienvolgens de beslissing naar recht verantwoordt;

Overwegende dat daaraan geen afbreuk doet de omstandigheid dat eiser, vooraleer door de onderzoeksrechter te worden ondervraagd, tijdelijk in het huis van arrest werd opgenomen; dat immers, zelfs indien zulks in strijd zou zijn met de wet zoals eiser aanvoert, dit geenszins de wettigheid van het bevel tot aanhouding zelf kan aantasten;

Dat het middel niet kan worden aangenomen;

En overwegende dat de substantiële of op straffe van nietigheid voorgeschreven rechtsvormen in acht zijn genomen en de beslissing overeenkomstig de wet is gewezen;

Om die redenen, verwerpt de voorziening; veroordeelt eiser in de kosten.

7 januari 1986 — 2e kamer — *Voorzitter* : de h. Boon, waarnemend voorzitter — *Verslaggever* : de h. D'Haenens — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Declercq, advocaat-generaal — *Advocaat*: mr. W. Mertens, Antwerpen.

Nr. 295

2e KAMER – **7 januari 1986**

1° VOORLOPIGE HECHTENIS — VOORLOPIGE INVRIJHEIDSTELLING — TWEEDE BEVEL TOT AANHOUDING VERLEEND WEGENS ANDERE FEITEN — WETTIGHEID — VEREISTEN.

2° VOORLOPIGE HECHTENIS — BEVEL TOT AANHOUDING — ONDERZOEKSRECHTER DIE VOORDIEN KENNIS HEEFT GENOMEN VAN EEN ANDERE ZAAK WAARBIJ DE VERDACHTE WAS BETROKKEN — WETTIGHEID.

3° ONDERZOEKSRECHTER — BEVEL TOT AANHOUDING — ONDERZOEKSRECHTER DIE VOORDIEN KENNIS HEEFT GENOMEN VAN

EEN ANDERE ZAAK WAARBIJ DE VERDACHTE WAS BETROKKEN — WETTIGHEID.

4° RECHT VAN VERDEDIGING — STRAFZAKEN — BEVESTIGING VAN HET BEVEL TOT AANHOUDING — MOTIVERING STEUNEND OP DE VERKLARING VAN EEN ANONIEME GETUIGE.

5° VOORLOPIGE HECHTENIS — BEVESTIGING VAN HET BEVEL TOT AANHOUDING — MOTIVERING STEUNEND OP DE VERKLARING VAN EEN ANONIEME GETUIGE.

1° *Wanneer, in de loop van hetzelfde gerechtelijk onderzoek, na de voorlopige invrijheidstelling van de verdachte een tweede bevel tot aanhouding, op grond van andere feiten dan die van het eerste bevel, ten laste van die verdachte wordt verleend, wordt de wettigheid van het tweede bevel tot aanhouding beïnvloed noch door de omstandigheid dat de feiten al bekend waren voordat het eerste bevel werd verleend, noch door het feit dat de raadsman van de verdachte aldus gedurende een nieuwe periode van een maand geen inzage kon nemen van het dossier* (1).

2° en 3° *Niet onwettig is het bevel tot aanhouding dat is verleend door een onderzoeksrechter, die voordien als lid van de correctionele rechtbank kennis heeft genomen van een andere zaak waarbij de verdachte betrokken was* (2).

4° en 5° *Het recht van verdediging als dusdanig wordt niet miskend door het enkele feit dat de raadkamer, tot bevestiging van het bevel tot aanhouding, steunt op de verklaring van een anonieme getuige.*

(GODECHARLE)

ARREST

(A.R. nr. 82)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 5 november 1985 gewezen door het Hof van Beroep te Antwerpen, kamer van inbeschuldigingstelling :

Over het eerste middel, luidende als volgt : aangezien (eiser) terecht opwierp dat het bevel tot aanhouding van 18 oktober 1985 ten laste van eiser dezelfde kwalificatie bevatte als deze sub A van het bevel tot aanhouding van 5 september 1985, namelijk diefstal met geweld of bedreiging met vertoon van wapens en met behulp van gestolen voertuig en door twee of meer personen; de kamer van inbeschuldigingstelling in haar arrest van 5 november 1985 de nodige specificatie aan het bevel tot aanhouding toebracht, doch enkel en alleen wat betreft een bankoverval te Antwerpen op 2 augustus 1985 en niet wat betreft een postoverval gebeurd te Meerhout op 5 augustus 1985, wijl uit de elementen van het dossier zeer duidelijk is gebleken dat (eiser) uit hoofde van deze beide feiten onder een nieuw bevel tot aanhouding werd geplaatst (cfr. het verhoor van onderzoeksrechter De Smedt, zoals ook vermeld in het arrest van 5 november 1985); door het hof van beroep bij arrest van 5 november 1985 aldus verrichte rechtzetting volstrekt onvolledig is daar geen melding werd gemaakt van het feit van 5 augustus 1985 te Meerhout, zodat desbetreffend iedere controle onmogelijk is en het bevel tot aanhouding niet naar behoren werd afgeleverd bij gebreke van plaats en tijdstip van de feiten :

Overwegende dat het middel, in zoverre het onderzoek ervan het Hof zou verplichten tot een onderzoek van feiten waarvoor het niet bevoegd is, niet ontvankelijk is;

Overwegende, voor het overige, dat het arrest vaststelt dat : eiser op 18 oktober 1985 onder aanhoudingsbevel werd geplaatst op grond van nieuwe feiten, andere dan die waarvoor hij reeds op 5 september 1985 werd aangehouden; geen enkele twijfel kan bestaan dat de huidige feiten verschillend zijn van deze waarvoor het eerste aanhoudingsbevel van 5 september 1985 werd verleend; eiser tijdens zijn verhoor door de onderzoeksrechter op 18 oktober 1985 wel degelijk, juist en volledig — met vermelding van de plaats en het tijdstip van de feiten — werd in verdenking gesteld voor de onderhavige strafbare feiten; ten

(1) Zie Cass., 14 jan. 1975 (*A.C.*, 1975, 537).

(2) Zie Cass., 18 juli 1985, A.R. nr. 9708 (*A.C.*, 1984-85, nr. 661).

laste van eiser een ander bevel tot aanhouding werd afgeleverd voor een bankoverval waarvan hij werd verdacht, welke feiten door hem zouden gepleegd zijn te Antwerpen op 2 augustus 1985; het tweede bevel geenszins betrekking heeft op de feiten waarvoor eiser door de kamer van inbeschuldigingstelling op 18 oktober 1985 werd in vrijheid gesteld;

Dat het arrest aldus, wat de aan het bevel tot aanhouding ten grondslag liggende feiten betreft, de conclusie van eiser beantwoordt en zijn beslissing dat de wettelijke voorwaarden tot het uitvaardigen van het bevel tot aanhouding voorhanden waren, naar recht verantwoordt;

Dat het middel niet kan worden aangenomen;

Over het tweede en het derde middel samen,

het tweede luidende als volgt: aangezien eiser ook opmerkte dat huidig nieuw bevel tot aanhouding van eiser van 18 oktober 1985 een volstrekt misbruik van de voorlopige hechtenis uitmaakte; zoals reeds werd aangestipt, eiser weliswaar op 19 oktober 1985 door de kamer van inbeschuldigingstelling in voorlopige vrijheid werd gesteld wat betreft het mandaat van 5 september 1985, doch hem onmiddellijk daarop in de gang zelf van het beroepshof een bevel tot medebrenging werd betekend waardoor hij voor zelfde onderzoeksrechter De Smedt verscheen die een nieuw bevel tot aanhouding uitvaardigde waardoor de voorlopige invrijheidstelling van eiser op zelfde datum ongedaan werd gemaakt en dit ondanks voormeld arrest van hogere rechtsmacht van 18 oktober 1985; het duidelijk is dat eiser alsdan onder mandaat werd gesteld op basis van twee verdenkingen van « nieuwe » gewapende overvallen, namelijk gewapende overval te Meerhout op 5 augustus 1985 en te Antwerpen, aan de Isabellalei, op 2 augustus 1985; het van extreem belang is te doen opmerken dat deze overvallen niet alleen reeds geruime tijd voor aflevering van het eerste mandaat van 5 september 1985 waren gepleegd, doch ook in het kader van dit eerste onderzoek, dat evenmin enige specificatie bevatte met betrekking tot datum en plaats van de feiten, eiser reeds het voorwerp uitmaakte van onderzoeksverrichtingen, onder meer confrontaties; aldus bij gebrek aan nadere specificaties van het eerste bevel tot aanhouding van 5 september 1985 deze onderzoekingen met betrekking tot overvallen te Meerhout en aan de Isabellalei te Antwerpen van begin augustus 1985 volledig kaderen in dit eerste mandaat en de kwalificatie alsdan aan de feiten gegeven — zonder nadere specificatie qua tijdstip en plaats —, zodat de onderzoeksrechter geen nieuw bevel tot aanhouding meer mocht verlenen daar, zoals gezegd, deze feiten kaderen in de kwalificatie voorzien in het bevel tot aanhouding van 5 september 1985; tevens dient te worden aangestipt dat de door het parket aangewende methodes om de onderzoeksrechter op 17 oktober 1985 te gelasten met het verlenen van een nieuw bevel tot aanhouding ten laste van eiser op 18 oktober 1985 — nadat geweten was dat het standpunt van eiser met betrekking tot de ongeldigheid van het eerste bevel tot aanhouding van 5 september 1985, namelijk het verlenen van het bevel tot aanhouding buiten de voorziene 24 uur, gerechtvaardigd was — onmogelijk kunnen worden aanvaard daar de zogezegde bezwaren die op 17 en 18 oktober 1985 ten laste van eiser uit hoofde van twee nieuwe feiten bestonden, reeds lang gekend waren door onderzoeksverrichtingen die voorheen waren geschied en het parket dan ook vanaf dat ogenblik de onderzoeksrechter diende te vorderen ten laste van eiser een bevel tot aanhouding te verlenen, doch niet, zoals thans is gebeurd, onmiddellijk nadat de onderzoeksrechter had uitgemaakt dat het eerste bevel tot aanhouding van 5 september 1985 ongeldig was om alzo er voor te zorgen dat zelfs in geval van voorlopige invrijheidstelling eiser in werkelijkheid niet zou vrij komen; dit een gekarakteriseerde vorm van misbruik van de voorlopige hechtenis uitmaakt, des te meer daar eiser en zijn raadsman weerom 28 à 29 dagen beroofd werden van het fundamentele recht om kennis te nemen van de inhoud van het strafdossier en de bezwaren die uit dien hoofde mochten bestaan, terwijl eiser intussen toch maar reeds sedert 5 september 1985 onafgebroken in de gevangenis heeft verbleven; alzo voor eenzelfde zaak twee verbodstermijnen van 28 à 29 dagen werden opgelegd aan de raadsman van eiser om inzage te nemen van het dossier en de bezwaren te kennen, wat in strijd is met de desbetreffende bepalingen van de wet op de voorlopige hechtenis en een misbruik van recht uitmaakt;

het derde, luidende als volgt : aangezien er terzake ook schending is van artikel 5 van het Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden daar eiser ongetwijfeld in zijn persoonlijke vrijheid werd gehinderd ingevolge het misbruik van voorlopige hechtenis, zoals hierboven geschetst daar eiser ondanks zijn voorlopige invrijheidstelling door de kamer van inbeschuldigingstelling te Antwerpen op 18 oktober 1985 uiteindelijk niet in voorlopige vrijheid werd gesteld en de nieuwe arrestatie van eiser ongetwijfeld onrechtvaardig is en in strijd met voormeld artikel 5 van het Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, terwijl de andere bepalingen van artikel 5 formeel werden geschonden; er tevens sprake is van inbreuk op artikel 7 van de Grondwet die de persoonlijke vrijheid van de burger garandert waar deze *in casu* formeel werd misbruikt :

Overwegende dat de middelen, in zoverre het onderzoek ervan het Hof zou verplichten tot een onderzoek van feiten waarvoor het niet bevoegd is, niet ontvankelijk is;

Overwegende, voor het overige, dat de aangevoerde omstandigheden dat de feiten die aan het tweede bevel tot aanhouding ten grondslag liggen, reeds geruime tijd voor « het eerste mandaat van 5 september 1985 » waren gepleegd, dat eiser ook in het kader van « dit eerste onderzoek » reeds het voorwerp was van onderzoeksverrichtingen met confrontaties, en dat de raadsman van eiser ingevolge dit tweede bevel tot aanhouding gedurende een nieuwe periode geen inzage kon nemen van het dossier, dit bevel tot aanhouding niet onwettig maken;

Overwegende dat het arrest, naast de in het antwoord op het eerste middel reeds vermelde vaststellingen, meer bepaald dat eiser op 18 oktober 1985 onder aanhoudingsbevel werd geplaatst op grond van andere feiten dan deze waarvoor hij reeds op 5 september 1985 werd aangehouden, namelijk een op 2 augustus 1985 te Antwerpen gepleegde bankoverval, ook vaststelt dat : de omstandigheid dat de bezwaren van het aanhoudingsbevel van 18 oktober 1985 reeds « geruime tijd voordien » bekend waren, geenszins de onregelmatigheid van dit bevel meebrengt, de onderzoeksrechter slechts op 17 oktober 1985 werd gevorderd omtrent de nieuwe feiten te onderzoeken, de onderzoeksrechter soeverein oordeelt wanneer een maatregel van vrijheidsbeneming zich, in het raam van het onderzoek en na ondervraging van de verdachte, opdringt, er redenen aanwezig zijn om te vermoeden dat eiser de hem ten laste gelegde strafbare feiten heeft gepleegd, wijl hij door een getuige formeel zou herkend zijn, en er redelijke gronden zijn om aan te nemen dat het noodzakelijk is hem te beletten te ontvluchten, en het bevel tot aanhouding regelmatig met redenen werd omkleed en tijdig aan eiser werd betekend;

Dat de appelrechters aldus, zonder de in de middelen aangevoerde wettelijke bepalingen te schenden, hun beslissing naar recht verantwoorden;

Dat de middelen niet kunnen worden aangenomen;

Over het vierde middel, luidende als volgt : aangezien werd aangestipt dat de onderzoeksrechter die thans zowel het mandaat van 5 september 1985 als dit van 18 oktober 1985 verleende, destijds meer bepaald op de datum voorzien in de conclusie voor de raadkamer zetelend was als bijzittend rechter in correctionele zaken voor de vakantiekamer te Antwerpen en dit ook in een zaak ten laste van eiser wegens gelijkaardige betichtingen; dit een onverenigbaarheid uitmaakt wegens mogelijke vooringenomenheid van de onderzoekrechter ten opzichte van eiser :

Overwegende dat de appelrechters, door hun vaststelling dat het feit dat de onderzoeksrechter voordien zetelde in een soortgelijke zaak waarin onder andere eiser was betrokken, geen onverenigbaarheid uitmaakt en huidig onderzoek regelmatig is, de desbetreffende conclusie van eiser beantwoorden;

Overwegende dat de omstandigheid dat de onderzoeksrechter voorheen als rechter in de correctionele rechtbank kennis nam van een andere strafzaak ten laste van eiser, op zichzelf niet tot gevolg heeft dat het bevel tot aanhouding onwettig zou zijn;

Dat het middel niet kan worden aangenomen;

Over het vijfde middel, luidende als volgt : aangezien eiser na een verzoek tot heropening van de debatten, in datum van 31 oktober 1985, deze heropening bekwam ter zitting van 5 november 1985; uit de motivering van dit verzoek tot heropening van debatten is gebleken dat inmiddels de postoverval te Meerhout op 5 augustus 1985, een van de feiten waarvan eiser verdacht werd, opgelost was daar twee andere personen deze overval hadden gepleegd; zoals reeds gemeld desbetreffend geen enkele melding wordt gemaakt in het arrest van 5 november 1985 van de kamer van inbeschuldigingstelling te Antwerpen, wat onder meer strijdig is met artikel 97 van de Grondwet; desbetreffend trouwens dient te worden aangestipt dat, nadat de raadsman van eiser inmiddels uiteindelijk kennis kon nemen van het strafdossier desbetreffend afgelegde verklaringen door mevr. Torremans in stukken 85 en 87 (P.V. B.O.B. Geel nrs. 558 van 18 september 1985 en 559 van 18 september 1985), blijkt dat deze persoon zowel eiser als Cremer — andere verdachte — formeel herkende en zelfs voorhield dat geen enkele twijfel mogelijk was; met zekerheid kan worden gesteld dat deze personen dan ook zouden veroordeeld geworden zijn op basis van volstrekt onjuiste getuigenverklaringen daar inmiddels is gebleken dat eiser evenals Cremer voor deze overval niet in aanmerking kwamen; het Hof van Beroep, kamer van inbeschuldigingstelling, te Antwerpen, in zijn arrest van 5 november 1985 zoals reeds gesteld nog enkel melding maakt van een bankoverval gepleegd te Antwerpen op 2 augustus 1985; het enige wat dan nog rest om eiser aangehouden te laten, zijn beweerde betrokkenheid betreft in voormelde overval van 2 augustus 1985 op de Isabellalei te Antwerpen; eiser niet alleen dit feit steeds formeel heeft betwist, doch uit het destijds door de procureur-generaal gedane verslag voor de kamer van inbeschuldigingstelling te Antwerpen en nadien ook bij nazicht van het strafdossier is gebleken dat men zich, wat dat betreft, enkel steunt op een verklaring van een anonieme getuige; het hof van beroep in zijn arrest van 5 november 1985 deze term niet overneemt en enkel spreekt over een getuige, wijl vanzelfsprekend het een groot verschil uitmaakt of deze getuige al dan niet anoniem is daar, in dit laatste geval, eiser geen enkele controle heeft over de identiteit van de persoon die deze getuigenis aflegt, de omstandigheden waarin deze de getuigenis aflegt, de plaats en het tijdstip waar hij eventueel eiser zou hebben gezien, *quod non*, enz.; een loutere verklaring van een anonieme getuige een schending van het recht van verdediging uitmaakt en alleszins als bezwaar onvoldoende ernstig is om iemand in de gevangenis te blijven opsluiten; echter, bij nazicht van het strafdossier is gebleken dat deze anonieme getuige (stuk 23 van het algemeen dossier P.V. van 19 oktober 1985, geleid door de heer onderzoeksrechter De Smedt) blijkt dat in tegenstelling tot wat de kamer van inbeschuldigingstelling poneert, eiser geenszins formeel herkend werd door een anonieme getuige daar deze getuige helemaal niet formeel is wat eiser betreft en uitdrukkelijk stelt wat de tweede persoon betreft, moet ik zeggen dat ik niet zo formeel kan zijn als de eerste; zelfde anonieme getuige trouwens stelt dat de gelaatstrekken van de tweede niet zo frappant voorkomen; de motivering van de kamer van inbeschuldigingstelling dan ook onvolledig en onjuist is waar enerzijds wordt gesteld dat eiser werd herkend door een getuige, daar dit, volgens het dossier, een anonieme getuige is, en anderzijds wordt gesteld dat hij formeel herkend zou zijn wijl dit alleszins niet het geval is daar de getuige zelf stelt dat hij, wat eiser betreft, geenszins formeel is; ook dient te worden opgemerkt dat in het dossier een zekere Ivens Ludocivus werd verhoord, die een persoonsbeschrijving geeft van drie mensen die in aanmerking zouden komen voor de overval, doch geen enkele persoon, in welk opzicht ook, beantwoordt aan de persoonsbeschrijving van eiser die 1,89 meter groot is, wijl de grootste persoon volgens die verklaring 1,75 meter zou zijn geweest, om nog niet te spreken van andere karakteristieken die geen verband houden met eiser; dit laatste enkel werd opgemerkt voor zoveel als nodig, doch is gebleken dat het hof van beroep op een onvolledige en onjuiste wijze het bevel tot aanhouding ten

laste van eiser van 1 tot 18 september 1985 bevestigde :

Overwegende dat het middel, in zoverre het onderzoek ervan het Hof zou verplichten tot een onderzoek van feiten waarvoor het niet bevoegd is, niet ontvankelijk is;

Overwegende, voor het overige, dat, zoals reeds in het antwoord op het eerste middel wordt vermeld, het arrest vaststelt dat het bevel tot aanhouding werd afgeleverd voor een bankoverval waarvan eiser werd verdacht, welke feiten door hem zouden gepleegd zijn te Antwerpen, op 2 augustus 1985; dat het aldus impliciet maar zeker vaststelt dat het bevel niet op feiten te Meerhout is gegrond, waardoor het niet verder diende te antwoorden op de conclusie van eiser wat de feiten te Meerhout betreft;

Overwegende dat, wat de feiten te Antwerpen betreft, het arrest in zijn feitelijke overweging dat eiser door een getuige formeel zou herkend zijn, noch naar een bepaalde getuige, noch naar een stuk van het onderzoeksdossier verwijst;

Overwegende dat de rechter ten deze in feite en derhalve op onaantastbare wijze de bewijswaarde van verklaringen van een — al dan niet anonieme — getuige beoordeelt, waarbij de omstandigheid dat het een anonieme getuige zou betreffen, het recht van verdediging als dusdanig van eiser niet miskent;

En overwegende dat de substantiële of op straffe van nietigheid voorgeschreven rechtsvormen in acht zijn genomen en de beslissing overeenkomstig de wet is gewezen;

Om die redenen, verwerpt de voorziening; veroordeelt eiser in de kosten.

7 januari 1986 — 2e kamer — *Voorzitter* : de h. Boon, waarnemend voorzitter — *Verslaggever* : de h. Holsters — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Declercq, advocaat-generaal — *Advocaat*: mr. W. Mertens, Antwerpen.

Nr. 296

2e KAMER — **8 januari 1986**

1° VERJARING — STRAFZAKEN — STRAFVORDERING — GECONTRAVENTIONALISEERD WANBEDRIJF EN OVERTREDINGEN VAN DE WEGVERKEERSWET OF VAN HET WEGVERKEERSREGLEMENT.

2° VERWIJZING NA CASSATIE — STRAFZAKEN — VERNIETIGING VAN DE BESLISSING OP DE STRAFVORDERING WEGENS VERVAL VAN DIE RECHTSVORDERING — KOSTEN VAN DIE VORDERING TEN LASTE VAN DE STAAT — VERNIETIGING ZONDER VERWIJZING.

1° *De strafvordering ten gevolge van een gecontraventionaliseerd wanbedrijf en van overtredingen van het Wegverkeersreglement is noodzakelijk verjaard wanneer, bij gebrek aan schorsing van de verjaring, sedert de feiten twee jaren zijn verlopen* (1). (Artt. 21, tweede lid, 22, 23, 24 en 25 wet van 17 april 1878 en art. 68 Wegverkeerswet.)

2° *Wanneer de beslissing op de strafvordering vernietigd wordt, wegens verval van die rechtsvordering, en de kosten van die rechtsvordering ten laste van de Staat moeten blijven, geschiedt de vernietiging zonder verwijzing* (2).

(PROCUREUR DES KONINGS TE LUIK T. GIJSENS E.A.)

ARREST (*vertaling*)

(A.R. nr. 4502)

HET HOF; — Gelet op het bestreden vonnis, op 20 mei 1985 in hoger

(1) Cass., 7 nov. 1984, A.R. nr. 3795 (*A.C.*, 1984-85, nr. 159); zie Cass., 16 okt. 1985, A.R. nr. 4472 (*ibid.*, 1985-86, nr. 101).

(2) Cass., 16 okt. 1985, A.R. nr. 4472, waarvan sprake is in noot 1.

beroep gewezen door de Correctionele Rechtbank te Luik;

A. In zoverre de voorziening gericht is tegen de beslissingen op de tegen de verweerders Christian Robert en Myriam Nyssen ingestelde strafvordering :

Over het ambtshalve aangevoerde middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 21, 22, 23 van de wet van 17 april 1878 houdende de voorafgaande titel van het Wetboek van Strafvordering, en 68 van de Wegverkeerswet :

Overwegende dat het vonnis de verweerders tot straffen veroordeelt wegens inbreuken op het Wegverkeersreglement;

Overwegende dat de wegens die overtreding ingestelde strafvordering noodzakelijkerwijze verjaart wanneer er, bij afwezigheid van een oorzaak van schorsing van de verjaring, twee jaren verlopen zijn sedert de feiten;

Overwegende dat er ten deze geen oorzaak tot schorsing van de verjaring aanwezig is en dat de verjaring derhalve ingetreden was op 20 mei 1985, dag van de uitspraak van het bestreden vonnis, waarin wordt vastgesteld dat de feiten zijn gepleegd op 21 maart 1983, dat is méér dan twee jaar vroeger;

Overwegende dat de kosten van de strafvordering ten laste van de Staat dienden te worden gelaten;

B. In zoverre de voorziening gericht is tegen de beslissingen op de tegen de verweerder Jonny Gijsens ingestelde strafvordering en op de rechtsvordering van het openbaar ministerie tegen verweerster, naamloze vennootschap Everaerts :

Overwegende dat verweerder werd vervolgd wegens het gecontraventionaliseerde wanbedrijf onopzettelijk toebrengen van slagen of verwondingen, en wegens overtreding van het Wegverkeersreglement; dat verweerster werd gedagvaard als civielrechtelijk aansprakelijke partij voor verweerder, haar aangestelde;

Overwegende dat het vonnis verweerder vrijspreekt en verweerster buiten de zaak stelt;

Overwegende dat de strafvordering ten gevolge van de aan verweerder verweten misdrijven noodzakelijkerwijze verjaart wanneer er, bij afwezigheid van een oorzaak van schorsing van de verjaring, twee jaren verlopen zijn sedert de feiten;

Overwegende dat er ten deze geen oorzaak tot schorsing van de verjaring aanwezig is en dat het vonnis vaststelt dat de feiten zijn gepleegd op 21 maart 1983;

Dat derhalve de verjaring was ingetreden op 20 mei 1985, dag van de uitspraak van dat vonnis;

Dat de voorziening niet ontvankelijk is bij gebrek aan belang;

C. In zoverre de voorziening gericht is tegen de beslissingen op de civielrechtelijke vorderingen :

Overwegende dat eiser geen hoedanigheid heeft om zich tegen die beslissingen in cassatie te voorzien;

Dat de voorziening niet ontvankelijk is;

Om die redenen, zonder acht te slaan op het door eiser aangevoerde middel dat geen betrekking heeft op de ontvankelijkheid van de voorziening, vernietigt het bestreden vonnis, in zoverre het, bij de uitspraak over de strafvordering ten laste van de verweerders Christian Robert en Myriam Nyssen, hen tot straffen veroordeelt en hen verwijst in kosten van die rechtsvordering; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het gedeeltelijk vernietigde vonnis; laat de kosten ten laste van de Staat; zegt dat er geen grond is tot verwijzing.

8 januari 1986 — 2e kamer — *Voorzitter en verslaggever*: de h. Screvens, voorzitter — *Gelijkluidende conclusie* van mevr. Liekendael, advocaat-generaal.

Nr. 297

2e KAMER – **8 januari 1986**

REDENEN VAN DE VONNISSEN EN ARRESTEN — STRAFZAKEN — VERMELDING VAN DE TOEGEPASTE WETTELIJKE BEPALINGEN — VERMELDING DOOR DE APPELRECHTER — NIETIGVERKLARING VAN HET BEROEPEN VONNIS — VERWIJZING NAAR DAT VONNIS — WETTIGHEID.

Uit de enkele omstandigheid dat de appelrechters van de door hen toegepaste wettelijke bepalingen melding maken door verwijzing naar het beroepen vonnis, dat zij nietig verklaren, valt niet af te leiden dat zij de nietigheid van dat vonnis overnemen (1).

(JADOT
T. DEVENTER, « LUIKSE VERZEKERING » N.V.)

ARREST (*vertaling*)

(A.R. nr. 4554)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 26 juni 1985 door het Hof van Beroep te Bergen gewezen;

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

Over het middel, afgeleid uit de schending van artikel 779, eerste lid, van het Gerechtelijk Wetboek,

doordat het arrest, om de telastlegging F2 tegen eiser bewezen te verklaren, hem deswege te veroordelen tot een gevangenisstraf van twee maanden met uitstel en tot een geldboete van 250 frank, uitdrukkelijk verwijst naar de in het beroepen vonnis aangegeven wetsbepalingen, met inbegrip van artikel 505 van het Strafwetboek,

terwijl het beroepen vonnis op 2 april 1985 is gewezen door voorzitter Lavandy en de rechters Denisty en Dujardin, het onderzoek op de terechtzitting van 22 mei 1984 nochtans, benevens door de heer Lavandy, voorzitter, werd verricht door de heren de la Motte en Boulet, rechters, zodat het beroepen vonnis is gewezen door rechters die de terechtzitting waarop de zaak was behandeld, niet hebben bijgewoond, en derhalve nietig is; het arrest, nu het de in het beroepen vonnis aangegeven wetsbepalingen, met inbegrip van artikel 505 van het Strafwetboek, opgeeft als wettige grondslag van de beslissing, die nietigheid overneemt;

Overwegende dat eiser werd vervolgd wegens heling; dat de eerste rechter hem had vrijgesproken onder vermelding van artikel 505 van het Strafwetboek; dat het arrest, na te hebben vermeld « gelet op de in het beroepen vonnis aangegeven wetsbepalingen », dat vonnis, meer bepaald wat de vrijspraak betreft, tenietdoet en de heling met eenparigheid van stemmen ten laste van eiser bewezen verklaart en hem deswege veroordeelt;

Overwegende dat, ook al was de correctionele rechtbank op de terechtzitting van 22 mei 1984 waarop met het onderzoek van de zaak werd begonnen, anders samengesteld dan op de terechtzittingen van 30 oktober 1984, 5 maart en 2 april 1985 waarop het onderzoek werd voortgezet en het vonnis werd uitgesproken, uit de enkele, hierboven weergegeven vermelding nochtans niet kan worden afgeleid dat het arrest de nietigheid van dat vonnis heeft overgenomen;

Dat het hof van beroep door die vermelding immers zich alleen heeft ontslagen van de noodzaak in het arrest de opsomming over te nemen van de artikelen van de wetboeken en andere wetten die door de eerste rechter zijn aangehaald, zonder dat die, louter materiële, verwijzing een overneming van de gronden van het vonnis inhoudt; dat het arrest die gronden niet overneemt, te minder daar hij de vrijsprekende beslissing van de correctionele rechtbank tenietdoet en eiser op eigen gronden veroordeelt; dat bovendien de vermelding van artikel 505 van het Strafwetboek in het beroepen vonnis niet mag worden beschouwd als een grond van het vonnis, daar ze,

(1) Zie Cass., 25 maart 1957 (*Bull.* en *Pas.*, 1957, I, 890) en 9 jan. 1985, A.R. nr. 3747 (*A.C.*, 1984-85, nr. 276).

ofschoon nodig om een veroordeling wegens heling naar recht te motiveren, geen invloed heeft op de regelmatigheid van de redengeving van een vrijspraak voor die telastlegging;

Dat het middel niet kan worden aangenomen;

En overwegende dat de substantiële of op straffe van nietigheid voorgeschreven rechtsvormen in acht zijn genomen en de beslissing overeenkomstig de wet is gewezen;

II. In zoverre de voorziening gericht is tegen de beslissingen op de civielrechtelijke vorderingen :

Overwegende dat eiser geen bijzonder middel aanvoert;

Om die redenen, verwerpt de voorziening; veroordeelt eiser in de kosten.

8 januari 1986 — 2e kamer — *Voorzitter* : de h. Screvens, voorzitter — *Verslaggever* : de h. Stranard, afdelingsvoorzitter — *Gelijkluidende conclusie* van mevr. Liekendael, advocaat-generaal — *Advocaat*: mr. Delahaye.

Nr. 298

2e KAMER — **8 januari 1986**

VERZET — STRAFZAKEN — STRAFVORDERING — VEROORDELING BIJ VERSTEK — BEKLAAGDE DIE VERZET DOET EN VERSCHENEN IS OP DE IN DE AKTE VAN VERZET VERMELDE TERECHTZITTING — ZAAK VERDAAGD TOT EEN LATERE TERECHTZITTING — BEKLAAGDE OP DIE TERECHTZITTING NIET VERSCHENEN — VERZET ONGEDAAN VERKLAARD IN HET ARREST OF VONNIS — ONWETTIGE BESLISSING.

Het gerecht dat uitspraak moet doen op een verzet tegen een verstekbeslissing kan dat verzet niet ongedaan verklaren wanneer de eiser in verzet, die op de eerste dienende terechtzitting is verschenen, niet meer verschijnt op een latere terechtzitting tot welke de zaak werd verdaagd (1). (Artt. 151, 188 en 208 Sv.)

(BOVENISTY)

ARREST (*vertaling*)

(A.R. nr. 4578)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 26 juni 1985 gewezen door het Hof van Beroep te Luik;

Over het ambtshalve aangevoerde middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 151, 188 en 208 van het Wetboek van Strafvordering :

Overwegende dat uit de stukken waarop het Hof vermag acht te slaan, blijkt dat eiser bij verstek is veroordeeld bij het op 12 maart 1984 door het Hof van Beroep te Luik gewezen arrest; dat hij tegen dat arrest verzet heeft gedaan met dagvaarding tegen de terechtzitting van 17 april 1985; dat eiser op die terechtzitting verschenen is en dat het hof van beroep, rechtdoende op tegenspraak, het verzet ontvankelijk heeft verklaard en de zaak « voor onderzoek ten gronde » heeft verdaagd tot 12 juni 1985; dat eiser op die zitting niet verschenen is en evenmin op de terechtzitting van 26 juni 1985, waarop het bestreden arrest is uitgesproken; dat het hof, na « opnieuw kennis te hebben genomen van het arrest van 17 april 1985 waarbij het verzet tegen het arrest van 12 maart 1984 ontvankelijk is verklaard en de zaak op tegenspraak is verdaagd tot 12 juni 1985 », het verzet ongedaan verklaart op grond dat « noch eiser

(1) Cass., 4 juni 1974 (*A.C.*, 1974, 1090); 10 nov. 1981, A.R. nr. 6706, en 16 dec. 1981, A.R. nr. 1921 (*ibid.*, 1981-82, nrs. 171 en 255); zie Cass., 26 okt. 1983, A.R. nr. 2923 (*ibid.*, 1983-84, nr. 116).

noch iemand anders voor hem verschijnt »;

Overwegende dat de artikelen 151, 188 en 208 van het Wetboek van Strafvordering het rechtscollege waarbij verzet is ingesteld, niet toelaten het verzet ongedaan te verklaren wanneer eiser in verzet verschenen is op de eerste dienstige terechtzitting waarop dat rechtscollege van het verzet kennis moest nemen, maar niet meer verschijnt op een latere terechtzitting waarnaar de zaak is verdaagd;

Om die redenen, vernietigt het bestreden arrest; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het vernietigde arrest; laat de kosten ten laste van de Staat; verwijst de zaak naar het Hof van Beroep te Brussel.

8 januari 1986 — 2e kamer — *Voorzitter en verslaggever*: de h. Screvens, voorzitter — *Gelijkluidende conclusie* van mevr. Liekendael, advocaat-generaal.

Nr. 299

2e KAMER — **8 januari 1986**

VOORZIENING IN CASSATIE — AFSTAND — STRAFZAKEN — VOORZIENING IN CASSATIE VAN HET OPENBAAR MINISTERIE — AFSTAND — AKTEVERLENING DOOR HET HOF — VEREISTE.

In de regel kan het openbaar ministerie geen afstand doen van de voorziening die het bij het Hof heeft ingesteld (1); *het Hof verleent echter wel akte van de afstand, als de afstand geenszins betekent dat van de strafvordering wordt afgezien, maar integendeel aan het openbaar ministerie, als eiser, de kans biedt die vordering verder uit te oefenen* (2). (Impliciet.)

(PROCUREUR-GENERAAL BIJ HET HOF VAN BEROEP TE LUIK T. DONNAY E.A.)

ARREST (*vertaling*)

(A.R. nr. 4708)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 26 september 1985 door het Hof van Beroep te Luik gewezen;

Overwegende dat eiser afstand doet van zijn voorziening;

Om die redenen, verleent akte van de afstand van de voorziening; laat de kosten ten laste van de Staat.

8 januari 1986 — 2e kamer — *Voorzitter* : de h. Screvens, voorzitter — *Verslaggever* : de h. Stranard, afdelingsvoorzitter — *Gelijkluidende conclusie* van mevr. Liekendael, advocaat-generaal.

---

(1) Cass., 8 nov 1978 (*A.C.*, 1978-79, 291).

(2) Het bestreden arrest heeft enkel uitspraak gedaan op het verzoek van de beklaagden om een afschrift uit het strafdossier kosteloos of in debet te doen afgeven, en bevolen dat over de zaak zelf zou worden gepleit op een latere terechtzitting, waarvan het de datum zelf vaststeltde.

Indien de procuruer-generaal, als eiser, geen akte van afstand had neergelegd, had het Hof, naar vaste rechtspraak, moeten oordelen dat de voorziening tegen een niet definitieve beslissing, in de zin van art. 416 Sv., waarin geen uitspraak wordt gedaan over een geschil inzake bevoegdheid, voorbarig en derhalve niet ontvankelijk was (zie Cass., 30 mei 1984, A.R. nr. 3457, *A.C.*, 1983-84, nr. 560; zie Cass., 18 dec. 1985, A.R. nr. 4715, *A.C.*, 1985-86, nr. 270 : in dit geval doet het bestreden arrest uitspraak op een gelijkaardige vordering, die echter gegrond is op wettelijke bepalingen betreffende de rechtsbijstand).

Doet de eiser niet regelmatig afstand, dan zou de in art. 438 Sv neergelegde regel, volgens welke « na een voorziening geen andere voorziening mogelijk is », zich ertegen verzetten dat een voorziening na de eindbeslissing wordt ingesteld, terwijl de afstand waarvan het Hof akte heeft verleend, tot gevolg heeft dat de eiser opnieuw te gepasten tijde cassatieberoep kan instellen.

Nr. 300

2e KAMER — **8 januari 1986**

CASSATIE — RECHTSPLEGING — STRAFZAKEN — ARREST VAN HET HOF — INTREKKING — VEREISTEN.

Uit art. 1113, tweede lid, Ger.W., dat in strafzaken van toepassing is, blijkt dat alleen een arrest waarbij cassatie wordt uitgesproken, kan worden ingetrokken en wel op verzoek van de niet verschenen verweerder die, wegens een vergissing in de betekening van de voorziening, geen gelegenheid heeft gehad hierop te antwoorden.

(SABLON, STAUMONT)

ARREST (*vertaling*)

(A.R. nr. 4777)

HET HOF; — Gelet op het door het Hof op 25 september 1985 gewezen arrest nr. 4631 (1), waarbij het door de eisers op 5 september 1985 op de griffie van het Hof ingediende verzoekschrift met als titel « verzoekschrift tot regeling van rechtsgebied » wordt verworpen;

Gelet op het door het Hof van 27 november 1985 (2) gewezen arrest nr. 4703, waarbij het verzet van de eisers tegen het arrest nr. 4632 van 25 september 1985 niet ontvankelijk wordt verklaard;

Gelet op het door de eiser op 2 december 1985 op de griffie van het Hof ingediende verzoekschrift waarbij zij om de intrekking van het arrest nr. 4703 van 27 november 1985 verzoeken;

Overwegende dat uit artikel 1113, tweede lid, van het Gerechtelijk Wetboek blijkt dat alleen een arrest waarbij cassatie wordt uitgesproken, kan worden ingetrokken, en dit op verzoek van de niet verschenen verweerder die wegens een onregelmatigheid in het betekenen van de voorziening geen gelegenheid heeft gehad om hierop te antwoorden;

Overwegende dat ten deze het arrest nr. 4703 van 27 november 1985 door het Hof is gewezen op het verzet van de eisers tegen het arrest van 25 september 1985, waarbij uitspraak is gedaan over hun verzoekschrift met als titel « verzoekschrift tot regeling van rechtsgebied »; dat het arrest van 27 november 1985 geen vernietiging uitspreekt maar het verzet niet ontvankelijk verklaart;

Dat het verzoek van de eisers derhalve niet ontvankelijk is;

Om die redenen, verwerpt het verzoek; veroordeelt de eisers in de kosten.

8 januari 1986 — 2e kamer — *Voorzitter* : de h. Screvens, voorzitter — *Verslaggever* : de h. Sace — *Gelijkluidende conclusie* van mevr. Liekendael, advocaat-generaal — *Advocaat*: mr. E. Delhuvenne, Brussel.

(1) *A.C.*, 1985-86, nr. 49.

(2) *A.C.*, 1985-86, nr. 213.

Nr. 301

2e KAMER — **8 januari 1986**

1° CASSATIE — BEVOEGDHEID — STRAFZAKEN — AANGIFTE VAN MISDADEN DIE IN DE UITOEFENING VAN HET AMBT, O.M. DOOR EEN GEHELE RECHTBANK VAN EERSTE AANLEG OF RECHTBANK VAN KOOPHANDEL, ZIJN GEPLEEGD — INCIDENTELE AANGIFTE — BEGRIP.

2° CASSATIE — RECHTSPLEGING — STRAFZAKEN — AANGIFTE VAN MISDADEN DIE IN DE UITOEFENING VAN HET AMBT, O.M. DOOR EEN GEHELE RECHTBANK VAN EERSTE AANLEG OF RECHTBANK VAN KOOPHANDEL, ZIJN GEPLEEGD — ARREST WAARIN DE AANGIFTE

NIET ONTVANKELIJK WORDT VERKLAARD OMDAT ZIJ NIET INCIDENTEEL IS — ARREST IN RAADKAMER GEWEZEN.

1° *Het Hof is bevoegd om kennis te nemen van de rechtstreekse aangifte van misdaden die in de uitoefening van het ambt, o.m. door een gehele rechtbank van eerste aanleg of rechtbank van koophandel, zijn gepleegd, in zoverre de persoon die beweert benadeeld te zijn, een aanvraag tot verhaal op de rechtbank of op de rechter indient of wanneer de aangifte incidenteel gedaan wordt in een zaak die voor het Hof aanhangig is, d.w.z. wanneer de aangifte rechtsgevolgen kan hebben voor de beslissing of voor het verdere lot van de zaak* (1)*; zulks kan niet het geval zijn wanneer de aangifte incidenteel gedaan wordt in een bij arrest van het Hof niet ontvankelijk verkaard verzet en het verzoek tot intrekking van dat arrest is verworpen.* (Artt. 485, 486 en 493 Sv.)

2° *Wanneer het hof, dat moet beslissen over een aangifte van misdaden die in de uitoefening van het ambt, o.m. door een gehele rechtbank van eerste aanleg of rechtbank van koophandel, zijn gepleegd, oordeelt dat die aangifte niet incidenteel is gedaan in een zaak die bij het Hof aanhangig is en ze derhalve niet ontvankelijk verklaart, wordt het arrest in raadkamer gewezen* (2).

(SABLON, STAUMONT)

ARREST (*vertaling*)

(A.R. nr. 4762)

HET HOF; — Gelet op het verzet van de eisers, op 24 oktober 1985 binnengekomen op de griffie van het Hof en gericht tegen het arrest van 25 september 1985 (3) van het Hof waarbij uitspraak is gedaan over een door de eisers ingediend verzoek tot « regeling van rechtsgebied »;

Gelet op de incidentele aangifte, op 26 november 1985 door de eisers neergelegd op de griffie van het Hof;

Overwegende dat de eisers in dat verzoekschrift van 26 november 1984 verklaren bij het Hof incidenteel aangifte te doen tegen « de rechtbank van koophandel bij de Rechtbank van Eerste Aanleg te Nijvel » en tegen « de heer Paul Bourlée, curator, ... en Luc Maes, plaatsvervangend curator », ter zake dat de rechtbank van koophandel, door misbruik van macht en van bevoegdheid, op 8 september 1980 de ambtshalve faillietverklaring heeft uitgelokt van de heer Eric Staumont en « door feiten te verdraaien waarbij onware feiten als waar werden voorgesteld, een stuk en een dossier heeft opgemaakt om de feiten vast te stellen en de partijen zodanig in hun particuliere belangen te schaden dat hun onderneming geruïneerd werd », en ter zake dat de heren Paul Borlée en Luc Maes « andermans vermogen hebben verduisterd of verspild »;

Overwegende dat de wetgever, bij het toekennen van het recht aan de partij die zich benadeeld acht, om rechtstreeks bij het Hof van Cassatie incidenteel aangifte te doen in een voor het Hof aanhangige zaak, ervan is uitgegaan dat de aangifte juridische gevolgen kon hebben voor de beslissing op het lot van de zaak;

Overwegende dat zulks ten deze niet het geval is, vermits het verzet van de eisers tegen het arrest van 25 september 1985 van het Hof bij het door het Hof op 27 november 1985 gewezen arrest nr. 4703 niet ontvankelijk is verklaard en het verzoek tot intrekking van dat arrest bij het op diezelfde dag gewezen arrest is verworpen;

Dat de aangifte bijgevolg niet als incidenteel kan worden beschouwd en derhalve niet ontvankelijk is;

Om die redenen, gelet op de artikelen 485, 486, 493 en 502 van het Wetboek van Strafvordering, recht-

(1) en (2) Cass., 8 feb. 1984, A.R. nr. 3455 (*A.C.*, 1983-84, nr. 313).

(3) *A.C.*, 1985-86, nr. 49.

doende in raadkamer, verwerpt de incidenteel genoemde aangifte; veroordeelt de eisers in de kosten.

8 januari 1986 — 2e kamer — *Voorzitter* : de h. Screvens, voorzitter — *Verslaggever* : de h. Sace — *Gelijkluidende conclusie* van mevr. Liekendael, advocaat-generaal — *Advocaat*: mr. E. Delhuvenne, Brussel.

Nr. 302

1e KAMER — **9 januari 1986**

REDENEN VAN DE VONNISSEN EN ARRESTEN — BELASTINGZAKEN — BELASTING OP SPELEN EN WEDDENSCHAPPEN — ART. 43, WETBOEK VAN DE MET DE INKOMSTENBELASTINGEN GELIJKGESTELDE BELASTINGEN — VOLKSVERMAKELIJKHEID — BELASTINGVRIJSTELLING — CONCLUSIE TEN BETOGE DAT AAN EEN VOORWAARDE VOOR VRIJSTELLING NIET IS VOLDAAN — BESLISSING WAARIN ENKEL WORDT VASTGESTELD DAT EEN ANDERE VOORWAARDE IS VERVULD — REDENGEVING.

Wanneer de minister van Financiën in zijn conclusie betoogt dat de winst van een klaverjaswedstrijd in casu *bestemd was voor de goede werken van de organiserende vereniging, terwijl volksvermakelijkheden van belasting op spelen en weddenschappen enkel zijn vrijgesteld als de inschrijvings- of deelnemingsrechten verdeeld worden in de vorm van prijzen of besteed worden aan de normale organisatiekosten, wordt die conclusie niet beantwoord door de beslissing waarin enkel wordt vastgesteld dat het belastingbestuur niet aantoont dat de inzet meer bedroeg dan 200 frank en evenmin dat de voor drank betaalde bedragen een andere bestemming hebben gekregen* (1). (Art. 43, 2°, Wetboek van de met de Inkomstenbelastingen Gelijkgestelde Belastingen.)

(BELGISCHE STAAT — MIN. V. FINANCIËN T. ASSOCIATION DES ANCIENS ET AMIS DE L'ATHÉNÉE ROYAL DE CHÂTELET)

ARREST (*vertaling*)

(A.R. nr. F 728 F)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 28 maart 1985 door het Hof van Beroep te Bergen gewezen;

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

doordat het hof van beroep heeft beslist dat (verweerster) voldoet aan de voorwaarden voor vrijstelling van de belasting als bepaald bij artikel 43, 2°, van het Wetboek van de met de Inkomstenbelastingen Gelijkgestelde Belastingen, zonder na te gaan of een van de bij de wet gestelde voorwaarden inderdaad was vervuld, te weten dat de inschrijvings- of deelnemingsrechten worden verdeeld in de vorm van prijzen of besteed aan normale inrichtingskosten van de volksvermakelijkheid,

terwijl (eiser) in zijn conclusie voor het hof van beroep dit probleem uitdrukkelijk had opgeworpen, waarbij hij betoogde dat die voorwaarde niet was vervuld omdat (verweerster), bij het organiseren van de kaartwedstrijd, winst had beoogd om aan haar goede werken te besteden; het hof van beroep door dit verweer, waardoor een van de noodzakelijke voorwaarden voor het toekennen van de belastingvrijstelling in het geding komt, niet te beantwoorden, zijn beslissing niet genoegzaam met redenen omkleedt en derhalve artikel 97 van de Grondwet schendt:

Overwegende dat eiser in zijn conclusie betoogde dat de winst van de door verweerster georganiseerde klaverjaswedstrijd bestemd was voor haar goede werken; dat hij erop wees dat, volgens artikel 43, 2°, van het Wetboek van de met de In-

(1) Uit het arrest valt impliciet af te leiden dat om vrijstelling van de belasting op spelen en weddenschappen, waarin art. 43, 2°, van het Wetboek van de met de Inkomstenbelastingen Gelijkgestelde Belastingen voor volksvermakelijkheden voorziet, te kunnen genieten, is niet enkel vereist dat het totale bedrag van de inschrijvings- en deelnemingsrechten 250 frank per dag en per persoon niet te boven gaat, maar ook dat die rechten worden verdeeld in de vorm van prijzen of besteed aan de normale organisatiekosten, met uitsluiting van elke andere bestemming.

J M P

komstenbelastingen Gelijkgestelde Belastingen, de inschrijvings- of deelnemingsrechten moesten worden verdeeld in de vorm van prijzen of besteed aan de normale inrichtingskosten, zodat winst met een andere bestemming uitgesloten was; dat hij daaruit afleidde dat verweerster een van de voorwaarden van genoemd artikel niet vervulde en derhalve geen aanspraak kon maken op vrijstelling van de belasting op het brutobedrag van de bij de spelen en weddenschappen ingezette sommen;

Overwegende dat het arrest die conclusie noch door de overweging dat « het belastingbestuur niet aantoont ... dat de inzetten in feite meer hebben bedragen dan de openingsinzet van 200 frank en evenmin dat de bedragen betaald door drank een andere bestemming zouden hebben gekregen », noch door een ander motief beantwoordt;

Om die redenen, vernietigt het bestreden arrest; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het vernietigd arrest; houdt de kosten aan en laat de beslissing daaromtrent aan de feitenrechter over; verwijst de zaak naar het Hof van Beroep te Brussel.

9 januari 1986 — 1e kamer — *Voorzitter* : de h. Bosly, waarnemend voorzitter — *Verslaggever* : de h. Kreit, raadsheer — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Piret, advocaat-generaal.

Nr. 303

1e KAMER — **9 januari 1986**

GEMEENTE- EN PROVINCIEBELASTINGEN ART. 16 GEWONE WET VAN 9 AUG. 1980 TOT HERVORMING DER INSTELLINGEN — PROVINCIEBELASTING GEHEVEN NA 31 JULI 1981 VOOR HET BELASTINGJAAR 1982 — ONWETTIGE BELASTING.

Het op 20 nov. 1981 door de Provincieraad van Luik goedgekeurde provinciaal reglement waarbij voor het belastingjaar 1982 een belasting « op » de bescherming van het leefmilieu wordt ingevoerd, schendt, hoewel het terugwerkt tot 1 juli 1981, art. 16 van de gewone wet van 9 aug. 1980 tot hervorming der instellingen, volgens hetwelk de provincies in 1982 enkel krachtens de verlenging van de op 31 juli 1981 bestaande provinciale reglementen belastingen konden heffen en invorderen (1).

(LEBRUN E.A. T. PROVINCIE LUIK)

ARREST (*vertaling*)

(A.R. nr. F 729 F)

HET HOF; — Gelet op de bestreden beslissing, op 25 april 1985 door de bestendige deputatie van de Provincieraad van Luik gewezen;

Over het middel, afgeleid uit de schending van artikel 16, inzonderheid §§ 1 en 3, van de gewone wet van 9 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, zoals het van kracht was voor het belastingjaar 1982,

doordat de beslissing, om te beslissen dat de bezwaren niet gegrond zijn, de exceptie van onwettelijkheid afwijst voor het belastingjaar 1982 van de provinciale belasting op de bescherming van het leefmilieu, genomen door de provincieraad van Luik op 20 november 1981 en goedgekeurd bij koninklijk besluit van 22 december 1981, welke exceptie is afgeleid uit het in het middel aangewezen artikel 16, op grond « dat dient te worden overwogen dat het bekritiseerde reglement, uit hoofde van de wettelijk geoorloofde retroactiviteit, onder toepassing valt van de verlenging ingevoerd bij voornoemd artikel 16, § 3; dat immers zowel uit de tekst zelf van voornoemd artikel 16 als uit de parlementaire voorbereiding ervan blijkt dat de wetgever de bedoeling heeft gehad de provincies de

(1) Art. 16 van de wet van 9 aug. 1980 is gewijzigd bij de wet van 9 juli 1982.

mogelijkheid te verlenen nog belastingen in te voeren tijdens het belastingjaar 1981 en, in de onderstelling dat op 31 juli 1981 geen wet bestaat tot vaststelling van andere inkomensbronnen, de provinciale fiscaliteit op het niveau van 1981 te handhaven »,

terwijl uit artikel 16, § 1, van de wet van 9 augustus 1980 volgt dat de provincies vanaf 1 januari 1982 geen belastingen meer kunnen heffen, met dien verstande, als bepaald bij § 3 van hetzelfde artikel, dat de op 31 juli 1981 bestaande provinciale reglementen worden verlengd met één jaar, te rekenen vanaf 1 januari 1982; daaruit volgt dat die verlenging niet van toepassing is op de reglementen die, zoals het litigieuze reglement, tussen 1 augustus en 31 december 1981 zijn aangenomen; de bestreden beslissing, die beslist dat dit reglement onder toepassing van de verlenging valt, derhalve artikel 16, inzonderheid §§ 1 en 3, van de in het middel aangewezen wet van 9 augustus 1980 schendt:

Overwegende dat artikel 16, § 1, van de gewone wet van 9 augustus 1980 tot hervorming der instellingen het recht van de provincies om belastingen te vestigen of te heffen met ingang van 1 januari 1982 opheft;

Overwegende dat artikel 16, § 3, van de genoemde wet bepaalt dat, ingeval een wet die andere inkomensbronnen voor de provincies voorziet, niet vóór 31 juli 1981 wordt gestemd, de op dat ogenblik bestaande provinciale reglementen met één jaar worden verlengd, te rekenen vanaf 1 januari 1982;

Overwegende dat de Provincieraad van Luik op 20 november 1981 een nieuwe belasting heeft ingevoerd « op » de bescherming van het leefmilieu die ingaat op 1 juli 1981;

Overwegende dat de provincie Luik, ingevolge artikel 16, § 1, van de wet van 9 augustus 1980, die belasting niet mocht vestigen voor het belastingjaar 1982;

Overwegende dat de bestendige deputatie beslist dat de belastingverordening van 20 november 1981 met één jaar wordt verlengd te rekenen vanaf 1 januari 1982, ingevolge artikel 16, § 3, van de voornoemde wet, op grond dat men ervan dient uit te gaan dat dit reglement op 31 juli 1981 bestond, nu een belastingverordening geacht wordt terug te werken tot de 1ste januari van het belastingjaar tijdens hetwelk zij wordt aangenomen;

Overwegende dat de retroactiviteit van een wettelijke of verordenende bepaling alleen de gevolgen en niet het bestaan ervan betreft;

Dat de bestreden beslissing de in het middel aangewezen bepaling schendt;

Dat het middel gegrond is;

Om die redenen, vernietigt de bestreden beslissing; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van de vernietigde beslissing; veroordeelt verweerster in de kosten; verwijst de zaak naar de bestendige deputatie van de Provincieraad van Namen.

9 januari 1986 — 1e kamer — *Voorzitter :* de h. Bosly, waarnemend voorzitter — *Verslaggever* : de h. Kreit, raadsheer — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Piret, advocaat-generaal — *Advocaten*: mrs. Draps, A. Sartiaux, Luik.

Nr. 304

1e KAMER – **9 januari 1986**

INKOMSTENBELASTINGEN — VOORHEFFINGEN EN BELASTINGKREDIETEN — AANREKENING EN TERUGBETALING VAN DE VOORHEFFINGEN — ONTLASTING VAN HET OVERSCHOT DER VOORHEFFINGEN — VEREISTEN.

Art. 277, § 3, W.I.B. dat ontlasting van het overschot van de voorheffingen bedoeld in art. 205 toestaat, heeft betrekking op de ontlasting ten voordele van de begunstigde van de belaste inkom-

sten en niet ten voordele van de persoon die deze inkomsten heeft betaald of toegekend (1).

(BELGISCHE STAAT — MIN. V. FINANCIËN T. MR. RAISIÈRE *Q.Q.*)

ARREST (*vertaling*)

(A.R. nr. F 733 F)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 29 mei 1985 door het Hof van Beroep te Luik gewezen;

Over het middel, afgeleid uit de schending van artikel 277, § 3, van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen, zoals dit artikel in dit wetboek is ingevoegd bij artikel 4, 2°, van de wet van 27 juni 1966, en van artikel 205 van hetzelfde wetboek, zoals het daarin is ingevoegd bij artikel 78 van de wet van 25 juni 1973, gewijzigd bij artikel 34 van de wet van 3 november 1976,

doordat het hof van beroep ambtshalve, op grond van artikel 277, § 3, van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen, ontlasting verleent van de aanslag in de bedrijfsvoorheffing voor het belastingjaar 1978 die ten laste van de betrokken vennootschap is gevestigd en die de aan haar personeel betaalde achterstallige lonen betreft en zulks op grond dat, enerzijds, de bewuste voorheffing wel degelijk wordt bedoeld in artikel 205 van dit wetboek, en dat, anderzijds, het voordeel van artikel 277, § 3, niet kan worden beperkt tot degene die de inkomsten ontvangt waarvan de toekenning de voorheffing eisbaar maakt, nu die wetsbepaling voorschrijft dat, wanneer het overschot van de voorheffing aan de administratie is bekendgemaakt, zulks dient te gebeuren door de « belastingschuldige » van die voorheffing en dat, ingevolge artikel 180 van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen, degene die de inkomsten is verschuldigd ook de bedrijfsvoorheffing moet betalen,

terwijl ontlasting van ambtswege, op grond van artikel 277, § 3, van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen, van het overschot van de bedrijfsvoorheffingen, bedoeld in artikel 205 van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen, noodzakelijk moet worden verleend aan degenen die de inkomsten hebben ontvangen alleen, en niet aan de schuldenaars van die inkomsten; artikel 205 van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen immers wezenlijk de definitieve regeling beoogt van de fiscale toestand van een belastingplichtige die aan een globale belasting op zijn inkomsten is onderworpen (personenbelasting, vennootschapsbelasting of belasting der niet-verblijfhouders), door op de werkelijk verschuldigde globale belasting op die inkomsten de voorheffingen aan de bron of de voorafbetalingen te verrekenen en door te bepalen dat het eventuele overschot na die verrekening aan dezelfde belastingplichtige moet worden teruggegeven; de belastingplichtige, wiens fiscale toestand aldus op grond van artikel 205 van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen is geregeld, noodzakelijk degene is die de belaste inkomsten heeft ontvangen en niet degene die ze heeft betaald of toegekend; degene die de ontvangsten geniet derhalve wel degelijk de enige is die aanspraak kan maken op ontlasting van ambtswege als bepaald bij artikel 277, § 3, van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen :

Overwegende dat het arrest vaststelt dat niet wordt betwist dat, bij de uitoefening van zijn opdracht als curator over de gefailleerde vennootschap, de verweerder, die in 1979 aan de administratie der belastingen de bedrijfsvoorheffing had betaald betreffende de achterstallige bezoldigingen die voor het jaar 1975 aan het personeel waren betaald, enkele maanden later bij vergissing hetzelfde bedrag nogmaals heeft betaald en op 25 oktober 1982 een bezwaarschrift heeft ingediend;

Overwegende dat eiser betoogde dat dit bezwaarschrift te laat is ingediend, gelet op de in artikel 277, § 1, van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen bepaalde termijn die op 31 december 1981 verstreek;

Overwegende dat het hof van beroep de stelling overneemt van verweerder die zich beriep op de toepasselijkheid van artikel 277, § 3, van hetzelfde wetboek betreffende het overschot van de voorheffing, waardoor ten deze de ontlastingstermijn pas op 31 december 1982 verviel;

(1) Zie Cass., 10 dec. 1959 (*Bull.* en *Pas.*, 1960, I, 423).

Overwegende dat in het middel het arrest de beslissing wordt verweten dat, volgens artikel 277, § 3, ontlasting van het overschot van de voorheffingen en voorafbetalingen als bedoeld in artikel 205, elk overschot van de bedrijfsvoorheffing betreft, ongeacht of het gaat om de begunstigde dan wel de schuldenaar van de inkomsten waarvan de toekenning de eisbaarheid van de voorheffing ten gevolge heeft;

Overwegende dat onder overschot van de voorheffing bedoeld in artikel 205 wordt verstaan het overschot dat voortvloeit uit de afrekening opgemaakt door de administratie ten aanzien van de belastingplichtige die aan een globale belasting op zijn inkomsten is onderworpen, dus noodzakelijk ten aanzien van degene die de genoemde inkomsten heeft ontvangen;

Overwegende dat artikel 277, § 3, door ambtshalve ontlasting van het overschot van de voorheffingen bedoeld in artikel 205 toe te staan, geen ander overschot heeft kunnen bedoelen dan datgene waarop die laatste bepaling toepasselijk is, te weten dat waarvoor ontlasting wordt verleend aan degene die de belaste inkomsten heeft ontvangen en niet aan de persoon die deze inkomsten heeft betaald of toegekend;

Dat het middel gegrond is;

Om die redenen, vernietigt het bestreden arrest; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het vernietigde arrest; houdt de kosten aan en laat de beslissing daaromtrent aan de feitenrechter over; verwijst de zaak naar het Hof van Beroep te Brussel.

9 januari 1986 — 1e kamer — *Voorzitter* : de h. Bosly, waarnemend voorzitter — *Verslaggever* : de h. Kreit, raadsheer — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Piret, advocaat-generaal — *Advocaat*: mr. Bours, Luik.

Nr. 305

1e KAMER — **10 januari 1986**

1° VORDERING IN RECHTE — BURGERLIJKE ZAKEN — EXCEPTIE VAN NIETIGHEID VAN EEN PROCESHANDELING — VERVAL VAN VERSTEKVONNIS — OP TE WERPEN VÓÓR ELK ANDER MIDDEL — GEVOLG.

2° AFSTAMMING — ONTKENNING VAN VADERSCHAP — VERJARING VAN DE RECHTSVORDERING.

3° LASTGEVING — FOUT DOOR DE LASTHEBBER GEPLEEGD BINNEN DE PERKEN VAN DE LASTGEVING — FOUT WAARVOOR DE LASTGEVER AANSPRAKELIJK IS — FOUT DIE VOOR DE LASTGEVER GEEN VREEMDE OORZAAK, TOEVAL OF OVERMACHT KAN OPLEVEREN.

1° *De bij art. 806 Ger.W. gestelde termijn van één jaar voor de betekening van een verstekvonnis is op straffe van verval voorgeschreven; dit verval is niet gedekt wanneer het niet is opgeworpen vóór enig ander middel* (1). (Artt. 862, § 1, 1°, en 864 Ger.W.)

2° *De onverjaarbaarheid van de staat van de personen heeft niet tot gevolg dat de rechtsvordering tot ontkenning van vaderschap onverjaarbaar zou zijn* (2). (Artt. 2226 en 2262 B.W.)

3° *De fouten van de lasthebber verbinden de lastgever wanneer zij binnen de perken van de lastgeving zijn begaan. Zij kunnen op zichzelf geen vreemde oorzaak, toeval of overmacht opleveren* (3). (Artt. 1148, 1169, 1302, 1984 en 1992 B.W.)

(1) Zie Cass., 13 dec. 1972 (*A.C.*, 1973, 376); A. FETTWEIS, *Manuel de procédure civile*, Luik, 1985, blz. 298 tot 301, inz. nr. 402 en voetnoot 9.

(2) Zie H. DE PAGE, *Traité*, dl. I, 1962, nrs. 258 en 263 D; *contra*; PATRICK SENAEVE, *Het vaderschap van de echtgenoot*, Antwerpen, 1982, nrs. 593 en 594.

(3) Cass., 24 jan. 1974 (*A.C.*, 1974, 576) met noot W.G., en 8 nov. 1985, A.R. nr. 4862 (*A.C.*, 1985-86, nr. 158).

(L... T. B..., D...)

ARREST

(A.R. nr. 4748)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 7 november 1983 door het Hof van Beroep te Antwerpen gewezen;

Over het eerste en het tweede middel samen,

het eerste, afgeleid uit de schending van de artikelen 806, 862, § 1, 1°, en § 2, 864, 865, 868 van het Gerechtelijk Wetboek, 156 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering, zoals gewijzigd bij koninklijk besluit nr. 300 van 30 maart 1936,

doordat het arrest het door de verweersters ingestelde verzet ontvankelijk en gegrond verklaart en zegt voor recht dat het vonnis van ontkenning van vaderschap van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Antwerpen van 20 mei 1948 vervallen is en de oorspronkelijke vordering verjaard is, op de gronden : dat eiseres ten onrechte vooropstelt dat de oorzaak van verval van het verstekvonnis, afgeleid uit de niet-naleving van artikel 156 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering, thans 806 van het Gerechtelijk Wetboek, niet in *limine litis* werd opgeworpen door de verweersters; dat de akten van verzet nadrukkelijk verwijzen naar deze artikelen,

terwijl eerste onderdeel, in de door de verweersters betekende akten van verzet van 8 april 1980, zowel om te verschijnen voor de Rechtbank van Eerste Aanleg te Antwerpen als voor de beslagrechter in deze rechtbank, de verweersters vooreerst inriepen dat eiseres geen hoedanigheid van erfgename bezit en derhalve geen enkele hoedanigheid had om de procedure van ontkenning van vaderschap verder te zetten en zij niet gerechtigd was het vonnis van 20 mei 1948 van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Antwerpen te laten betekenen; zij slechts daarna het verval van het vonnis van 20 mei 1948 inriepen omdat het, een verstekvonnis zijnde, niet binnen het jaar betekend was geworden, zodat de verweersters de nietigheid van het kwestieuze vonnis, voortspruitend uit de niet-betekening, niet voor alle verweer ingeroepen hebben en zij derhalve van dit verweermiddel vervallen waren; het feit dat ze de nietigheid van het kwestieuze vonnis van 20 mei 1948 toch reeds in die akten van verzet inriepen, aan dit verval geen afbreuk doet, nu deze door de verweersters niet voor alle andere middelen en dus niet « *in limine litis* » opgeworpen werd (schending van van de artikelen 806, 862, § 1, 1°, en § 2, 864, 865 van het Gerechtelijk Wetboek, en 56 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering),

tweede onderdeel, de exceptie die de verweersters afleidden uit het feit dat het verstekvonnis van 20 mei 1948 van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Antwerpen vervallen was, gezien het feit dat het vonnis niet binnen het jaar van zijn uitspraak uitgevoerd of betekend was geworden, tegelijk met alle opschortende excepties moet voorgedragen worden vóór alle verweer aangaande de zaak zelf; nu de verweersters eerst inriepen dat eiseres geen erfgename was van wijlen P... D..., zij van deze exceptie vervallen waren (schending van de artikelen 806, 868 van het Gerechtelijk Wetboek, 156 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering);

het tweede middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 61, 1°, 75, 80, 85, 156 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering, gewijzigd bij koninklijk besluit nr. 300 van 30 maart 1936, 806, 816 van het Gerechtelijk Wetboek, 312, 313, 316, 318 (oud), 1147, 1148, 2262 van het Burgerlijk Wetboek in hun oorspronkelijke tekst en zoals gewijzigd bij de wetten van 20 maart 1927, 10 maart 1958 en 14 december 1970, en van het algemeen rechtsbeginsel inzake overmacht,

doordat het arrest zegt voor recht dat het vonnis van ontkenning van vaderschap van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Antwerpen van 20 mei 1948 vervallen is en de oorspronkelijke vordering verjaard is, op de gronden : dat het beroepen vonnis op grond van juiste motieven aangenomen heeft dat, met toepassing van artikel 156 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering — thans artikel 806 van het Gerechtelijk Wetboek — dient vastgesteld dat het verstekvonnis van 20 mei 1948, niet betekend zijnde binnen het jaar na deze datum, als niet bestaande dient beschouwd en verder zegt voor recht dat dit vonnis vervallen is; dat deze artikelen 156 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering en 806 van het Gerechtelijk Wetboek ook toepasselijk zijn op verstekvonnissen voor ontkenning van vaderschap, welke inderdaad vatbaar zijn voor uitvoering in de zin van artikel 156 van het

Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering, daar de overschrijving in de registers van de burgerlijke stand — bevolen door het hier betwiste vonnis — als zodanig, als uitvoering bepaald wordt, zoals bewezen door de motieven van de eerste rechter; dat uit de onverjaarbaarheid van de staat van personen niet kan afgeleid worden dat de vorderingen zelf, desbetreffende, onverjaarbaar zouden zijn; dat het louter feit dat de betrokken vader zelf die ontkenning vordert, aan de uitvoering kan verzaken (zelfs louter theoretisch), impliceert dat alleen de uitvoering alle twijfel kan wegnemen aangaande zijn bedoeling; dat deze omstandigheid, samen met de verplichting om de ontkenning te vervolgen binnen een bepaalde termijn (artikel 316 van het Burgerlijk Wetboek), samen met de imperatieven om het bezit van staat van het kind zoveel mogelijk te eerbiedigen (artikelen 319 en volgende van het Burgerlijk Wetboek), niet toelaat te veronderstellen dat de wetgever een verstekvonnis voor ontkenning zou hebben uitgesloten van de toepassing van de artikelen 156 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering — 806 van het Gerechtelijk Wetboek; dat om dezelfde redenen de vordering tot ontkenning van vaderschap mag hernomen worden na zijn dood buiten de voorwaarden van artikel 317 van het Burgerlijk Wetboek (« ... terwijl de termijn daartoe nog lopende was... »); dat eiseres de overmacht niet bewijst, noch in hoofde van de vader toen hij nog in de mogelijkheid was het vonnis uit te voeren en het niet deed, noch in hoofde van andere personen nadien; dat namelijk een fout van een mandataris « *ad litem* », zelfs bewezen, niet als overmacht kan gelden,

terwijl, eerste onderdeel, de bepaling volgens welke elk verstekvonnis verkregen tegen een partij die geen pleitbezorger heeft gesteld, binnen het jaar tijdens hetwelke het werd verkregen, ten uitvoer moet gelegd worden, en het zoniet als ongedaan wordt beschouwd, niet toepasselijk is op het verstekvonnis van 20 mei 1948 van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Antwerpen, waarbij voor recht gezegd wordt dat tweede verweerster niet de dochter is van wijlen P... D...; immers dit vonnis geen veroordeling inhoudt en niet ten uitvoer kan worden gelegd; de overschrijving van het vonnis in de registers van de burgerlijke stand niet met een gedwongen uitvoering kan gelijkgesteld worden, daar, toen het vonnis van 20 mei 1948 uitgesproken werd, deze overschrijving door de wet niet was voorzien en desaangaande geen sanctie bestond (schending van de artikelen 156 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering, 312, 313 (oud), 316 (oud), 318 (oud) van het Burgerlijk Wetboek);

tweede onderdeel, de bepaling volgens welke het verstekvonnis binnen een jaar betekend moet worden en anders als niet bestaande wordt beschouwd, niet toepasselijk is op het verstekvonnis van 20 mei 1948 van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Antwerpen, waarbij voor recht gezegd wordt dat tweede verweerster niet de dochter is van wijlen P... D...; immers artikel 806 van het Gerechtelijk Wetboek geen wijziging heeft gebracht aan de toepassingsvoorwaarden van artikel 156 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering, zodat het verstekvonnis van 20 mei 1948, dat niet voor gedwongen uitvoering vatbaar is, ten onrechte als niet bestaand beschouwd wordt (schending van de artikelen 806 van het Gerechtelijk Wetboek, 312, 313, 316 [oud] van het Burgerlijk Wetboek);

derde onderdeel, de onverjaarbaarheid van de staat van de personen tot welke de ontkenning van vaderschap behoort, tot gevolg heeft dat de vordering tot ontkenning eveneens onverjaarbaar is, zodat eiseres gerechtigd is de door wijlen P... D... bij exploot van 29 oktober 1946 ingestelde vordering tot ontkenning van het vaderschap over tweede verweerster verder te zetten en het arrest ten onrechte weigert aan de door eiseres gestelde vordering gevolg te geven (schending van de artikelen 312, 131, 2262 van het Burgerlijk Wetboek, 806, 816 van het Gerechtelijk Wetboek, 156 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering),

vierde onderdeel, het feit dat de door wijlen P... D... voor de Rechtbank van Eerste Aanleg te Antwerpen in het geding tot ontkenning van vaderschap aangestelde pleitbezorger niet tot betekening en overschrijving van het vonnis van 20 mei 1948 in de registers van de burgerlijke stand overgegaan is, wel een geval van overmacht voor wijlen P... D... is geweest, ten gevolge waarvan de betekening en uitvoering van het vonnis niet gebeurd is; immers de pleitbezorger, in de procedure van ontkenning van 1948 tot 1967, een verplichte mandataris was, zodat de fouten van deze laatste als overmacht voor eiseres gelden (schending van de artikelen 61, 1°, 75, 80, 85, 156 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvor-

dering, 1147, 1148 van het Burgerlijk Wetboek, 806 van het Gerechtelijk Wetboek, en van het algemeen rechtsbeginsel) :

Overwegende dat artikel 156 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtspleging bepaalde dat verstekvonnissen tegen een partij die geen pleitbezorger had gesteld, moeten worden uitgevoerd binnen het jaar en ze anders voor niet gewezen worden gehouden; dat artikel 806 van het Gerechtelijk Wetboek luidt: « Het verstekvonnis moet binnen een jaar betekend worden, anders wordt het als niet bestaande beschouwd »;

Dat de middelen niet ter sprake brengen de mogelijkheid en de wijze om de procedure die het verstekvonnis voorafging, voort te zetten;

Wat het eerste middel betreft:

Overwegende dat het arrest, nu het vaststelt dat het vonnis van 20 mei 1948 bij verstek was gewezen en niet binnen een jaar was betekend, zijn beslissing wettelijk verantwoordt;

Overwegende dat eiseres het arrest ook verwijt de artikelen 806, 862, § 1, 1°, en § 2, 864 en 868 van het Gerechtelijk Wetboek te hebben geschonden door te oordelen dat het vonnis van 20 mei 1948 als niet bestaande diende te worden beschouwd, niettegenstaande dat het vervallen van bedoeld vonnis door de verweersters niet voor alle verweer werd aangevoerd, zodat zij zich hierop niet meer konden beroepen;

Overwegende dat de termijn van artikel 806 van het Gerechtelijk Wetboek op straffe van verval is voorgeschreven, zodat, ingevolge de bepalingen van de artikelen 862, § 1, 1°, en 864 van hetzelfde wetboek, de nietigheid niet gedekt wordt indien zij niet is opgeworpen vóór enig ander middel;

Dat het middel niet kan worden aangenomen;

Wat het tweede middel betreft:

Wat het eerste en het tweede onderdeel betreft:

Overwegende dat het arrest vaststelt dat het vonnis van 20 mei 1948, na de vordering tot ontkenning van vaderschap van wijlen P... D... te hebben ingewilligd, de overschrijving van het beschikkende gedeelte van het vonnis in de registers van de burgerlijke stand heeft bevolen, welke beslissing voor uitvoering vatbaar was;

Overwegende dat het arrest op grond van deze vaststellingen wettig heeft kunnen oordelen dat artikel 156 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering — thans artikel 806 van het Gerechtelijk Wetboek — ten deze toepassing vond;

Dat de onderdelen niet kunnen worden aangenomen;

Wat het derde onderdeel betreft:

Overwegende dat de onverjaarbaarheid van de staat van de personen niet tot gevolg heeft dat de desbetreffende vorderingen zelf onverjaarbaar zijn; dat overigens artikel 316 van het Burgerlijk Wetboek bepaalt dat, in de verschillende gevallen waarin de man het kind kan ontkennen, de daartoe strekkende rechtsvordering dient te worden ingesteld binnen een bepaalde termijn;

Dat het onderdeel faalt naar recht;

Wat het vierde onderdeel betreft:

Overwegende dat de fouten of nalatigheden van de lasthebber de lastgever verbinden wanneer zij binnen de perken van de lastgeving zijn begaan en op zichzelf geen vreemde oorzaak, toeval of overmacht kunnen opleveren, zelfs mocht de fout of de nalatigheid aan een lasthebber *ad litem* aangewreven worden;

Overwegende dat het arrest niet vaststelt dat wijlen P... D... in de onmogelijkheid verkeerde om binnen de wettelijke termijn te handelen; dat het onderzoek van het onderdeel

het Hof zou verplichten feitelijke gegevens na te gaan waarvoor het niet bevoegd is;

Dat het onderdeel niet kan worden aangenomen;

Om die redenen, verwerpt de voorziening; veroordeelt eiseres in de kosten.

10 januari 1986 — 1e kamer — *Voorzitter* : de h. Janssens, afdelingsvoorzitter — *Verslaggever* : de h. Poupart, raadsheer — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Declercq, advocaat-generaal — *Advocaten*: mrs. Houtekier en Nelissen Grade.

Nr. 306

1e KAMER — **10 januari 1986**

BEWIJS — BEWIJS DOOR GESCHRIFT — BURGERLIJKE ZAKEN — MISKENNING VAN DE BEWIJSKRACHT VAN DE AKTEN — BEGRIP.

De bewijskracht van de akte wordt miskend door de rechter die beslist dat een tussen leden van eenzelfde familie gesloten overeenkomst geen pachtovereenkomst is, als uit de bewoordingen van die overeenkomst blijkt dat zulks wel het geval is. (Artt. 1319, 1320 en 1322 B.W.)

(MUS M. T. MUS F.)

ARREST

(A.R. nr. 4789)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 19 februari 1982 door het Hof van Beroep te Gent gewezen;

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 6, 791, 1130, 1134, 1135, 1319, 1320, 1322, 1600, 1709 van het Burgerlijk Wetboek, 1, 4, 56 van artikel 1 van de wet van 4 november 1969 tot wijziging van de pachtwetgeving en van de wetgeving betreffende het recht van voorkoop ten gunste van de huurders van landeigendommen, vormend afdeling III van hoofdstuk II van titel VIII van boek III van het Burgerlijk Wetboek,

doordat het arrest oordeelt dat de te veilen onroerende goederen, zijnde eigendom en landbouwgrond gelegen in de gemeente Bredene, niet bezwaard zijn met een landpacht en dat ze als zodanig moeten worden geveild, op de gronden : Om uit te maken of men hier staat voor een gewoon pachtcontract waarop de dwingende wetsvoorschriften over de minimumduur van toepassing zijn, met als gevolg de onvermijdelijke bezwaring van het te veilen goed, zoals in het bestreden vonnis voorzien, moet men nagaan welke de bedoeling was van de partijen bij het afsluiten van de overeenkomst van 1 oktober 1966. Het was het opzet van de contractanten de onroerende goederen, die immers niet onbenut en onbebouwd konden blijven, te laten gebruiken door eiser tegen een passende vergoeding, maar dan beperkt voor de wachttijd tot de toen reeds onder ogen genomen verdeling na de dood van vader Mus. Waar de uitgedrukte en onverdachte doelstelling vooropzat aldus te voorkomen dat de gelijkheid tussen de erfgenamen, beginsel van ons erfrecht, zou verbroken worden, wat het geval zou geweest zijn bij het afsluiten van een pachtcontract, kan het beding van artikel 2 van de overeenkomst zeker niet gekenschetst en geweerd worden als een ontduiking van de wettelijke beschermingsmaatregelen inzake pacht. Waar dit laatste niet het geval was, is de wil van de partijen beslissend; dat ze zich daarbij bediënden van de gebruikelijke termen inzake pacht is onverschillig nu het duidelijk is dat zij geen enkel pachtcontract hebben willen afsluiten, doch enkel een tijdelijke bezetting tegen vergoeding beoogden waarop de dwingende bepalingen van de Pachtwet niet van toepassing zijn. In een geval als het onderhavige anders beslissen zou erop neerkomen dat voor een speciale toestand geen adekwate regeling kan getroffen worden, dat men de bescherming van de Pachtwet zou uitbreiden tot gevallen waarvoor ze niet voorzien is en ze geen bestaansreden heeft en dat men zogezegd uit naam van het recht een onrecht zou in het leven roepen. Men moet derhalve besluiten dat

het beding van artikel 2 van de overeenkomst van 1 oktober 1966 geldig is en dat het zijn volle uitwerking heeft nu vader Mus overleden was vóór het einde van de overeengekomen negenjarige periode bepaald in artikel 1,

terwijl, eerste onderdeel, de pachtovereenkomst, afgesloten op 1 oktober 1966, en waarbij wijlen Mus Camille en verweerder, als verpachters, verklaarden te verpachten aan eiser, hun medegerechtigde, de kwestieuze pachtgoederen voor een periode van negen jaar, met een pachtverlenging beperkt tot twee jaar in geval van overlijden van Mus Camille, tegen een jaarlijkse pachtprijs van 50.000 frank, te betalen gedeeltelijk aan Mus Camille en verweerder, en tegen kosteloze inwoon en levensonderhoud voor Mus Camille, een werkelijke pachtovereenkomst is en geen contract van precaire bezetting; immers partijen gedurende een termijn van negen jaar, gelijk aan de eerste ingebruikname, het pachtgoed onder toepassing van de Pachtwet verhuurd hebben en het feit dat, in geval van overlijden van Mus Camille, de pachtverlenging tot twee jaar zou beperkt worden, ingegeven is om te ontsnappen aan de wettelijke verlenging van de pacht; dientengevolge het bepalen van een termijn voor de pachtverlenging, ook al weze deze termijn ingegeven om de gelijkheid tussen erfgerechtigden te doen heersen, de aard van het pachtcontract niet wijzigt, zodat het arrest de uitvoerbare kracht van de pachtovereenkomst miskent en het contract verkeerd kwalificeert (schending van de artikelen 1134, 1135, 1709 van het Burgerlijk Wetboek, 1, 4 en 56 van de wet van 4 november 1969);

tweede onderdeel, de bepaling van de Pachtwet, volgens welke bij gebreke aan geldige opzegging de pacht van rechtswege verlengd wordt voor opeenvolgende perioden van negen jaar, bij het eindigen van de gebruiksperiode, een dwingende bepaling is; dientengevolge het arrest ten onrechte oordeelt dat overeenkomstig de clausule nummer 2 van de pachtovereenkomst, nu Camille Mus overleden was, slechts twee jaar zou mogen bedragen; het arrest daardoor de dwingende bepalingen van de Pachtwet miskent en het feit dat deze inkorting van de pachtrechten van eiser ingegeven is door de bekommernis de gelijkheid onder de erfgenamen te doen heersen, geen afbreuk vermag te doen aan de dwingende toepassing van de Pachtwet (schending van de artikelen 4 en 56 van de wet van 4 november 1969);

derde onderdeel, de door partijen gesloten pachtovereenkomst van 1 oktober 1966 uitdrukkelijk bepaalt dat de eigendommen door wijlen Mus Camille en verweerder aan eiser verpacht werden voor een periode van negen jaar tegen een jaarlijkse pachtprijs van 50.000 frank en de verplichting aan wijlen Mus Camille kosteloos inwoon en levensonderhoud te verschaffen, een pachtovereenkomst is; het arrest, door deze overeenkomst te interpreteren als een contract van precaire bezetting, de bewijskracht van deze akte schendt (schending van de artikelen 1319, 1320 en 1322 van het Burgerlijk Wetboek);

vierde onderdeel, de clausule nummer 2 van de pachtovereenkomst van 1 oktober 1966 waarbij eiser zich verbond dat, na het einde van de negenjarige periode van de pacht, voor het geval de erflater en verpachter Mus Camille ondertussen zou overleden zijn, de eventuele pachtverlenging van negen jaar waarop hij recht had, slechts twee jaar zou duren, met het oog op de rechten van verweerder, ook erfgerechtigde in de onverdeeldheid, een overeenkomst is over een niet opengevallen nalatenschap; inderdaad eiser in deze clausule, voor het overlijden van de verpachter Mus Camille, verzaakt tegenover deze erflater aan pachtrechten op een onroerend goed en met verweerder, die medegerechtigde is, overeenkomt de achtereenvolgende pachtverlengingen van negen jaar, waarop eiser tegenover de successie recht heeft, te herleiden tot één enkele pachtverlenging van twee jaar, ingeval de erflater Mus Camille komt te overlijden; dergelijke overeenkomst over een niet opengevallen nalatenschap volstrekt nietig is, zodat het arrest ten onrechte aan die clausule uitwerking verleent (schending van de artikelen 6, 791, 1130, 1600 van het Burgerlijk Wetboek, 4 en 56 van de wet van 4 november 1969) :

Wat het derde onderdeel betreft :

Overwegende dat de litigieuze overeenkomst een eerste gebruiksperiode van negen jaar bedingt;

Dat in de overeenkomst wordt gehandeld over « verpachten », « pachter », « verpachter », « huidige pachtovereenkomst », « pachtverlenging », « pachtperiode », « pachtsom », « gepachte goederen »;

Dat nog aandacht verdient dat de voor landpacht gewone vervaldag van 1 oktober wordt in acht genomen, dat een opzeggingstermijn van twee jaar wordt bedongen, dat de gewone pachtverlenging is bedongen, behoudens voor het geval dat de vader zou komen te overlijden, en dat de opzegging, door de pachter, wordt geregeld;

Overwegende dat het arrest de bewijskracht van de overeenkomst miskent door te beslissen dat het « geen eigenlijke pachtovereenkomst » is « doch enkel een tijdelijke bezetting tegen vergoeding »;

Dat het onderdeel gegrond is;

Om die redenen, vernietigt het bestreden arrest; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het vernietigde arrest; houdt de kosten aan en laat de beslissing daaromtrent aan de feitenrechter over; verwijst de zaak naar het Hof van Beroep te Brussel.

10 januari 1986 — 1e kamer — *Voorzitter* : de h. Janssens, afdelingsvoorzitter — *Verslaggever* : de h. Poupart, raadsheer — *Andersluidende conclusie* (1) van de h. Declercq, advocaat-generaal — *Advocaten*: mrs. Houtekier en Bützler.

Nota arrest nr. 306 :

(1) Het O.M. had geconcludeerd tot verwerping van het cassatieberoep, daar het van oordeel was dat uit de bepalingen van de overeenkomst en uit de onaantastbare vaststellingen van het bestreden arrest, o.m. met betrekking tot de bedoeling van partijen, bleek dat het ging om een overeenkomst *sui generis* en niet om een pachtovereenkomst, in de zin van art. 1, afdeling van het Burgerlijk Wetboek houdende de bijzondere regeling inzake pacht (wet van 4 nov. 1969, art. 1). Zie Cass., 27 juni 1975 (*A.C.*, 1975, 1163).

Nr. 307

3e KAMER — **13 januari 1986**

ONDERNEMINGSRAAD EN VEILIGHEIDSCOMITÉ — BESCHERMDE WERKNEMER — ONTSLAG WEGENS ECONOMISCHE OF TECHNISCHE REDENEN — GEEN BESLISSING VAN HET PARITAIR COMITÉ — AANVRAAG BIJ DE ARBEIDSGERECHTEN.

Wanneer het paritair comité zich binnen 2 maanden niet heeft uitgesproken over de aanvraag van de werkgever tot erkenning van economische of technische redenen om een beschermde werknemer te ontslaan, is de werkgever niet verplicht een aanvraag bij de arbeidsgerechten in te dienen om het bestaan van zulke redenen te doen vaststellen alvorens de werknemer te ontslaan (1). (Artt. 20, § 2, en 24, § 1, 2°, Bedrijfsorganisatiewet; artt. 1, § 4, *h*, 2°, en 1*bis*, § 2, Gezondheid en Veiligheidswet; artt. 74 en 75 K.B. 18 okt. 1978.)

(VERIDE N.V. IN VEREFFENING T. VERSCHUEREN)

ARREST

(A.R. nr. 4960)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 15 februari 1985 door het Arbeidshof te Brussel gewezen;

Over het eerste middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 1134, 1319, 1320, 1322 van het Burgerlijk Wetboek, 8, 774, tweede lid, en 1138, 2°, van het Gerechtelijk Wetboek, van de algemene rechtsbeginselen van het recht van verdediging en van het verbod voor de rechter ambtshalve uitspraak te doen over niet gevorderde zaken en een betwisting te beslechten die de partijen niet hebben opgeworpen, alsmede van de artikelen 21, § 2, van de wet van 20 september 1948 houdende organisatie van het bedrijfsleven, gewijzigd door de wet van 16 januari 1967 en het koninklijk besluit nr. 4 van 11 oktober 1978, 1*bis*, § 2, van de

Nota arrest nr. 307 :

(1) Cass., 29 juni 1967 (*A.C.*, 1967, 1316).

wet van 10 juni 1952 betreffende de gezondheid en de veiligheid van de werknemers, alsmede de salubriteit van het werk en van de werkplaatsen, gewijzigd door de wet van 16 januari 1967 en het koninklijk besluit nr. 4 van 11 oktober 1978, 74 en 75 van het koninklijk besluit van 18 oktober 1978 betreffende de ondernemingsraden en de comités voor veiligheid, gezondheid en verfraaiing van de werkplaatsen,

doordat het arrest de oorspronkelijke vordering van verweerder tot betaling van beschermingsvergoedingen wegens zijn ontslag door eiseres gedeeltelijk gegrond verklaart en bijgevolg het hoger beroep van eiseres als ongegrond afwijst en het beroepen vonnis bevestigt, op grond dat het ontslag van verweerder door eiseres onregelmatig gebeurde, inzonderheid op de volgende grond : « Nu (eiseres) niet vooraf de erkenning van het bestaan van technische en economische redenen tot ontslag van (verweerder) vanwege het door haar geraadpleegde bevoegd paritair comité had bekomen, hetgeen zij moest vaststellen na het verstrijken van twee maanden na haar aanvraag d.d. 16 september 1980, beschikte zij ingevolge artikel 74 van het koninklijk besluit van 18 oktober 1978 over de mogelijkheid alsnog die redenen te doen erkennen door de arbeidsrechtbank, daar deze bepaling in een daartoe geëigende rechtspleging beschreven in de artikelen 74 en 75 voorziet voor het geval van stilzitten van het paritair comité om welke reden ook. Nu (eiseres) zich hiervan onthouden heeft, kan het arbeidshof niets anders doen dan vaststellen dat het ontslag onregelmatig is en dat (eiseres) de gevorderde beschermingsvergoeding verschuldigd is »,

terwijl, ...

tweede onderdeel, noch artikel 21, § 2, van de wet van 20 september 1948, noch artikel 1*bis*, § 2, van de wet van 10 juni 1952, noch de artikelen 74 en 75 van het koninklijk besluit van 18 oktober 1978 de werkgever ertoe verplichten een geding bij de arbeidsrechtbank aanhangig te maken om de erkenning van de economische en technische redenen te bekomen alvorens tot het ontslag van een beschermde werknemer om dergelijke redenen te mogen overgaan; de aangehaalde wettelijke bepalingen aan de werkgever, de werknemers en hun representatieve organisaties de mogelijkheid toekennen om een aanvraag in te dienen om het al dan niet bestaan van deze redenen te laten vaststellen indien het bevoegde paritair comité zich binnen twee maanden niet heeft uitgesproken of kunnen uitspreken, maar daartoe geen verplichting opleggen; het arrest, door te beslissen dat het ontslag onregelmatig gebeurde en de beschermingsvergoeding verschuldigd is omdat eiseres de economische en technische redenen door de arbeidsrechtbank vóór het ontslag niet heeft laten erkennen, een door de wet niet opgelegde voorwaarde voor de regelmatigheid van het ontslag oplegt en de in de aanhef van het onderdeel vermelde wettelijke bepalingen schendt :

Wat het tweede onderdeel betreft :

Overwegende dat, luidens artikel 21, § 2, eerste lid, van de wet van 20 september 1948 en artikel 1*bis*, § 2, eerste lid, van de wet van 10 juni 1952, de werknemersafgevaardigden in de ondernemingsraad en het veiligheidscomité en de kandidaten bij de verkiezingen slechts kunnen worden ontslagen om een dringende reden die vooraf door het arbeidsgerecht aangenomen werd of om economische of technische redenen die vooraf door het bevoegde paritair comité werden erkend;

Dat, wanneer het paritair comité zich over het al dan niet bestaan van economische of technische redenen niet binnen twee maanden na de aanvraag van de werkgever heeft uitgesproken, deze laatste een aanvraag bij de arbeidsgerechten kan indienen om het bestaan van zulke redenen te doen vaststellen met toepassing van de artikelen 24, § 1, 2°, van de wet van 20 september 1948, 1, § 4, *h*, 2°, van de wet van 10 juni 1952, 74 en 75 van het koninklijk besluit van 18 oktober 1978;

Dat uit deze bepalingen evenwel niet volgt dat de werkgever verplicht is een aanvraag bij de arbeidsgerechten in te dienen alvorens de werknemer te ontslaan; dat hij eveneens het bestaan van economische of technische redenen voor de rechtbank kan aanvoeren als verweer tegen een vordering van de werknemer tot betaling van de bijzondere ontslagvergoeding;

Overwegende dat het arbeidshof oordeelt dat het ontslag van verweerder onregelmatig is en dat eiseres de gevorderde ontslagvergoeding verschuldigd is, alleen omdat zij geen aanvraag bij de arbeidsrechtbank heeft ingediend om het bestaan van economische of technische redenen te doen vaststellen nadat het paritair comité zich over haar aanvraag niet binnen twee maanden had uitgesproken;

Dat het arbeidshof aldus de vermelde wetsbepalingen schendt;

Dat het onderdeel gegrond is;

Om die redenen, vernietigt het bestreden arrest; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het vernietigde arrest; houdt de kosten aan en laat de beslissing daaromtrent aan de feitenrechter over; verwijst de zaak naar het Arbeidshof te Antwerpen.

13 januari 1986 — 3e kamer — *Voorzitter* : de h. Soetaert, afdelingsvoorzitter — *Verslaggever* : de h. Vervloet — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Lenaerts, advocaat-generaal — *Advocaat*: mr. Delahaye.

Nr. 308

3e KAMER — **13 januari 1986**

1° RECHTERLIJKE ORGANISATIE — SAMENSTELLING VAN HET RECHTSCOLLEGE — VERBOD IN DEZELFDE ZAAK RECHTER EN PARTIJ TE ZIJN — DEZELFDE ZAAK — BEGRIP.

2° RECHTERLIJKE ORGANISATIE — SAMENSTELLING VAN HET RECHTSCOLLEGE — VERBOD IN DEZELFDE ZAAK RECHTER EN PARTIJ TE ZIJN EN ONVERENIGBAARHEDEN — BEGRIP

3° OPENBARE ORDE — RECHTERLIJKE ORGANISATIE — SAMENSTELLING VAN HET RECHTSCOLLEGE — VERBOD IN DEZELFDE ZAAK RECHTER EN PARTIJ TE ZIJN — ONVERENIGBAARHEDEN.

4° WARKING — REDENEN — BEGRIP.

5° CASSATIEMIDDELEN — BURGERLIJKE ZAKEN — NIEUW MIDDEL — REDENEN TOT WRAKING.

1° *Voor de toepassing van het algemeen rechtsbeginsel dat niemand in dezelfde zaak rechter en partij mag zijn, wordt onder « dezelfde zaak » hetzelfde geschil verstaan* (1).

2° en 3° *Het verbod om in dezelfde zaak rechter en partij te zijn en de regels betreffende de onverenigbaarheden zijn gegrond op objectieve vereisten van rechterlijke organisatie, afgezien van de persoonlijke positie van een bepaalde rechter ten aanzien van de partijen, en raken de openbare orde* (2).

4° *Redenen tot wraking steunen in de regel op de persoonlijke positie van een bepaalde rechter ten aanzien van de of één der partijen* (3).

5° *Redenen tot wraking kunnen in de regel niet voor het eerst in cassatie worden opgeworpen* (4) (5). (Art. 833 Ger.W.)

(PLAVINA V.O.F. T. MEIRHAEGE, ALGEMEEN CHRISTELIJK VAKVERBOND)

Advocaat-generaal Lenaerts heeft gezegd :

De raadsheer in sociale zaken die als werknemer deel uitmaakte van de kamer die het bestreden arrest gewezen heeft, is vroeger opgetreden als afgevaardigde van de vakbond, op wiens voordracht hij tot raadsheer is benoemd, bij onderhandelingen met eiseres en heeft in die hoedanigheid een collectieve

---

(1) Zie concl. procureur-generaal Krings, toen advocaat-generaal, bij Cass., 8 nov. 1979 *Bull.* en *Pas.*, 1980, I, 314.

(2) en (4) Zie Cass., 13 okt. 1975 (*A.C.*, 1976, 191) met noot J.V.; Cass., 4 en 6 mei 1982 (*A.C.*, 1981-82, nrs. 519 en 526) en 21 maart 1985, A.R. nr. 7178 (*A.C.*, 1984-85, nr. 444).

(3) en (5) Zie concl. O.M.

arbeidsovereenkomst voor de onderneming van eiseres mede ondertekend.

Eiseres beweert niet dat die c.a.o. iets te maken had met het geschil waarover het arrest uitspraak doet. Zij betoogt wel dat de betrokken raadsheer de belangen van de ene partij heeft verdedigd tegenover de andere partij en dat de vakbond bij het geschil betrokken is, omdat hij ook de kandidatuur van verweerder bij de sociale verkiezingen heeft ingediend.

Maar daarmee is nog altijd niet aangetoond dat de raadsheer die thans van de kamer deel uitmaakt, ooit iets te maken heeft gehad met het geschil waarover hij uitspraak heeft gedaan. En dan is hij ook geen rechter en partij in dezelfde zaak, lees geschil.

Het eerste onderdeel kan niet slagen.

*

* *

Het tweede en het derde onderdeel voeren de miskenning aan van het algemeen rechtsbeginsel van de onpartijdigheid van de rechter.

De concretisering van dit beginsel vindt men, wat de hoven en rechtbanken betreft, op twee verschillende plaatsen in het Gerechtelijk Wetboek : allereerst in het hoofdstuk « Onverenigbaarheden », dat behoort tot het deel betreffende de rechterlijke organisatie, en vervolgens in het hoofdstuk « Wraking en verschoning », dat tot het deel over de burgerlijke rechtspleging behoort.

Nu moge het nog zijn dat die indeling niet helemaal waterdicht is. Geen regel van rechterlijke organisatie is artikel 297 dat de rechter verbiedt partijen te verdedigen en consult te geven. Daarmee houdt de reden tot wraking, vermeld in artikel 828, 8°, nauw verband, in zoverre het de rechter betreft die raad gegeven, gepleit of geschreven heeft over het geschil. Artikel 828, 8°, ziet bovendien, evenals overigens het 9° van dit artikel, redenen tot wraking in gevallen waarin de rechter reeds kennis heeft genomen van het geschil. Daartegenover staat dan artikel 292, tweede lid, dat de rechter verbiedt uitspraak te doen over een zaak waarvan hij vroeger kennis heeft genomen bij het uitoefenen van een ander rechterlijk ambt.

Ongeacht deze raakpunten blijft de regel niettemin dat redenen tot wraking voor de feitenrechter dienen te worden aangevoerd, terwijl de onverenigbaarheden voor het eerst in cassatie kunnen worden voorgebracht. Een toepassing van die regel vinden wij laatst nog in een arrest van 21 maart 1985 (6).

Hierop wordt slechts uitzondering gemaakt wanneer de reden tot wraking tevens een onverenigbaarheid vormt of ervan doet blijken dat de rechter tegelijkertijd partij in de zaak is. Alsdan wordt, volgens de rechtspraak van het Hof, een essentiële regel inzake rechtsbedeling geschonden, zodat het desbetreffende middel de openbare orde raakt en dus voor het eerst in cassatie kan worden aangevoerd (7).

Daar komt nog bij dat het rechtsbeginsel van de onpartijdigheid van de rechter ook bevestigd wordt door artikel 6.1 van het Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens. De bepaling van dit artikel die de openbaarheid van de terechtzitting en van de uitspraak voorschrijft, raakt volgens het arrest van 29 januari 1981 (8) de openbare orde. Zijnerzijds beslist het arrest van 11 september 1981 (9) dat het middel, volgens hetwelk artikel 6.1 van het Verdrag werd geschonden door eiseres van ambtswege failliet te verklaren zonder haar te hebben opgeroepen, niet voor het eerst in cassatie kan worden voorgedragen. Zo absoluut is de regel dat de bepalingen van dit artikel 6.1 de openbare orde raken, dus toch ook niet.

Vermoedelijk zal wel worden aangenomen dat dit wel het geval is in zoverre het artikel het beginsel van de onpartijdigheid van de rechter bevestigt.

Maar ook daaraan mag geen te absolute draagwijdte worden gegeven. Zoniet komt de toepassing van de regels betreffende de wraking in het gedrang. Het zou de rechtsbedeling zeker niet ten goede komen zo de redenen tot wraking voor het eerst in cassatie zouden kunnen worden aangevoerd. Overigens zou het een ganse procedureregeling neergelegd in het Gerechtelijk Wetboek buiten werking stellen. En van de toepassing van een wettelijke regeling kan ook een verdragsbepaling niet ontslaan, wanneer die wettelijke regeling met de verdragsbepaling niet in strijd is.

(6) *A.C.*, 1984-85, nr. 444.

(7) Cass., 13 okt. 1975 (*A.C.*, 1976, 191) met noot J.V.; Cass., 4 mei 1982 (*A.C.*, 1981-82, nr. 519).

(8) *A.C.*, 1980-81, nr. 320.

(9) *A.C.*, 1981-82, nr 31.

Van strijdigheid kan hier zeker geen sprake zijn. De voorschriften betreffende de wraking waarborgen integendeel de toepassing van de verdragsregel. Wat in het Verdrag immers op een algemene, principiële wijze is geformuleerd, wordt door het Gerechtelijk Wetboek in concrete voorschriften omgezet, die aangepast zijn aan de verschillende gevallen waarin de onpartijdigheid van de rechters in de Belgische rechterlijke organisatie en rechtspleging in het gedrang kan komen. De bijzondere regelen van artikel 829 t.a.v. de raadsheren en rechters in sociale zaken zijn daarvan een duidelijke illustratie.

Er is dus alle reden om de rechtspraak te handhaven volgens welke de redenen tot wraking in de regel niet voor het eerst in cassatie kunnen worden aangevoerd.

Blijft dan nog de vraag aan de hand van welk criterium een verwijt van onpartijdigheid als een onverenigbaarheid dan wel als een reden tot wraking kan worden aangemerkt.

Het arrest van 4 mei 1982 (10) stelt tegenover de essentiële regels inzake rechtsbedeling, die de openbare orde raken en waarvan de schending voor het eerst in cassatie mag worden opgeworpen, de middelen waarin de persoonlijke onpartijdigheid van een rechter ter discussie wordt gesteld; alsdan dient de partij te bekwamer tijd in feitelijke instantie daarover te klagen, omdat dan « niet het beginsel dat de rechter onpartijdig moet zijn, ter sprake komt, maar wel de vraag of in de zaak zelf, volgens de omstandigheden, een rechter persoonlijk als partijdig kan worden aangemerkt ».

Redenen tot wraking zijn in de regel het gevolg van de persoonlijke positie van de rechter tegenover de zaak of de partijen. Daarom moeten zij voor de feitenrechter worden aangevoerd.

Het verwijt dat eiseres in onderhavige zaak tot de rechter richt, betreft zijn persoonlijke betrokkenheid bij de zaak. Naar mijn mening valt dit verwijt niet onder de redenen tot wraking, die volgens het arrest van 20 augustus 1975 (11) limitatief zijn opgesomd in de artikelen 828 en 829 van het Gerechtelijk Wetboek. Maar wanneer eiseres van mening is dat dit wel het geval is, of dat uit de feitelijke omstandigheden van de zaak een reden tot wraking had kunnen worden afgeleid, had zij dat voor de feitenrechter moeten aanvoeren.

Zij betoogt wel dat haar raadslieden die omstandigheden niet kenden toen zij die zaak op de inleidingszitting pleitten. Dezen wisten wel niet dat de betrokken raadsheer van de kamer zou deel uitmaken. Maar zij moesten wel weten dat de betrokkene tot het arbeidshof behoorde en dat dus de mogelijkheid bestond dat hij zitting zou hebben. Overigens kende eiseres de omstandigheden die zij thans aanvoert. Zij had derhalve haar voorzorgen kunnen nemen.

Nu de beweerde gronden van partijdigheid niet voor het eerst in cassatie kunnen worden voorgedragen, zijn het tweede en het derde onderdeel niet ontvankelijk.

Conclusie: verwerping.

(10) *A.C.*, 1981-82, nr 519.

(11) *A.C.*, 1975, 1186.

ARREST

(A.R. nr. 4965)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 4 februari 1985 door het Arbeidshof te Gent gewezen;

Over het middel, afgeleid uit de schending van het algemeen rechtsbeginsel dat niemand tegelijkertijd rechter en partij kan zijn, van het algemeen rechtsbeginsel van de onpartijdigheid van de rechter, van de artikelen 292, 293, 297, 828, inzonderheid 8°, 829, 831 van het Gerechtelijk Wetboek, 6.1 van het Europees Verdrag van de Rechten van de Mens van 4 november 1950, goedgekeurd bij wet van 13 mei 1955, en 97 van de Grondwet,

doordat het arrest, dat het hoger beroep van verweerder gegrond verklaart en de oorspronkelijke vordering van eiseres tot erkenning van dringende redenen ten aanzien van verweerder ongegrond verklaart, werd gewezen door een kamer waarin de heer Désiré Waterschoot, benoemd als werknemer-arbeider, zitting had als raadsheer in sociale zaken, en aan de debatten, de beraadslaging en de beslissing heeft deelgenomen; bedoelde raadsheer, in hoedanigheid van vertegenwoordiger van het Algemeen Christelijk Vakverbond, welke vakorganisatie verweerders kandidatuur voor de verkiezingen van het comité voor veilig-

heid, gezondheid en verfraaiing van de werkplaatsen heeft voorgedragen, zoals blijkt uit haar aanwezigheid in de procedure als partij, althans als belanghebbende, vermits haar vakbondsafgevaardigde in het geding kwam, in de onderneming van eiseres de belangen van de werknemers, waaronder op dat ogenblik reeds verweerder, verdedigde en onder meer optrad als onderhandelaar en ondertekenaar namens verweerster van een protocol van overeenkomst van 6 december 1976 tussen eiseres enerzijds en de drie vakbonden A.C.V., A.B.V.V. en A.C.L.V.B., anderzijds,

terwijl, eerste onderdeel, krachtens het in het middel aangehaalde algemeen rechtsbeginsel volgens hetwelk niemand tegelijk rechter en partij kan zijn, onder meer bevestigd door de artikelen 292, 293, 297, 828, inzonderheid 8°, 829 en 831 van het Gerechtelijk Wetboek, de rechter niet voorheen — zij het in een andere hoedanigheid — de belangen van één der partijen (verweerder) mag hebben verdedigd, tegenover de andere partij (eiseres), te meer nu dit gebeurde in de hoedanigheid van vertegenwoordiger van dezelfde vakorganisatie die ook de kandidatuur van verweerder bij de sociale verkiezingen heeft voorgedragen en die uit dien hoofde bij het geding is betrokken; het arrest, dat in die omstandigheden werd gewezen, met deelname van raadsheer Waterschoot aan de debatten en de beraadslaging, derhalve niet naar recht verantwoord is (schending van het algemeen rechtsbeginsel volgens hetwelk niemand tegelijk rechter en partij kan zijn, en van de artikelen 292, 293, 297, 828, 8°, 829 en 831 van het Gerechtelijk Wetboek);

tweede onderdeel, krachtens het algemeen rechtsbeginsel van de onpartijdigheid van de rechter, bekrachtigd onder meer door de artikelen 292, 293, 297, 828, inzonderheid 8°, 829 en 831 van het Gerechtelijk Wetboek, en, voor zoveel nodig, door artikel 6.1 van het Europees Verdrag van de Rechten van de Mens van 4 november 1950, de zaak behandeld moet worden door een onpartijdige rechter, dit is een rechter waarvan geen van de betrokken partijen kan vermoeden of vrezen dat hij enige vooringenomenheid ten aanzien van één van de partijen aan de dag zou leggen; aan dit vereiste van onpartijdigheid niet voldaan is wanneer, zoals ten deze, één van de rechters voorheen, zij het in een andere hoedanigheid, de belangen van onder meer één der partijen (verweerder) heeft verdedigd tegenover de andere partij (eiseres), te meer nu dit gebeurde in de hoedanigheid van vertegenwoordiger van dezelfde vakorganisatie die ook de kandidatuur van verweerder bij de sociale verkiezingen heeft voorgedragen en die uit dien hoofde bij het geding is betrokken; het arrest, dat in die omstandigheden werd gewezen, met deelname van raadsheer Waterschoot aan de debatten en de beraadslaging, derhalve niet naar recht verantwoord is (schending van het algemeen rechtsbeginsel van de onpartijdigheid van de rechter, van de artikelen 292, 293, 297, 828, inzonderheid 8°, 829 en 831 van het Gerechtelijk Wetboek en, voor zoveel nodig, artikel 6.1 van het Europees Verdrag van de Rechten van de Mens);

derde onderdeel, krachtens artikel 6.1 van het Europees Verdrag van de Rechten van de Mens van 4 november 1950, goedgekeurd bij de wet van 13 mei 1955, en, voor zoveel nodig, krachtens het algemeen rechtsbeginsel van de onpartijdigheid van de rechter, de zaak behandeld moet worden door een onpartijdige rechter, dit is een rechter waarvan geen van de betrokken partijen kan vermoeden of vrezen dat hij enige vooringenomenheid ten aanzien van één van de partijen zou aan de dag leggen; aan dit vereiste van onpartijdigheid niet voldaan is wanneer, zoals ten deze, één van de rechters voorheen, zij het in een andere hoedanigheid, de belangen van onder meer één der partijen (verweerder) heeft verdedigd tegenover de andere partij (eiseres), te meer nu dit gebeurde in de hoedanigheid van vertegenwoordiger van dezelfde vakorganisatie die ook de kandidatuur van verweerder bij de sociale verkiezingen heeft voorgedragen en die uit dien hoofde bij het geding is betrokken; het arrest, dat in die omstandigheden werd gewezen, met deelname van raadsheer Waterschoot aan de debatten en de beraadslaging, derhalve niet naar recht verantwoord is (schending van artikel 6.1 van het Europees Verdrag van de Rechten van de Mens en, voor zoveel nodig, van het algemeen rechtsbeginsel van de onpartijdigheid van de rechter en de artikelen 292, 293, 297, 828, inzonderheid 8°, 829 en 831 van het Gerechtelijk Wetboek) :

Wat het eerste onderdeel betreft :

Overwegende dat eiseres weliswaar een reeks bepalingen van het Gerechtelijk Wetboek als geschon-

den aanwijst, maar niet aangeeft waarin die wetsbepalingen zijn geschonden;

Dat het onderdeel voorts miskenning aanvoert van het algemeen rechtsbeginsel dat in die wetsbepalingen zou zijn neergelegd; dat volgens dit rechtsbeginsel niemand rechter en partij mag zijn in dezelfde zaak, dit is hetzelfde geschil; dat het onderdeel niet stelt welk verband er is tussen de gesloten overeenkomst en het geschil; dat uit het onderdeel niet volgt dat raadsheer W. als rechter en partij is opgetreden in dezelfde zaak;

Dat het onderdeel niet kan worden aangenomen;

Wat het tweede en het derde onderdeel betreft:

Overwegende dat de onderdelen weliswaar een reeks bepalingen van het Gerechtelijk Wetboek als geschonden aanwijzen, maar niet aangeven waarin die wetsbepalingen zijn geschonden;

Dat de onderdelen voorts miskenning aanvoeren van het algemeen rechtsbeginsel van de onpartijdigheid van de rechter en schending van artikel 6.1 van het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden;

Overwegende dat de regel dat de rechter onpartijdig moet zijn, een algemeen rechtsbeginsel is dat onder meer in artikel 6.1 van het genoemde Verdrag gehuldigd wordt en neergelegd is in de bepalingen van het Gerechtelijk Wetboek omtrent het verbod om in dezelfde zaak rechter en partij te zijn, de onverenigbaarheden en de redenen tot wraking; dat de twee eerstgenoemde regelingen evenwel een verbod inhouden dat gegrond is op objectieve vereisten van rechterlijke organisatie, afgezien van de persoonlijke positie van een bepaalde rechter ten aanzien van de partijen, essentieel is voor de rechtsbedeling en daarom de openbare orde raakt; dat de redenen tot wraking daarentegen in de regel steunen op de persoonlijke positie van een bepaalde rechter ten aanzien van de of een der partijen en daarom door de belanghebbende partij te bekwamer tijd voor de feitenrechter moeten worden aangevoerd en niet voor het eerst in cassatie kunnen worden opgeworpen;

Dat de onderdelen erop neerkomen ten aanzien van een der raadsheren in sociale zaken, die krachtens de wet op voordracht van een representatieve organisatie van werknemers is benoemd en wiens benoeming openbaar is gemaakt, zijn persoon betreffende feiten aan te voeren op grond waarvan het eiseres vrijstond voor het arbeidshof een wraking voor te dragen, hetgeen zij niet heeft gedaan;

Dat de onderdelen niet ontvankelijk zijn;

Overwegende dat de verwerping van de voorziening aan de vordering tot bindendverklaring elk belang ontneemt;

Om die redenen, verwerpt de voorziening en de vordering tot bindendverklaring; veroordeelt eiseres in de kosten.

13 januari 1986 — 3e kamer — *Voorzitter en verslaggever*: de h. Soetaert, afdelingsvoorzitter — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Lenaerts, advocaat-generaal — *Advocaten*: mrs. Simont en Bützler.

Nr. 309

3e KAMER — **13 januari 1986**

ARBEIDSOVEREENKOMST — OPZEGGING — KENNISGEVING DOOR AFGIFTE VAN EEN GESCHRIFT DOOR DE BESTEMMELING GEVOLG DUPLICAAT NIET ONDERTEKEND

De kennisgeving van de opzegging van een arbeidsovereenkomst door afgifte van een geschrift is nietig indien de partij die wordt opgezegd, het duplicaat van het geschrift niet ondertekent (1). (Art. 37, tweede lid, Arbeidsovereenkomstenwet.)

(NAROS P.V.B.A. T. LAUWERS)

ARREST

(A.R. nr. 4969)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 12 november 1984 door het Arbeidshof te Gent gewezen;

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 97 van de Grondwet, 12 en 37 van de wet van 3 juli 1978 betreffende de arbeidsovereenkomsten,

doordat het arrest eiseres veroordeelt om aan verweerster de nettobedragen te betalen van 84.307 frank en 13.904 frank = 98.211 frank, op volgende gronden: « Na onderzoek van de middelen en de conclusies van de partijen, welke ook de omstandigheden zijn waarin het twijfelachtig ontslag plaatsgreep, welke ook de waarde zij welke aan de getuigenverhoren kan worden gehecht, dient vastgesteld dat (eiseres) de procedure voorzien bij artikel 37 van de wet van 3 juli 1978, zo zij in acht genomen werd, niet bewijst. De beëindiging van de arbeidsovereenkomst dient als onbestaande beschouwd, omdat niet bewezen is dat er een duplicaat bestaat van de ontslagbrief door mevrouw Claeys Annie ondertekend, waarin het begin en de duur van de opzeggingstermijn worden aangegeven. Het feit dat voor de twee andere personeelsleden wel een duplicaat bestaat, bewijst niet dat mevrouw Claeys Annie ontslagen werd. Hieruit vloeit voort dat (eiseres) moet geacht worden contractbreuk te hebben gepleegd en dat het vonnis *a quo* terecht werd uitgesproken in al zijn beschikkingen,

terwijl, eerste onderdeel, de opzegging van de voor onbepaalde tijd gesloten arbeidsovereenkomst op straffe van nietigheid ter kennis van de andere partij gebracht wordt door afgifte van een geschrift waarin het begin en de duur van de opzeggingstermijn aangegeven zijn; het bestaan van een duplicaat van dit geschrift, waarop de handtekening van de andere partij enkel geldt als bericht van ontvangst, niet op straffe van nietigheid is voorgeschreven, zodat het arrest ten onrechte beslist de beëindiging van de arbeidsovereenkomst als onbestaande te beschouwen, omdat niet bewezen is dat er een duplicaat van de ontslagbrief bestaat waarop begin en duur van de opzeggingstermijn aangegeven worden (schending van de artikelen 12 en 37 van de wet van 3 juli 1978);

.....

derde onderdeel, eiseres in haar verzoekschrift tot hoger beroep en in haar conclusie uitdrukkelijk een omstandige kritiek uitbracht op de beslissing van de eerste rechter betreffende de aan verweerster toegekende som voor vakantiedagen, en namelijk dat het feit dat de getuige Binard André, die verklaard had dat Claeys Annie haar vakantiedagen genomen had, slechts vanaf 1 december 1978 in dienst was bij eiseres, niets afdeed aan het feit dat zij zulks kon weten en Claeys had moeten vervangen en dat het loonbriefje wel bewijskrachtig was daar het uitging van het sociaal secretariaat; het arrest eiseres veroordeelt zonder op dit verweer te antwoorden (schending van artikel 97 van de Grondwet):

Wat het eerste onderdeel betreft:

Overwegende dat, wanneer een partij een voor onbepaalde tijd gesloten arbeidsovereenkomst beëindigt en de opzegging door afgifte van een geschrift aan de andere partij ter kennis brengt, het bewijs van de afgifte van het geschrift slechts kan blijken uit de ondertekening van het duplicaat van het geschrift door de partij die de opzegging krijgt; dat bij ontstentenis van een door deze partij ondertekend duplicaat de kennisgeving in bedoeld geval nietig is;

Dat het onderdeel faalt naar recht;

.....

Wat het derde onderdeel betreft:

Overwegende dat eiseres concludeerde zoals in het onderdeel is

(1) Cass., 4 april 1973 (*A.C.*, 1973, 781). Zie Cass., 17 dec. 1984, A.R. nr 4520 (*A.C.*, 1984-85, nr 243).

weergegeven; dat het arrest dit verweer niet beantwoordt;

Dat het onderdeel gegrond is;

Om die redenen, vernietigt het bestreden arrest in zoverre het uitspraak doet over de vordering van verweerster tot betaling van vakantiegeld en over de kosten; verwerpt de voorziening voor het overige; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het gedeeltelijk vernietigde arrest; houdt de kosten aan en laat de beslissing daaromtrent aan de feitenrechter over; verwijst de aldus beperkte zaak naar het Arbeidshof te Brussel.

13 januari 1986 — 3e kamer — *Voorzitter* : de h. Soetaert, afdelingsvoorzitter — *Verslaggever* : de h. Marchal — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Lenaerts, advocaat-generaal — *Advocaat*: mr. Houtekier.

Nr. 310

3e KAMER — **13 januari 1986**

ARBEIDSOVEREENKOMST — BEËINDIGING — TEKORTKOMING VAN EEN PARTIJ AAN HAAR VERPLICHTINGEN — GEVOLG.

Op zichzelf doet een tekortkoming van een partij aan haar verplichtingen de arbeidsovereenkomst niet eindigen (1).

(1) Cass., 26 maart 1984, A.R. nr. 4264 (*A.C.*, 1983-84, nr. 425).

(VERSCHAEVE T. « O. VANDENBULCKE EN L. OLIVIER » P.V.B.A.)

ARREST

(A.R. nr. 4973)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 1 maart 1985 door het Arbeidshof te Gent gewezen;

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 1134, 1135, 1142, 1184 van het Burgerlijk Wetboek, 6, 7, 35, 37 en 39, § 1, van de wet van 3 juli 1978 betreffende de arbeidsovereenkomsten,

doordat het arbeidshof, na te hebben vastgesteld dat verweerster sedert het einde van de arbeidsovereenkomst, en met name tijdens de gerechtelijke procedure tot erkenning van de dringende reden tot ontslag van eiser, de stelling had verdedigd dat zij zelf op grond van een dringende reden een einde had gemaakt aan de arbeidsovereenkomst, en dat verweerster vervolgens, tijdens de procedure, ingeleid door eiser, en strekkend tot het bekomen van een bijzondere beschermingsvergoeding, de stelling verdedigde dat eiser het iniatief had genomen om op 7 oktober 1980 de arbeidsovereenkomst te verbreken door dronken op het werk te verschijnen en zich te onttrekken aan de medische controle, oordeelt : « dat (eiser), in strijd met zijn beweringen, op 7 oktober 1980 niet werd weggestuurd door de werkgeefster, maar integendeel zelf het initiatief genomen heeft om het werk te verlaten ten einde te ontsnappen aan een geneeskundige controle met het oog op de medische vaststelling van zijn alcoholintoxicatie; (...) dat (eiser) een dokter heeft geraadpleegd die hem een medisch attest heeft afgeleverd dat een arbeidsongeschiktheid wegens ziekte vaststelde vanaf 8 oktober 1980 tot en met 18 oktober 1980 met verbod voor (eiser) het huis te verlaten, (maar) dat zeer ernstig aan deze arbeidsongeschiktheid mag getwijfeld worden (...); dat uit het geheel van de gedragingen van (eiser) blijkt dat hij zich op 7 oktober heeft willen onttrekken aan de vaststellingen van een controlegeneesheer door onmiddellijk het werk te verlaten en aldus aan de vaststelling van zijn dronkenschap te ontsnappen », en, na de vaststelling dat « (eiser) op dat moment ontegensprekelijk onder invloed van de drank was », besluit dat de « houding van (eiser) ongetwijfeld een werkweigering en werkverlating (uitmaakt) die als het verbreken

van de arbeidsovereenkomst door (eiser) moet worden beschouwd, zodat zijn vordering ongegrond is »,

terwijl, zoals door eiser in conclusie aangevoerd, de niet-naleving door de werknemer, van zijn verbintenissen, slechts als een met verbreking gelijkstaande daad kan opgevat worden, zo de verweten tekortkoming de wil insluit de arbeidsovereenkomst effectief te beëindigen; eiser ten deze bij conclusie aanvoerde nooit de wil te hebben gehad om aan de bestaande arbeidsovereenkomst een einde te maken, ten bewijze waarvan hij onder meer verwees naar het versturen van een doktersattest dat zijn afwezigheid rechtvaardigde, en hij beklemtoonde dat hij zijn reïntegratie had aangevraagd; het arbeidshof noch door de vaststelling dat eiser op 7 oktober 1980 dronken op het werk zou zijn geweest, noch door de considerans dat ernstig mocht getwijfeld worden aan de waarachtigheid van de door een geneesheer geattesteerde arbeidsongeschiktheid, en dat een werkverlating en werkweigering voorlag, en nog minder door de bij herhaling geuite overweging dat eiser, door op 7 oktober 1980 onmiddellijk het werk te verlaten, zich heeft onttrokken aan de vaststellingen van een geneesheer, waarvan het arbeidshof zelf vaststelt dat deze zouden geschieden met het oog op ontslag, zijn beslissing wettelijk rechtvaardigt dat de beëindiging van de arbeidsovereenkomst moet worden beschouwd als door eiser te zijn bewerkstelligd; de vaststelling dat eiser zijn werk weigerde en verliet, precies met de bedoeling te ontsnappen aan de bevindingen van een geneesheer inzake zijn eventuele dronkenschap, welke bevindingen door de werkgever konden aangevoerd worden om een ontslag wegens dringende reden te rechtvaardigen, noch enige andere vaststelling van het arbeidshof doet blijken van de noodzakelijke wil van eiser om op 7 oktober 1980 een einde te maken aan de arbeidsovereenkomst; het arbeidshof derhalve niet wettig de beëindiging van de overeenkomst ten laste van eiser kon vaststellen en bijgevolg op onwettige wijze zijn vordering tot het bekomen van een bijzondere beschermingsvergoeding verwierp :

Overwegende dat uit de in het middel geciteerde consideransen en uit de context van het arrest blijkt dat het arbeidshof de beslissing dat bij eiser de wil aanwezig was om de arbeidsovereenkomst te beëindigen, uitsluitend grondt op de vaststelling dat hij tekort is gekomen aan zijn verplichting de arbeidsovereenkomst uit te voeren;

Dat uit die enkele tekortkoming niet kan volgen dat die wil bij eiser aanwezig is geweest;

Dat het middel gegrond is;

Om die redenen, vernietigt het bestreden arrest; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het vernietigde arrest; houdt de kosten aan en laat de beslissing daaromtrent aan de feitenrechter over; verwijst de zaak naar het Arbeidshof te Brussel.

13 januari 1986 — 3e kamer — *Voorzitter en verslaggever* : de h. Soetaert, afdelingsvoorzitter — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Lenaerts, advocaat-generaal — *Advocaten*: mrs. Bützler en Nelissen Grade.

Nr. 311

3e KAMER — **13 januari 1986**

WERKLOOSHEID — BEDRAG VAN DE WERKLOOSHEIDSUITKERING — WERKNEMER-GEZINSHOOFD — SAMENWONEN — BEGRIP.

Voor de toepassing van artikel 83ter, eerste lid, van het ministerieel besluit van 4 juni 1964, dat bepaalt wie voor de vaststelling van het bedrag van de werkloosheidsuitkering als werknemer-gezinshoofd wordt beschouwd, wordt onder samenwonen verstaan het onder hetzelfde dak samenleven van twee of meer personen die een gemeenschappelijke huishouding hebben (1)*; vereist is niet dat de betrokkenen in de bevolkingsregisters op hetzelfde adres zijn ingeschreven.*

(1) Cass., 24 jan. 1983, A.R. nr. 3690 (*A.C.*, 1982-83, nr. 299). Zie Cass., 8 okt. 1984, A.R. nr. 4416 (*A.C.*, 1984-85, nr. 101).

(RIJKSDIENST VOOR ARBEIDSVOORZIENING T. VON GLASOW)

ARREST

(A.R. nr. 4975)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 23 mei 1984 door het Arbeidshof te Antwerpen gewezen;

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 68, 83*ter*, 98 van het ministerieel besluit van 4 juni 1964 inzake werkloosheid, gewijzigd, inzonderheid wat artikel 83*ter* betreft, door de ministeriële besluiten van 18 oktober 1971, 30 januari 1974 en 17 november 1976, 160 en 172 van het koninklijk besluit van 20 december 1963 betreffende arbeidsvoorziening en werkloosheid, gewijzigd, inzonderheid wat 160 betreft, door de koninklijke besluiten van 13 oktober 1971, 27 juni 1973, 29 januari 1974, 24 oktober 1975, 26 april 1976, 16 juni 1976, 22 november 1976 en 29 mei 1978, voor zoveel nodig van artikel 36 van het Gerechtelijk Wetboek, en van artikel 97 van de Grondwet,

doordat het arrest, na te hebben vastgesteld dat bij administratieve beslissing van 26 februari 1980 van de gewestelijke werkloosheidsinspecteur van de Rijksdienst voor Arbeidsvoorziening de werkloosheidsuitkering van verweerder werd verminderd van 60 pct. op 40 pct., dat het te veel genotene werd teruggevorderd en dat hij gedurende één week niet tot het recht op werkloosheidsuitkeringen toegelaten werd omdat hij sinds maart 1975 een gezin vormt met een vrouw, M.C. Friart, die een zelfstandige activiteit uitoefent, en daarvan geen aangifte deed, en na te hebben vastgesteld dat verweerder tijdens het administratief onderzoek op 13 februari 1980 onder meer verklaarde : « Ik bevestig dat ik sedert maart 1975 samenwoon met M.C. Friart (...) », de administratieve beslissing vernietigt op grond : « dat de betwisting draagt over de vraag of belanghebbende (verweerder) op 1 juni 1979 nog samenwoonde met Friart M.C.; dat volgens het uittreksel uit de bevolkingsregisters belanghebbende woonde Cuperusstraat 4, terwijl M.C. Friart woonde Cuperusstraat 5; dat met het samenwonen zoals gesteld in artikel 83*ter* bedoeld is het " in rechte " samenwonen, *quod non in casu*; immers als de uittreksels uit de bevolkingsregister(s) stellen dat belanghebbende woont Cuperusstraat 4 en M.C. Friart Cuperusstraat 5, dan wonen deze personen niet samen; dat anderzijds dit stuk evenals de fiscale documenten en het ziekenboekje bewijzen dat belanghebbende samenwoont met zijn kind; dat de beslissing noteert dat ze gezin vormen; dat evenwel door artikel 83*ter* " samenwonen " is vereist, dit is " in rechte samenwonen ", wat niet het geval is; de beweerde gezinsvorming is niet van die aard dat ze het niet-samenleven ontzenuwt »,

terwijl, overeenkomstig artikel 160, § 1, van het koninklijk besluit van 20 december 1963 betreffende arbeidsvoorziening en werkloosheid, de werklozen voor de vaststelling van het bedrag van de werkloosheidsuitkeringen in twee categorieën worden ingediend : de werknemers-gezinshoofden en de andere werknemers en de minister bepaalt wat onder « werknemers-gezinshoofden » moet worden verstaan; het ter uitvoering van deze bepaling uitgevaardigde artikel 83*ter*, eerste lid, van het ministerieel besluit van 4 juni 1964 inzake werkloosheid, zoals het luidde op de datum van de administratieve beslissing van 26 februari 1980, bepaalt dat als werknemers-gezinshoofden worden beschouwd, onder meer, de werknemers die samenwonen met een persoon van het andere geslacht die zich uitsluitend met het huishouden bezighoudt, alsook de werknemers die uitsluitend samenwonen met één of meer kinderen voor wie zij aanspraak hebben op kinderbijslag; voor de toepassing van artikel 83*ter*, eerste lid, 2° en 3°, onder samenwonen dient te worden verstaan het onder hetzelfde dak samenleven van twee of meer personen die een gemeenschappelijke huishouding hebben; dat overigens de gehele werkloosheidsreglementering, en met name artikel 172 van het koninklijk besluit van 20 december 1963 en de artikelen 68 en 98 van het ministerieel besluit van 4 juni 1964, geen rekening houden met het domiciliebegrip van het Gerechtelijk Wetboek, maar enkel met de feitelijke verblijfplaats van de betrokken werkloze; dat het begrip samenwonen derhalve doelt op een feitelijke toestand en niet op het wettelijk woonplaatsbegrip van artikel 36 van het Gerechtelijk Wetboek, waar het begrip woonplaats wordt omschreven als de plaats waar de persoon op de bevolkingsregisters is ingeschreven als hebbende daar zijn hoofdverblijf; het arrest derhalve, in zoverre het zijn beslissing laat steunen op de overweging dat met het samenwonen zoals gesteld in artikel

83*ter* van het ministerieel besluit van 4 juni 1964 bedoeld is het « in rechte » samenwonen, in de zin van het op hetzelfde adres ingeschreven zijn in de bevolkingsregisters, aan de tekst van artikel 83*ter* toevoegt en deze bepaling schendt (schending van de artikelen 83*ter*, eerste lid, 2°, van het ministerieel besluit van 4 juni 1964, 36 van het Gerechtelijk Wetboek en, voor zoveel nodig, van de artikelen 68, 98 van genoemd ministerieel besluit van 4 juni 1964 en 172 van het koninklijk besluit van 20 december 1963); het arrest, nu het vaststelt dat verweerder en de genaamde M.C. Friart, hoewel ingeschreven op een verschillend adres, een gezin vormden en zelf verklaarden samen te wonen, niet wettig tot het besluit kon komen dat verweerder als werknemer-gezinshoofd moet worden beschouwd (schending van de artikelen 83*ter*, eerste lid, 2°, van het ministerieel besluit van 4 juni 1964 en 160 van het koninklijk besluit van 20 december 1963); het arrest anderzijds zijn beslissing dat verweerder als werknemer-gezinshoofd moet beschouwd worden, evenmin wettelijk verantwoordt door te overwegen dat uit de stukken blijkt dat verweerder samenwoont met zijn kind, aangezien overeenkomstig artikel 83*ter*, eerste lid, 3°, van het ministerieel besluit van 4 juni 1964 als werknemer-gezinshoofd beschouwd worden de werknemers die uitsluitend samenwonen met hun kinderen voor wie zij aanspraak hebben op kinderbijslag, en het arrest uit de enkele vaststelling dat verweerder met zijn kind samenwoonde, niet kon afleiden dat aan genoemde voorwaarde van artikel 83*ter*, eerste lid, 3°, was voldaan (schending van artikel 83*ter*, eerste lid, 3°, van het ministerieel besluit van 4 juni 1964 en, voor zoveel nodig, van artikel 160 van het koninklijk besluit van 20 december 1963); in elk geval, de beslissing van het arrest dat verweerder als werknemer-gezinshoofd moet worden beschouwd en dat de andersluidende administratieve beslissing moet worden vernietigd, niet wettelijk verantwoord is (schending van alle in het middel ingeroepen wetsbepalingen buiten artikel 97 van de Grondwet) en niet regelmatig met redenen is omkleed (schending van artikel 97 van de Grondwet) :

Overwegende dat, krachtens artikel 83*ter*, eerste lid, 2° en 3°, van het ministerieel besluit van 4 juni 1964, zoals dat artikel ten deze van toepassing is, als werknemers-gezinshoofden worden beschouwd de werknemers die samenwonen met een persoon van het andere geslacht die zich uitsluitend met het huishouden bezighoudt en, onder meer, de werknemers die uitsluitend samenwonen met één of meer kinderen voor wie zij aanspraak hebben op kinderbijslag;

Overwegende dat voor de toepassing van dat artikel onder « samenwonen » dient te worden verstaan het onder hetzelfde dak samenleven van twee of meer personen die een gemeenschappelijke huishouding hebben; dat met « samenwonen » een feitelijke toestand wordt bedoeld en het derhalve niet is vereist dat de betrokken personen dezelfde woonplaats hebben in de zin van artikel 36 van het Gerechtelijk Wetboek, dit is ingeschreven zijn op hetzelfde adres in de bevolkingsregisters;

Overwegende dat het arrest, in zoverre het zijn beslissing dat verweerder en Marie-Claire Friart niet samenwonen, hierop grondt « dat met het samenwonen zoals gesteld in artikel 83*ter* bedoeld is het " in rechte " samenwonen » en dat zulks ten deze niet het geval is omdat de betrokkenen blijkens de uittreksels van het bevolkingsregister op een verschillend adres ingeschreven zijn, voormeld artikel, eerste lid, 2°, schendt;

Dat het arbeidshof, in zoverre het oordeelt dat verweerder als werknemer-gezinshoofd dient te worden beschouwd op grond dat uit de stukken die het vermeldt, blijkt dat hij samenwoont met zijn kind, zijn beslissing niet naar recht verantwoordt, nu uit die enkele vaststelling niet volgt dat aan de vereisten van artikel 83*ter*, eerste lid, 3°, *a*, is voldaan;

Dat het middel in zoverre gegrond is;

Om die redenen, vernietigt het bestreden arrest; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het vernietigde arrest; gelet op artikel 1017, tweede lid, van het Gerechtelijk Wetboek, veroordeelt eiser in de kosten; verwijst de zaak naar het Arbeidshof te Brussel.

13 januari 1986 — 3e kamer — *Voorzitter* : de h. Soetaert, afdelingsvoorzitter — *Verslaggever* : de h. Vervloet — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Lenaerts, advocaat-generaal — *Advocaten* : mrs. Simont en Geinger.

Nr. 312

2e KAMER — **15 januari 1986**

VOORZIENING IN CASSATIE — VORM — STRAFZAKEN — VOORZIENING IN CASSATIE VAN DE BEKLAAGDE TEGEN DE BESLISSING TOT TERUGGAVE VAN EEN IN BESLAG GENOMEN GELDSOM — CASSATIEBEROEP NIET BETEKEND AAN HET OPENBAAR MINISTERIE — NIET ONTVANKELIJK CASSATIEBEROEP.

Niet ontvankelijk, wegens niet-betekening aan het openbaar ministerie, is het cassatieberoep van de beklaagde tegen een beslissing tot teruggave aan een derde van een tijdens de vervolging in beslag genomen geldsom (1). (Artt. 417 en 418 Sv.)

(PAQUOT)

ARREST (*vertaling*)

(A.R. nr. 4384)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 24 april 1985 door het Hof van Beroep te Luik gewezen;

Overwegende dat het Hof van Beroep te Luik, nadat eiser bij het op 7 oktober 1983 gewezen en in kracht van gewijsde gegane arrest van dat hof is veroordeeld wegens valsheid, gebruik van valse stukken, oplichting en uitgifte van ongedekte cheques, en nadat het Hof, bij arrest van 1 december 1983, de voorziening van eiser, in zoverre ze gericht was tegen de beslissing op de teruggave van de in beslag genomen stukken, als voortijdig heeft verworpen, bij arrest van 24 april 1985 het beroepen vonnis van 28 maart 1984 van de Correctionele Rechtbank te Luik heeft bevestigd en de teruggave aan de curator van het faillissement van de vereniging zonder winstoogmerk « A.N.P.I.M.B. » heeft bevolen van het bedrag van 776.030 frank dat, blijkens de gedingstukken, op 17 november 1982 in beslag was genomen op vordering van de onderzoeksrechter;

Overwegende dat de beslissing waartegen de voorziening is gericht, noch op de strafvordering noch op de civielrechtelijke vordering tegen eiser is gewezen;

Overwegende dat uit de stukken waarop het Hof vermag acht te slaan, niet blijkt dat eiser zijn voorziening heeft doen betekenen aan het openbaar ministerie waartegen ze is gericht;

Dat de voorziening derhalve niet ontvanklijk is;

Om die redenen, verwerpt de voorziening; veroordeelt eiser in de kosten.

15 januari 1986 — 2e kamer — *Voorzitter* : de h. Screvens, voorzitter — *Verslaggever* : de h. Ghislain — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Piret, advocaat-generaal.

(1) Zie Cass., 27 maart 1922 (*Pas.*, 1922, I, 219); 23 april 1974 (*A.C.*, 1974, 913) en 27 jan. 1976 (*ibid.*, 1976, 618).

Nr. 313

2e KAMER — **15 januari 1986**

1° AANSPRAKELIJKHEID BUITEN OVEREENKOMST — SCHADE — BLIJVENDE ARBEIDSONGESCHIKTHEID, ZONDER DERVING VAN LOON — VERGOEDING BEREKEND NAAR HET BRUTOLOON VAN DE GETROFFENE — ONWETTIGHEID.

2° INKOMSTENBELASTINGEN — PERSONENBELASTING — BEDRIJFSINKOMSTEN — VERGOEDING BETAALD WEGENS BLIJVENDE ARBEIDSONGESCHIKTHEID, ZONDER DERVING VAN LOON — NIET BELASTBAAR — ART. 32*BIS* W.I.B.

1° en 2° *Niet naar recht verantwoord is de beslissing waarbij aan de getroffene van een ongeval, wegens de schade ten gevolge van blijvende arbeidsongeschiktheid zonder derving van loon, een vergoeding wordt toegekend die is berekend naar het brutobedrag van het loon van de getroffene, op grond dat dit loon belastbaar is, terwijl krachtens art. 32*bis *W.I.B. enkel belastbaar zijn de als pensioenen of renten geldende toelagen die betrekking hebben op een beroepswerkzaamheid of die het herstel van een blijvende derving van winsten, bezoldigingen of baten uitmaken* (1).

(UNIE DER ASSURADEUREN N.V., MAGIS T. GOOSSENS, GHOOS)

ARREST (*vertaling*)

(A.R. nr. 4582)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 25 juni 1985 door het Hof van Beroep te Luik gewezen;

Overwegende dat het arrest enkel uitspraak doet over de burgerlijke belangen;

I. Op de voorziening van de naamloze vennootschap Unie der Assuradeuren :

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 97 van de Grondwet, 20, 5°, 32*bis* en 87*ter* van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen, waarvan de twee eerstgenoemde artikelen zijn gewijzigd bij de wet van 5 januari 1976 en het derde bij de wet van 28 december 1983,

doordat het arrest vaststelt dat de burgerlijke partij Goossens vóór en na het ongeval in dienst was bij de stad Luik, daarna werkte als chauffeur-besteller en thans bediende is en dat de burgerlijke partij Ghoos « loon » ontving, alsook een 13e en 14e maand en betaald verlof, hetgeen impliceert dat hij tewerkgesteld was als bezoldigd werknemer; dat de beide burgerlijke partijen, ten gevolge van het ongeval waarvoor eiser aansprakelijk is, een blijvende arbeidsongeschiktheid hebben opgelopen van respectievelijk 12 en 14 pct.; dat elk van de burgerlijke partijen door die blijvende arbeidsongeschiktheid materiële schade hebben geleden, voortvloeiende uit de gevolgen ... die hen konden hinderen bij de uitoefening van een beroep en (die) ... van de getroffene reële bijkomende inspanningen zullen vergen »; « dat er voor het ogenblik geen sprake is van loonderving »; dat het arrest vervolgens de materiële schade van elk van de burgerlijke partijen volgens de kapitalisatiemethode vaststelt op basis van het brutobedrijfsinkomen van ieder van hen, en bijgevolg de eisers veroordeelt om voor dat schadebestanddeel aan de heer Goossens de bedragen van 285.316 frank en 1.253.737 frank, en aan de heer Ghoos de bedragen van 529.046 frank en 2.154.983 frank te betalen, verhoogd met de compensatoire interesten, op grond « dat de bedragen ter vergoeding van de derving van het bedrijfsinkomen alleen dan op basis van het bruto-inkomen mogen worden berekend als wordt vastgesteld dat het bedrag van de lasten op de vergoeding gelijk is aan het bedrag van de lasten die het inkomen van de getroffene zouden bezwaren; dat er sedert de wijziging van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen door de wetten van 5 januari 1976 en 28 december 1983 alsook door het koninklijk besluit nr. 29 van 30 maart 1982 geen twijfel meer bestaat aan het belastbaar karakter van de toelagen die rechtstreeks of onrechtstreeks betrekking hebben op een beroepswerkzaamheid of die het gehele of gedeeltelijke herstel van een derving van bezoldigingen uitmaken (artikelen 20, 5°, 32*bis* en 87*ter* van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen); dat, ook al is er thans geen sprake van loonderving, het geen

(1) Zie Cass., 3 okt. 1984, A.R. nr. 3638 (*A.C.*, 1984-85, nr. 85).

twijfel lijdt dat de toelage die zal worden betaald, rechtstreeks betrekking heeft op de beroepswerkzaamheid van de getroffene; dat zij dus zal worden belast en dat, al zal voor de eventuele vermindering van de belasting rekening worden gehouden met de aard zelf van die toelage, het geen twijfel lijdt dat de belasting die de burgerlijke partij zal moeten betalen op de aan haar toegekende vergoeding, ongeveer gelijk zal zijn aan de last op het inkomen waarop de kapitalisatieberekening zal worden toegepast; dat derhalve het brutoloon in aanmerking dient te worden genomen » (eigen gronden waar het gaat om het geval van de burgerlijke partij Goossens, maar waarnaar het arrest verwijst in het gedeelte dat handelt over het geval van de burgerlijke partij Ghoos),

terwijl, eerste onderdeel, krachtens artikel 32*bis* van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen, enerzijds, belastbaar zijn « de pensioenen en de renten ... alsmede de als zodanig geldende toelagen die rechtstreeks of onrechtstreeks betrekking hebben op een in artikel 20, 1° tot 3°, van dat wetboek bedoelde beroepswerkzaamheid » en, anderzijds, de toelagen « die het gehele of gedeeltelijke herstel van een bestendige derving van bezoldigingen of winsten uitmaken »; nu de aan die burgerlijke partijen toegekende vergoeding, blijkens de vaststellingen van het arrest, bedoeld is als een vergoeding wegens de hinder in de uitoefening van hun beroepswerkzaamheden — die niet zijn stopgezet — en niet als een vergoeding wegens tegenwoordige of toekomstige loonderving, zij niet kan worden beschouwd als een toelage die geldt als pensioen of rente in de zin van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen, noch als een toelage tot herstel van een bestendige loonderving; die vergoeding dus niet belastbaar is; het arrest bijgevolg, nu het bij de berekening van de aan de burgerlijke partijen Goossens en Ghoos verschuldigde vergoedingen ervan uitgaat dat die vergoedingen belastbaar zijn, de in het middel vermelde bepalingen van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen schendt;

tweede onderdeel, eiseres in haar conclusie aanvoerde dat « de bedragen die worden toegekend ter vergoeding van de derving van bedrijfsinkomsten alleen dan op basis van het brutoloon mogen worden berekend, wanneer de rechter vaststelt dat het bedrag van de op de vergoeding te betalen lasten gelijk is aan het bedrag van de lasten die het inkomen van de getroffenen bezwaren; vaststaat dat op de vergoedingen die de burgerlijke partij Goossens zal ontvangen, geen sociale-zekerheidsbijdragen zullen worden geheven; genoemde burgerlijke partij in gebreke blijft het bewijs te leveren van de sociale lasten die ze zou moeten dragen en die gelijk zouden zijn aan de lasten die op haar huidig bedrijfsinkomen drukken; de vergoedingen waarom het gaat insgelijks belastingvrij zullen zijn »; het arrest weliswaar antwoordt op de conclusie wat de belastingen betreft, doch niet wat de sociale-zekerheidsbijdragen betreft; het arrest bijgevolg niet regelmatig met redenen is omkleed :

Wat het eerste onderdeel betreft :

Overwegende dat het arrest, nu het vermeldt dat « sedert de wijziging van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen door de wetten van 5 januari 1976 en 28 december 1983, alsook door het koninklijk besluit nr. 29 van 30 maart 1982, er geen enkele twijfel meer bestaat aan het belastbaar karakter van de toelagen die rechtstreeks of onrechtstreeks betrekking hebben op een beroepswerkzaamheid of die het volledige of gedeeltelijke herstel van derving van bezoldigingen uitmaken (artikelen 20, 5°, 32*bis* en 87*ter* van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen) », beslist dat de belastingen die de verweerders zullen moeten betalen op de aan hen toegekende vergoedingen, gelijk zijn aan de lasten die hun bedrijfsinkomen zouden bezwaren;

Overwegende dat het hof van beroep, na te hebben vastgesteld dat de verweerders geen bedrijfsinkomen hebben gederfd na het ongeval dat hen is overkomen, niet wettig de beslissing heeft kunnen verantwoorden door de considerans dat de vergoedingen, die het toekende wegens de blijvende aantasting van de lichamelijke integriteit van de verweerders, belastbaar zijn krachtens de door het hof toegepaste wetsbepalingen;

Overwegende dat de verwijzing van het arrest naar de ontvangen bezoldigingen voor de raming van het bedrag van de schadevergoeding

die dient tot herstel van de materiële schade, die geacht wordt een andere te zijn dan een inkomensderving, niet betekent, in de zin van de aangevoerde wetsbepalingen, dat de toegekende vergoedingen gelden als pensioen of rente die rechtstreeks of onrechtstreeks betrekking hebben op de beroepswerkzaamheid van de verweerders;

Dat het onderdeel gegrond is;

II. Op de voorziening van Patrice Magis, beklaagde :

Overwegende dat de vernietiging van de beslissingen op de door de verweerders tegen de naamloze vennootschap Unie der Assuradeuren ingestelde civielrechtelijke vorderingen, in zoverre daarbij uitspraak is gedaan over hun vorderingen tot vergoeding van de materiële schade ten gevolge van hun blijvende arbeidsongeschiktheid, de vernietiging tot gevolg heeft van het door dezelfde onwettigheid aangetaste beschikkende gedeelte waarbij eiser *in solidum* tot diezelfde vergoedingen wordt veroordeeld;

Om die redenen, zonder dat er grond bestaat tot onderzoek van het tweede onderdeel van het door eisers aangevoerde middel en van het door eiser aangevoerde middel, die niet tot ruimere cassatie kunnen leiden, vernietigt het bestreden arrest, in zoverre het bij de uitspraak over de civielrechtelijke vorderingen van de verweerders, de eisers *in solidum* veroordeelt om aan de verweerder Goossens de bedragen van 285.316 frank en 1.253.737 frank en aan de verweerder Ghoos de bedragen van 529.046 frank en van 2.154.983 frank te betalen tot vergoeding van de materiële schade ten gevolge van hun blijvende arbeidsongeschiktheid; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het gedeeltelijk vernietigde arrest; veroordeelt iedere verweerder in de helft van de kosten; verwijst de aldus beperkte zaak naar het Hof van Beroep te Brussel.

15 januari 1986 — 2e kamer — *Voorzitter* : de h. Screvens, voorzitter — *Verslaggever* : de h. Ghislain — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Piret, advocaat-generaal — *Advocaat*: mr. Kirkpatrick.

Nr. 314

2e KAMER — **15 januari 1985**

1° REDENEN VAN DE VONNISSEN EN ARRESTEN — STRAFZAKEN — CONCLUSIE WAARIN AAN HET BESTUUR WORDT VERWETEN HET HERSTEL VAN DE PLAATS IN DE VORIGE STAAT TE HEBBEN GEVORDERD IN EEN GEVAL EN NIET IN EEN ANDER — BEANTWOORDING — GEEN VERPLICHTING.

2° STEDEBOUW — CONCLUSIE WAARIN AAN HET BESTUUR WORDT VERWETEN HET HERSTEL VAN DE PLAATS IN DE VORIGE STAAT TE HEBBEN GEVORDERD IN EEN GEVAL EN NIET IN EEN ANDER — RECHTER NIET VERPLICHT EROP TE ANTWOORDEN.

1° en 2° *De rechter behoeft niet te antwoorden op een conclusie die erop neerkomt dat aan het bestuur wordt verweten dat het, inzake stedebouw, ten laste van een beklaagde wel het herstel van de plaats in de vorige staat heeft gevorderd, terwijl het zulks in een soortgelijk geval niet had gedaan* (1).

(DELESCOLLE)

ARREST (*vertaling*)

(A.R. nr. 4584)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 27 juni 1985 door het Hof van Beroep te Luik gewezen;

---

(1) Zie Cass., 20 maart 1967 (*A.C.*, 1967, 900).

A. In zoverre de voorziening gericht is tegen de beslissing waarbij eiser tot een geldboete wordt veroordeeld wegens bouwen zonder voorafgaande bouwvergunning :

Overwegende dat de substantiële of op straffe van nietigheid voorgeschreven rechtsvormen in acht zijn genomen en de beslissing overeenkomstig de wet is gewezen;

B. In zoverre de voorziening gericht is tegen de beslissing waarbij het herstel van de plaats in de vorige staat wordt bevolen :

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

doordat het arrest, met bevestiging van het bestreden vonnis, de afbraak van het paviljoen en de garage van eiser alsook het herstel van de plaats in de vorige staat beveelt, de daartoe aan de eiser toegekende termijn vaststelt op zes maand, het college of de gemachtigde ambtenaar machtigt om, bij gebreke van eiser, zulks te doen binnen de gestelde termijn, van ambtswege te voorzien in die afbraak en dat herstel in de vorige staat, met dien verstande dat eiser gehouden zal zijn de uitvoeringskosten te vergoeden op vertoon van een staat, begroot en invorderbaar verklaard door de beslagrechter; dat het arrest die beslissing door geen enkele redengeving verantwoordt,

terwijl eiser in zijn regelmatig voor de appelrechter neergelegde conclusie betoogde dat « de handhaving van een dergelijke beslissing (het bevel tot afbraak van de gebouwen) indruist (...) tegen de meest elementaire regels van de verdelende gerechtigdheid; (...) (dat) immers de Correctionele Rechtbank te Dinant de eigenaar van het naburige villaatje dat op dezelfde wijze was gebouwd, namelijk op wielen en geplaatst op ongemetste betonnen blokken die niet in de grond bevestigd waren, bij vonnis van 1976 tot een geldboete heeft veroordeeld zonder dat het bestuur het herstel van de plaats in de vorige staat heeft gevorderd; (...) het onbegrijpelijk is waarom de afbraak in de hierboven aangevoerde omstandigheden kon worden bevolen, nu (eiser) die werkman-electricien was, door een invaliditeit van meer dan 66 pct. getroffen werd en thans, op de leeftijd van 56 jaar, op pensioen is en gelukkig is gedurende de weekends en de dagen van mooi weer te kunnen genieten van zijn tweede verblijf waarvoor hij toch al langer dan 15 jaar ... onroerende voorheffingen en taksen betaalt »; het arrest met geen enkele redengeving antwoordt op dat middel, afgeleid uit de gelijkheid van de burgers voor de wet; dat het derhalve niet regelmatig met redenen is omkleed;

Overwegende dat het hof van beroep niet bevoegd is het bestuur te vorderen; dat het derhalve niet verplicht was te antwoorden op een conclusie waarin in werkelijkheid aan het bestuur werd verweten het herstel van de plaats in de vorige staat te hebben gevorderd, ofschoon het dat niet gedaan had in een gelijkaardig geval;

Dat het middel niet kan worden aangenomen;

Om die redenen, verwerpt de voorziening; veroordeelt eiser in de kosten.

15 januari 1986 — 2e kamer — *Voorzitter en verslaggever*: de h. Screvens, voorzitter — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Piret, advocaat-generaal — *Advocaat*: mr. Draps.

Nr. 315

2e KAMER — **15 januari 1986**

VOORLOPIGE HECHTENIS — HANDHAVING VAN DE HECHTENIS — ERNSTIGE EN UITZONDERLIJKE OMSTANDIGHEDEN DIE DE OPENBARE VEILIGHEID RAKEN — BEGRIP.

De ernstige en uitzonderlijke omstandigheden die de openbare veiligheid dermate raken dat de voorlopige hechtenis moet worden gehandhaafd, worden nauwkeurig omschreven als de kamer van inbeschuldigingstelling vermeldt dat de uitzonderlijk gewichtige feiten die aan de verdachte worden verweten, wijzen op een gevaarlijke geestesge-

steldheid, welke nog wordt bevestigd door de omstandigheden die het arrest aanwijst, en dat de verdachte, nu hij zijn passies niet heeft kunnen bedwingen, een gevaar vormt voor de openbare veiligheid (1).

(CASIER)

ARREST (*vertaling*)

(A.R. nr. 4784)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 15 november 1985 gewezen door het Hof van Beroep te Bergen, kamer van inbeschuldigingstelling;

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 5 en 19 van de wet van 20 april 1874 op de voorlopige hechtenis,

doordat het arrest, met wijziging van de beroepen beschikking, waarbij de voorlopige invrijheidstelling van eiser was bevolen, beslist de voorlopige hechtenis te handhaven en die uitspraak, blijkens de eigen redengeving en door verwijzing naar de gronden van de vordering die het verklaart over te nemen, voornamelijk hierop doet steunen dat: 1° de gewelddadige dood van iemand op zich al een ernstige en uitzonderlijke omstandigheid is; 2° de feiten, gelet op de omstandigheden waarin ze zijn gepleegd, uitzonderlijk zwaarwichtig zijn; 3° eiser, nu hij zijn hartstochten niet heeft kunnen beheersen en van een gevaarlijke geestesgesteldheid blijk geeft, een gevaar oplevert voor de openbare veiligheid; 4° de voorlopige vrijlating van eiser ernstige opschudding zou veroorzaken bij het publiek en zeer waarschijnlijk het vertrouwen in de gerechtelijke instanties aan het wankelen zou brengen,

terwijl, 1° noch de zwaarwichtigheid van de aan eiser verweten feiten op zich, noch de zwaarwichtigheid van die feiten zoals die blijkt uit de omstandigheden waarin ze zijn gepleegd, bewijst dat de openbare veiligheid gevaar zou lopen indien eiser in vrijheid gelaten werd; 2° het arrest, nu het vermeldt dat, gelet op de persoonlijkheid van eiser die vooral door gevoelens van jaloersheid wordt gedreven en in de geestesgesteldheid verkeert die in de vordering wordt aangeklaagd, en gelet op de gegevens eigen aan de zaak, zoals die blijken uit het dossier en de vordering, « er geen enkele zekerheid bestaat dat (eiser) nooit meer opnieuw, in de loop van zijn leven, zal worden geconfronteerd met precies gelijkaardige gebeurtenissen als die welke zich hebben afgespeeld ten tijde van de feiten van 28 februari 1985 », en nu het op grond van die considerans beslist dat eiser, nu hij zijn hartstochten niet heeft kunnen beheersen, « een gevaar oplevert voor de openbare veiligheid, ongeacht de gevaren voor recidive » en, onder verwijzing naar de vordering, dat ervoor moet worden gevreesd dat eiser « bij zijn invrijheidstelling zal doorgaan met het plegen van misdrijven », de beslissing grondt op een omstandigheid waaruit niet kan worden afgeleid dat de voorlopige invrijheidstelling van eiser de openbare veiligheid in gevaar zou brengen, daar de vraag, wat dat betreft, is of, gelet op de gegevens eigen aan de zaak of de persoonlijkheid van eiser, het gevaar bestond, niet dat eiser in de loop van zijn verder leven opnieuw te maken zou krijgen met gelijkaardige gebeurtenissen als die welke zich hadden voorgedaan ten tijde van de feiten van 28 februari 1985, maar wel dat hij opnieuw met dergelijke gebeurtenissen zou worden geconfronteerd tijdens een welbepaalde periode die noodzakelijk een einde neemt met de beslissing over de zaak zelf; 3° het arrest, nu het in de eigen redengeving en met overneming van de gronden van de vordering vermeldt dat de invrijheidstelling van eiser « bij het publiek en in de omgeving van het slachtoffer gemakkelijk de indruk zou kunnen wekken dat bij echtelijke twisten geweld mag worden gebruikt door degene die het slachtoffer van die twisten beweert te zijn ... », dat immers « de openbare opinie diep zou worden geschokt in het geval dat (eiser) reeds nu, vóór het onderzoek van de hem verweten feiten zelf, in vrijheid zou moeten worden gesteld en dat aldus heel waarschijnlijk het vertrouwen in de gerechtelijke instanties aan het wankelen zou kunnen worden gebracht », geen omstandigheid, eigen aan de zaak of de persoonlijkheid van eiser, omschrijft die, in het belang van de openbare veiligheid, de handhaving van de voorlopige hechtenis noodzakelijk maakt en bovendien met die beslissing een voorbeeld wil stellen aan degenen die onder het nom van echtelijke twisten menen een beroep te mogen doen op geweld, ofschoon enkel de straf, uitgesproken door het rechtscol-

(1) Cass., 25 juni 1985, A.R. nr 9611 (*A.C.*, 1984-85, nr 647).

lege dat uitspraak moet doen over de zaak zelf, een dergelijk karakter kan hebben; daaruit volgt dat het arrest in geen enkel opzicht voldoet aan de bijzondere verplichting om de beslissing tot handhaving van de voorlopige hechtenis met redenen te omkleden, welke verplichting wordt voorgeschreven door de in het middel vermelde wetsbepalingen, het arrest derhalve die bepalingen schendt :

Overwegende dat het arrest, na het uitzonderlijk zwaarwichtig karakter van de aan eiser verweten feiten te hebben onderstreept, de beslissing tot handhaving van eisers hechtenis in de eigen redengeving en met overneming van de redengeving van de vordering van het openbaar ministerie grondt op de overwegingen dat die feiten « wijzen op de gevaarlijke geestesgesteldheid (van eiser), hetgeen nog wordt bevestigd door de omstandigheden » die het aangeeft, en dat « de verdachte, nu hij zijn hartstochten niet heeft kunnen beheersen, een gevaar oplevert voor de openbare veiligheid, ongeacht de gevaren voor recidive »;

Dat het arrest met die consideransen, onder vermelding van de gegevens eigen aan de zaak of de persoonlijkheid van de verdachte, nauwkeurig de ernstige en uitzonderlijke omstandigheden omschrijft die de openbare veiligheid dermate raken dat de hechtenis van eiser moet worden gehandhaafd;

Dat het middel niet kan worden aangenomen;

En overwegende dat de substantiële of op straffe van nietigheid voorgeschreven rechtsvormen in acht zijn genomen en de beslissing overeenkomstig de wet is gewezen;

Om die redenen, verwerpt de voorziening; veroordeelt eiser in de kosten.

15 januari 1986 — 2e kamer — *Voorzitter* : de h. Screvens, voorzitter — *Verslaggever* : de h. Rappe — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Piret, advocaat-generaal — *Advocaat*: mr. P. Gérard.

Nr. 316

ALGEMENE VERGADERING — **16 januari 1986**

RECHTERLIJKE TUCHT — PLAATSVERVANGEND RECHTER — PLAATSVERVANGEND RECHTER DIE TEKORT GEKOMEN IS AAN DE PLICHTEN VAN ZIJN AMBT OF DOOR ZIJN GEDRAG AFBREUK HEEFT GEDAAN AAN DE WAARDIGHEID VAN ZIJN AMBT — TUCHTVORDERING — ONTZETTING UIT HET AMBT.

De plaatsvervangend rechter die is veroordeeld wegens valsheid in geschrifte en verduistering, heeft door zijn gedrag afbreuk gedaan aan de waardigheid van zijn ambt en is niet meer waardig deel te nemen aan de uitoefening van de rechterlijke macht; het Hof ontzet hem uit zijn ambt (1).

(PROCUREUR-GENERAAL BIJ HET HOF VAN CASSATIE T. V...)

ARREST

(A.R. nr. 5202)

HET HOF VAN CASSATIE, in algemene vergadering samengesteld overeenkomstig artikel 348, tweede lid, van het Gerechtelijk Wetboek,

Gelet op de schriftelijke vordering van de procureur-generaal, die luidt als volgt :

« Aan het Hof van Cassatie,

De procureur-generaal in dit Hof,

Overwegende dat de heer V..., bij koninklijk besluit van 5 november

(1) Zie Cass., 26 juni 1985, A.R. nr. 7422 (*A.C.*, 1984-85, nr. 655). Ten deze had de betrokken plaatsvervangend rechter zijn ontslag aangeboden. Zoals in de zaak A.R. nr. 7422 heeft het Hof geoordeeld dat die omstandigheid het instellen van een tuchtvordering niet kan tegenhouden en evenmin grond kan opleveren tot opschorting van de beslissing in de zaak.

1974, tot plaatsvervangend rechter in de Rechtbank van Koophandel te ... werd benoemd en op 21 november 1974, ter terechtzitting van het Hof van Beroep te Gent, de door artikel 2 van het decreet van 20 juli 1831 voorgeschreven eed heeft afgelegd;

Overwegende dat de heer V... ervan verdacht werd de volgende strafbare feiten te hebben gepleegd op een ogenblik dat hij plaatsvervangend rechter was, evenwel buiten de uitoefening van dit ambt :

— in notariële akten en de daarbij horende borderellen valselijk te hebben doen vermelden dat derden met eigen penningen hypothecaire schuldeisers van faillissementen waarvan hij curator was, hebben uitbetaald om te verbergen dat deze schuldeisers in werkelijkheid waren uitbetaald met gelden die hij op bedrieglijke wijze genomen had uit de massa van andere faillissementen waarvan hij eveneens curator was;

— van de bedoelde valse stukken met bedrieglijk opzet gebruik te hebben gemaakt;

— de betrokken faillissementen ten onrechte te hebben bezwaard met de kosten die verbonden waren aan het opstellen en het gebruik van die valse stukken;

— verscheidene sommen te hebben verduisterd ten nadele van faillissementen waarvan hij curator was, en deze bedragen aldus te hebben ontrokken aan die faillissementen;

— naar aanleiding van openbare verkopen van onroerende goederen van faillissementen waarvan hij curator was, erelonen in ontvangst te hebben genomen zonder dat deze vooraf door de rechtbank van koophandel waren bepaald;

Overwegende dat deze feiten nader omschreven worden in het arrest van 17 juni 1985 van het Hof van Beroep te ... en door dit hof bewezen worden verklaard;

Dat de heer V... dienvolgens bij dit arrest wegens valsheid in geschrifte, gebruik van valse stukken, verduistering en ontrouw in het beheer als curator van faillissementen, veroordeeld werd tot een hoofdgevangenisstraf van twee jaar, waarvan een jaar met uitstel gedurende vijf jaar, een geldboete van 1.500 frank of een vervangende gevangenisstraf van drie maanden, en ontzetting voor een termijn van tien jaar uit het recht om openbare ambten, bedieningen of betrekkingen te vervullen;

Overwegende dat het cassatieberoep van de heer V... tegen het arrest verworpen werd door het arrest van 19 november 1985 van het Hof van Cassatie, zodat de veroordeling in kracht van gewijsde is getreden;

Overwegende dat uit wat voorafgaat blijkt dat de heer V... zijn ambtsplichten verzuimd heeft en door zijn gedrag aan de waardigheid van zijn ambt afbreuk doet;

Gelet op de artikelen 100, tweede lid, van de Grondwet, 404, 405, 409, 417 tot 420 en 422 tot 426 van het Gerechtelijk Wetboek,

Om die redenen, vordert dat het Hof, in algemene vergadering, uitspraak doende in openbare zitting, de heer V... uit zijn ambt van plaatsvervangend rechter in de Rechtbank van Koophandel te ... ontzet en hem in de kosten veroordeelt.

Brussel, 6 december 1985, (get.) E. Krings, »

Gehoord het verslag van afdelingsvoorzitter Soetaert;

Gehoord de procureur-generaal in zijn conclusie, waarbij het het Hof verzoekt recht te doen op de hiervoren overgenomen vordering van 6 december 1985, strekkende tot ontzetting van V... uit zijn ambt van plaatsvervangend rechter in de Rechtbank van Koophandel te ...;

Overwegende dat de heer V... bij gerechtsbrief behoorlijk is opgeroe-

pen om in persoon te verschijnen op de zitting van 16 januari 1986, om 14 uur 30 min;

Overwegende dat hij niet verschijnt;

Gezien het dossier van de gerechtelijke onderzoeken en het arrest, op 17 juni 1985 door het Hof van Beroep te ... gewezen;

Overwegende dat de door de betrokkene opgelopen veroordelingen in kracht van gewijsde zijn gegaan;

Overwegende dat zowel uit het voormelde arrest als uit het onderzoek door het Hof blijkt dat de heer V... door zijn gedrag ernstig afbreuk heeft gedaan aan de waardigheid van zijn ambt van plaatsvervangend rechter en dat hij derhalve niet meer waardig is deel te nemen aan de uitoefening van de rechterlijke macht;

Om die redenen, na behandeling van de zaak in openbare terechtzitting (2), en bij verstek, gelet op de artikelen 404, 405, 409, 413, 417 tot 420, 422 tot 426 van het Gerechtelijk Wetboek en 100, tweede lid, van de Grondwet, ontzet V... uit zijn ambt van plaatsvervangend rechter in de Rechtbank van Koophandel te ...; veroordeelt hem in de kosten.

16 januari 1986 — Algemene vergadering — *Voorzitter*: de h. Châtel, eerste voorzitter — *Verslaggever* : de h. Soetaert, afdelingsvoorzitter — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Krings, procureur-generaal.

Nota arrest nr 316

(2) Ongeacht art. 419 Ger.W werd de zaak in openbare zitting behandeld, met toepassing van art. 6.1 Europees Verdrag Rechten van de Mens.

Nr. 317

1e KAMER — **16 januari 1986**

1° RECHTSBEGINSELEN (ALGEMENE) — RECHTSMISBRUIK — BEGRIP.

2° OVEREENKOMST — WEDERKERIGE OVEREENKOMST — RECHTSMISBRUIK — BEGRIP.

3° RECHTSBEGINSELEN (ALGEMENE) — RECHTSMISBRUIK — OVEREENKOMST — WEDERKERIGE OVEREENKOMST — WANPRESTATIE VAN EEN DER PARTIJEN BIJ EEN OVEREENKOMST — RECHT VAN CONTRACTSPARTIJ RECHTSMISBRUIK VAN ANDERE PARTIJ AAN TE VOEREN.

4° OVEREENKOMST — WEDERKERIGE OVEREENKOMST — RECHTSMISBRUIK — WANPRESTATIE VAN EEN DER PARTIJEN BIJ EEN OVEREENKOMST — RECHT VAN CONTRACTSPARTIJ RECHTSMISBRUIK VAN ANDERE PARTIJ AAN TE VOEREN.

1° en 2° *Het begrip « rechtsmisbruik » wordt niet miskend door het vonnis dat beslist dat de partij bij een wederkerige overeenkomst, t.a.v. de wanprestatie van de wederpartij, misbruik heeft gemaakt van de haar door art. 1184 B.W. geboden mogelijkheid om te kiezen tussen de gedwongen uitvoering en de ontbinding van de overeenkomst* (1).

3° en 4° *Wanprestatie van een partij bij een wederkerige overeenkomst ontneemt haar niet het recht aan te voeren dat de wederpartij misbruik heeft gemaakt van de haar bij art. 1184 B.W. geboden mogelijkheid om te kiezen tussen gedwongen uitvoering en ontbinding van de overeenkomst.*

Nota arrest nr 317

(1) Over het begrip rechtsmisbruik zie Cass., 10 sept. 1971 (*A.C.*, 192, 31), de noot getekend W.G. en de concl. van proc.-gen. Ganshof van der Meersch, 6 april 1984, A.R. nr 3998 (*ibid.*, 1983-84, nr 456) en 13 april 1984, A.R. nr 4149 (*ibid.*, 1983-84, nr 474).

(HARDY, JOB T. DEROUAUX)

ARREST (*vertaling*)

(A.R. nr. 7413)

HET HOF; — Gelet op het bestreden vonnis, op 16 januari 1985 door de Rechtbank van Eerste Aanleg te Verviers in hoger beroep gewezen;

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 97 van de Grondwet, 1134, eerste en derde lid, en 1184, tweede lid, van het Burgerlijk Wetboek en uit de miskenning van het algemeen rechtsbeginsel dat niemand misbruik mag maken van zijn recht, welk beginsel met name is vastgelegd in de artikelen 1382 en 1383 van het Burgerlijk Wetboek,

doordat het bestreden vonnis, hoewel het aanneemt dat de litigieuze huurovereenkomst voor negen jaar was gesloten tot 31 oktober 1989 en dat verweerder op 31 oktober 1983 ten onrechte het pand had verlaten, bij het verstrijken van de eerste periode van drie jaar, toch de « ontbinding » van de huurovereenkomst voor 24 december 1983 uitspreekt, niettegenstaande het verzet van de eisers die, met toepassing van artikel 1184 van het Burgerlijk Wetboek, de uitvoering van de huurovereenkomst tot de vervaldag vorderden, en doordat het zulks beslist op grond dat « het feit dat de verhuurders zich onbepaald willen beroepen op een louter fictieve huurovereenkomst ... misbruik van recht blijkt te zijn; ... dat de eisers (ook) misbruik maken van hun recht door de toepassing zonder meer van de huurovereenkomst te vorderen, nu zij aldus uit twee oplossingen de meest nadelige voor (verweerder) kiezen, die redelijke voorstellen had gedaan om de huurovereenkomst te ontbinden, terwijl het voordeel dat die oplossing hen biedt, ruim onevenredig is aan het nadeel dat (verweerder) erdoor lijdt »,

.....

derde onderdeel, hoewel het beginsel van de uitvoering te goeder trouw van de overeenkomsten, dat is vastgelegd in artikel 1134 van het Burgerlijk Wetboek, een contracterende partij verbiedt misbruik te maken van de rechten die zij krachtens dit contract heeft, een dergelijk misbruik evenwel niet kan voortvloeien uit het feit dat een partij, die het slachtoffer is van de niet-uitvoering van het contract door de andere partij, vordert dat laatstgenoemde partij de overeenkomst uitvoert; artikel 1184 van het Burgerlijk Wetboek immers uitdrukkelijk bepaalt dat de schuldeiser van de niet uitgevoerde verbintenis het recht heeft de uitvoering van het contract te verkiezen boven de ontbinding; de eisers derhalve, door de handhaving van de huurovereenkomst te verkiezen, het beginsel van de uitvoering te goeder trouw van de overeenkomsten zeker niet hebben miskend; zij bovendien verweerder geen last hebben opgelegd die onevenredig is aan hun belang, aangezien zij enkel vorderden dat hij de verbintenissen zou nakomen die hij vrij heeft aangegaan, en die derhalve de partijen tot wet strekken; hoe dan ook, de huurder die, zoals verweerder, de rechten van de verhuurder heeft veronachtzaamd en het recht in eigen handen heeft genomen door « het goed te verlaten » vóór het verstrijken van de huurovereenkomst, zelf een fout heeft begaan, zodat hij de exceptie van misbruik van recht niet meer te zijnen voordele kan aanvoeren; degene die de wet van de partijen heeft geschonden, precies omdat overeenkomsten te goeder trouw dienen te worden uitgevoerd, zich niet op zijn fout kan beroepen om aan zijn medecontractant de te zijnen bate bepaalde voordelen te weigeren; daaruit volgt dat het bestreden vonnis niet, zonder miskenning van de mogelijkheid van de partij, jegens wie de verbintenis niet is uitgevoerd, om de uitvoering van de overeenkomst te bevorderen (artikel 1184, tweede lid, van het Burgerlijk Wetboek), en evenmin zonder miskenning van de verbindende kracht van de regelmatig tussen partijen gesloten huurovereenkomst (artikel 1134, eerste lid, van het Burgerlijk Wetboek), van de regel van de uitvoering te goeder trouw van de overeenkomsten (artikel 1134, derde lid, van het Burgerlijk Wetboek) en van het begrip zelf misbruik van recht (artikelen 1382 en 1383 van het Burgerlijk Wetboek), de ontbinding van de huurovereenkomst heeft kunnen uitspreken niettegenstaande het verzet van de eisers en op grond van de eerder bekritiseerde motieven, beslissen dat de eisers, hoewel verweerder ten onrechte het goed heeft verlaten, misbruik maken van hun recht door « de toepassing zonder meer van de huurovereenkomst » te vorderen tot de overeengekomen vervaldag (schending van alle in de aanhef van het middel aangewezen wetsbepalingen, met

uitzondering van artikel 97 van de Grondwet) :

.....

Wat het derde onderdeel betreft :

Overwegende dat noch uit de artikelen 1134 en 1184 van het Burgerlijk Wetboek, noch uit het begrip misbruik van recht volgt dat een partij in een wederkerig contract, die het slachtoffer is van het feit dat de andere partij haar verbintenissen niet uitvoert, geen misbruik zou kunnen maken van de mogelijkheid te kiezen tussen de gedwongen uitvoering en de ontbinding van de overeenkomst; dat daaruit evenmin volgt dat de partij die in gebreke blijft haar verbintenissen uit te voeren, door die fout het recht verliest het misbruik van de andere partij bij het benutten van die mogelijkheid aan te voeren;

Overwegende dat het bestreden vonnis, door, op grond van de redenen die het aangeeft, te beslissen dat de eisers misbruik hebben gemaakt van hun recht, de in het middel aangewezen wetsbepalingen niet schendt en het begrip misbruik van recht niet miskent;

Dat dit onderdeel naar recht faalt;

Om die redenen, verwerpt de voorziening; veroordeelt de eisers in de kosten.

16 januari 1986 — 1e kamer — *Voorzitter* : de h. Mahillon, afdelingsvoorzitter — *Verslaggever* : de h. Kreit, raadsheer — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Janssens de Bisthoven, advocaat-generaal — *Advocaten*: mrs. De Bruyn en Draps.

Nr. 318

1e KAMER — **17 januari 1986**

1° RECHTEN VAN DE MENS — EUROPEES VERDRAG RECHTEN VAN DE MENS, ART. 14 — ONDERSCHEID IN DE BEHANDELING BIJ DE UITOEFENING VAN DE RECHTEN EN VRIJHEDEN — BEGRIP.

2° ARCHITECT (TUCHT EN BESCHERMING VAN DE TITEL) — ONDERSCHEID TUSSEN HET BEROEP VAN ARCHITECT EN ANDERE BEROEPEN — GEEN SCHENDING VAN ART. 14 EUROPEES VERDRAG RECHTEN VAN DE MENS.

3° ARCHITECT (TUCHT EN BESCHERMING VAN DE TITEL) — TEKORTKOMING AAN DE REGELS VAN DE PLICHTENLEER — BEGRIP.

1° en 2° *Art. 14 Europees Verdrag Rechten van de Mens verbiedt niet elk onderscheid in de behandeling bij de uitoefening van de erkende rechten en vrijheden; het verbiedt o.m. niet dat ter zake van tucht onderscheid wordt gemaakt tussen het beroep van architect en andere beroepen, daar zulks op een objectieve en redelijke wijze kan worden gerechtvaardigd in het licht van het doel en de gevolgen van de getroffen maatregel en met inachtneming van de in democratische samenlevingen geldende algemene beginselen* (1).

3° *Naar recht verantwoord is de beslissing van de raad van beroep van de Orde van Architecten die oordeelt dat de welbewuste weigering van een architect zich neer te leggen bij een eerste tuchtstraf, nl. een schorsing, een nieuwe tekortkoming is aan zijn beroepslichten, die op zichzelf aanleiding geeft tot een nieuwe tuchtstraf, welke evenzeer tot doel heeft te waken over de eer, de bescheidenheid en de waardigheid van de leden van de Orde bij de uitoefening of ter gelegenheid van de uitoefening van hun beroep.* (Art. 19 wet van 26 juni 1963.)

(1) Zie Cass., 7 okt. 1981, A.R. nr. 1986 (*A.C.*, 1981-82, nr 95).

(C... T. ORDE VAN ARCHITECTEN)

ARREST

(A.R. nr. 4774)

HET HOF; — Gelet op de bestreden beslissing, op 28 november 1984 door de raad van beroep van de Orde van Architecten, hebbende het Nederlands als voertaal, gewezen;

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 97 van de Grondwet, 14 van het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950, goedgekeurd bij de wet van 13 mei 1955, 19, 20 en 21 van de wet van 26 juni 1963 tot instelling van een orde der architecten,

doordat de bestreden beslissing aan eiser de tuchtstraf van de schrapping van de lijst der architecten oplegt op grond : dat eiser ten onrechte inroept dat hij onwetend was omtrent de aanvangsdatum der tuchtstraf; dat immers de betekening van het arrest van het Hof van Cassatie van 14 januari 1983 op rechtsgeldige wijze geschiedde op 24 maart 1983 door gerechtsdeurwaarder Courboin, zodat hij door de betekening wist of geacht was te weten dat op deze datum de tuchtsanctie inging; dat hij trouwens voor de provinciale raad geenszins ingeroepen heeft dat hij onwetend was nopens voormelde aanvangsdatum, maar wel dat in de verwarring van de tuchtprocedure en in de financiële beslommeringen de aanvangsdatum van de schorsingsprocedure hem was ontgaan; (...) dat schroom en verlegenheid geen grond vormen om de sanctie niet uit te voeren en eiser bezwaarlijk anders kon dan zich realiseren dat hij de definitief geworden sanctie onmogelijk zou kunnen verborgen houden; dat eiser ook ten onrechte inroept dat rekening dient gehouden te worden met het feit dat hij, hoe dan ook, in staat moet zijn zijn inkomsten te verwerven voor hemzelf en voor zijn gezin; dat eiser wist — ook in het kader van de schorsing — dat hij het risico liep gedurende geruime tijd geen inkomsten meer te hebben als architect; dat het overbodig is de nadruk te leggen op het onjuiste van het standpunt van eiser waar hij voorhoudt dat « door de schrapping dit inkomsten verwerven (...) voor hem in de toekomst onmogelijk zal worden »; dat alleen kan gesteld worden dat hij in de nabije toekomst geen inkomsten meer zal kunnen verwerven als zelfstandig architect; dat de raad de overtuiging van de provinciale raad deelt dat eiser welbewust de tuchtstraf van de schorsing naast zich heeft neergelegd; dat de sanctie van schrapping in verhouding is tot het gepleegde feit,

terwijl, eerste onderdeel, eiser door de hem opgelegde tuchtstraf van de schrapping zonder beperking van termijn, weggelaten wordt van de lijst der architecten; echter de motivering van de bestreden beslissing, volgens welke door deze schrapping alleen kan worden gesteld dat eiser in de nabije toekomst geen inkomsten meer zal kunnen verwerven als zelfstandig architect, twijfel doet rijzen aangaande het karakter van de uitgesproken schrapping; immers, wanneer eiser in de nabije toekomst terug inkomsten als zelfstandig architect zou kunnen verwerven, hetgeen *a contrario* door deze motivering in het vooruitzicht wordt gesteld, de schrapping geen onbeperkt of definitief karakter heeft; deze motieven dubbelzinnig en duister zijn en de bestreden beslissing niet wettelijk verantwoorden (schending van de artikelen 97 van de Grondwet en 21 van de wet van 26 juni 1963);

tweede onderdeel, het feit dat eiser als sanctie wegens het niet-naleven van een disciplinaire schorsing van 18 maanden, thans disciplinair gestraft wordt met de schrapping, een discriminatie is die hem wordt opgelegd door zijn status van architect; eiser ten gevolge van deze schrapping zijn beroep niet meer mag uitoefenen; in talrijke andere beroepen zulke zware sanctie wegens louter disciplinair verzuim niet kan worden uitgesproken en alleen kan worden opgelegd bij strafrechtelijke inbreuken, zodat eiser wegens zijn status van architect discriminatoir behandeld is geworden (schending van artikel 14 van het Europees Verdrag);

derde onderdeel, de disciplinaire straf van schrapping, die opgelegd werd louter wegens het feit dat eiser een vorige tuchtstraf niet uitgevoerd heeft, aangewend is geworden als sanctie van het niet-uitvoeren van een vorige beslissing; daardoor de disciplinaire sanctie afgewend werd van haar doel, dat niet is het doen naleven en sanctioneren van andere disciplinaire tuchtstraffen, zodat de beslissing niet wettelijk verantwoord is

(schending van de artikelen 19, 20 en 21 van de wet van 26 juni 1963) :

Wat het eerste onderdeel betreft :

Overwegende dat een ellips is geslopen in het antwoord van de raad van beroep op eisers verweer « dat door de schrapping dit inkomstenverwerven ... voor hem in de toekomst onmogelijk zal worden »; dat de raad zeker bedoelt dat eiser na korte tijd inkomsten zal verwerven, zij het niet als zelfstandig architect;

Dat het onderdeel feitelijke grondslag mist;

Wat het tweede onderdeel betreft :

Overwegende dat het onderscheid tussen het beroep van architect en « talrijke andere beroepen » op een objectieve en redelijke wijze kan worden gerechtvaardigd in het licht van het doel en de gevolgen van de getroffen maatregel en met inachtneming van de in democratische samenlevingen geldende algemene beginselen;

Dat het immers ten deze gaat om een intellectueel en vrij beroep, dat door de wetgever bijzonder beschermd wordt, doch met bepaalde maatregelen ter bescherming van de cliënt;

Dat het onderdeel niet kan worden aangenomen;

Wat het derde onderdeel betreft:

Overwegende dat de raad van beroep, zonder de aangehaalde artikelen te schenden, het welbewust naast zich neerleggen van een eerste tuchtstraf, zijnde een schorsing, op zijn beurt beschouwt als een tekortkoming aan de beroepsplichten, die op zichzelf aanleiding geeft tot een nieuwe tuchtstraf die evenzeer tot doel heeft te waken over de eer, de bescheidenheid en de waardigheid van de leden van de Orde bij de uitoefening of ter gelegenheid van de uitoefening van hun beroep, als bedoeld in artikel 19 van de wet van 26 juni 1963;

Dat het onderdeel niet kan worden aangenomen;

Om die redenen, verwerpt de voorziening; veroordeelt eiser in de kosten.

17 januari 1986 — 1e kamer — *Voorzitter en verslaggever* : de h. Janssens, afdelingsvoorzitter — *Gelijkluidende conclusie* van mevr. Liekendael, advocaat-generaal — *Advocaten*: mrs. Houtekier en Bützler.

Nr. 319

1e KAMER — **17 januari 1986**

1° AANSPRAKELIJKHEID BUITEN OVEREENKOMST — BURGERLIJK WETBOEK, ART. 1384, EERSTE LID — AANSPRAKELIJKHEID VAN DE BEWAARDER VAN EEN ZAAK — GEBREK VAN DE ZAAK — BEWIJS.

2° BEWIJS — BURGERLIJKE ZAKEN — VERMOEDENS — AANSPRAKELIJKHEID VAN DE BEWAARDER VAN EEN ZAAK — BURGERLIJK WETBOEK, ART. 1384, EERSTE LID — GEBREK VAN DE ZAAK.

1° en 2° *Hij die op grond van art. 1384, eerste lid, B.W. schadevergoeding vordert van de bewaarder van een zaak, moet o.m. het gebrek van die zaak bewijzen* (1)*; dat bewijs kan worden geleverd door vermoedens en de rechter kan dat bewijs wettig hieruit afleiden dat alle andere mogelijke oorzaken van de schade zijn uitgesloten* (2). (Artt. 1349 en 1353 B.W.)

(VERMEULEN T. « A.G. SECURITAS » N.V.)

ARREST

(A.R. nr. 4776)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 20 februari 1984 door

(1) Zie Cass., 28 sept. 1984, A.R. nr. 4201 (*A.C.*, 1984-85, nr. 74).

(2) Zie Cass., 18 mei 1984, A.R. nr. 4216 (*A.C.*, 1983-84, nr. 530) en 17 jan. 1985, A.R. nr. 7181 (*A.C.*, 1984-85, nr. 290).

het Hof van Beroep te Antwerpen gewezen;

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 1315 en 1384, eerste lid, van het Burgerlijk Wetboek,

doordat het arrest, na te hebben verwezen naar de uiteenzetting van de feiten in het vonnis van 7 januari 1982, oordeelt dat « de nauwkeurige ontleding van feiten en rechtsbeginselen toelaat, zoals door de eerste rechter vastgesteld, bij wijze van eliminatie te stellen dat de brand ontstaan is door een gebrek van de zaak in de zin van artikel 1384, alinea 1, van het Burgerlijk Wetboek », dat, « hoewel de oorzaak van de brand niet gekend is, de tussenkomst van een menselijke handeling, redelijkerwijze moet uitgesloten worden », dat « op grond van ter zake bestaande vermoedens moet uitgesloten worden de overmacht »; dat het arrest verder beslist dat « materieel zeker is dat deze onbepaald gebleven gebrekkige zaak behoorde tot de zaken waarvoor (eiser) de bewaring had » en dat een « zuiver theoretische fout-in-de-bewaring oorzaak was van de brand, daar hij zonder die fout niet kon ontstaan zoals hij konkreet ontstaan is »; dat het arrest op grond van deze stelling dan beslist dat eiser de schade dient te vergoeden,

terwijl de aansprakelijkheid voor zaken (on)afhankelijk is van het bewijs van een gebrek van de zaak, er geen vermoedens bestaan die het slachtoffer van dit bewijs zouden ontslaan en de aansprakelijkheid van de bewaarder niet wettelijk kan afgeleid worden uit het feit zelf dat door een zaak schade werd veroorzaakt noch uit het abnormaal gedrag van deze zaak, zodat het arrest de wettelijke beginselen betreffende de aansprakelijkheid voor het gebrek van de zaak en de bewijslast van het slachtoffer schendt :

Overwegende dat het arrest, met verwijzing naar het beroepen vonnis, releveert dat verweerster, gesubrogeerd in de rechten van haar verzekerde, op grond van artikel 1384, eerste lid, van het Burgerlijk Wetboek tegen eiser een vordering heeft ingesteld tot terugbetaling van het bedrag dat zij aan haar verzekerde heeft uitgekeerd naar aanleiding van een brand die was ontstaan in de handelszaak van eiser en is overgeslagen op de woning van haar verzekerde;

Overwegende dat degene, die beweert schade te lijden ten gevolge van een gebrek van een zaak en de bewaarder ervoor aansprakelijk acht, het bestaan van dat gebrek moet bewijzen; dat het bewijs ervan door vermoedens mag worden geleverd;

Overwegende dat het arrest op grond van de feitelijke gegevens van het strafdossier vaststelt : dat, hoewel de oorzaak van de brand in de handelszaak van eiser niet gekend is, ter zake moeten worden uitgesloten : de tussenkomst van een menselijke behandeling, een rechtstreekse fout en het geval van overmacht, en dat de brand ook niet kan zijn ontstaan door zelfontbranding van de woning of van voorwerpen die zich erin bevonden;

Dat de appelrechters uit deze vaststellingen de gevolgtrekking maken : « dat de brand noodzakelijk ontstaan is door een contact met voorwerpen die van aard waren om te kunnen branden — zoals bij kortsluiting, — zoals door het blijvend verwarmen van toestellen, — zoals een onder druk staande gasfles verondersteld door (eiser), — zoals door gelijk welk denkbaar voorwerp dat niet bestemd was om brand te steken en het toch gedaan heeft; dat derhalve de brand noodzakelijk ontstaan is door middel van een voorwerp dat een gebrek vertoonde, en wel door een zeer gevaarlijk gebrek : te doen branden hoewel het daar niet toe bestemd was; dat materieel zeker is dat deze onbepaald gebleven gebrekkige zaak behoorde tot de zaken waarover (eiser) de bewaring had »;

Overwegende dat de rechters aldus op grond van de gegevens van het strafdossier in feite oordelen dat alle mogelijke oorzaken van de brandschade, andere dan een gebrek van de zaak, uitgesloten zijn; dat zij uit deze eliminatie wettig afleiden dat de schade alleen door een gebrek van de zaak waarvan eiser

de bewaring had, is veroorzaakt en dat eiser mitsdien krachtens artikel 1384, eerste lid, van het Burgerlijk Wetboek gehouden is verweerster te vergoeden;

Dat het middel niet kan worden aangenomen;

Om die redenen, verwerpt de voorziening; veroordeelt eiser in de kosten.

17 januari 1986 — 1e kamer — *Voorzitter* : de h. Janssens, afdelingsvoorzitter — *Verslaggever* : de h. Matthijs, raadsheer — *Gelijkluidende conclusie* van mevr. Liekendael, advocaat-generaal — *Advocaat*: mr. Gérard.

Nr. 320

1e KAMER — **17 januari 1986**

1° GENEESKUNDE — ORDE VAN APOTHEKERS — TOEPASSELIJKE WETTELIJKE BEPALINGEN.

2° WETTEN, DECRETEN, BESLUITEN — GENEESKUNDE — ORDE VAN APOTHEKERS — TOEPASSELIJKE WETTELIJKE BEPALINGEN.

3° GENEESKUNDE — ORDE VAN APOTHEKERS — CODE VAN PLICHTENLEER VOOR APOTHEKERS — ART. 15 K.B. NR. 80 VAN 10 NOV. 1967 — GEEN VERBINDENDE KRACHT AAN DIE CODE VERLEEND DOOR EEN IN MINISTERRAAD OVERLEGD KONINKLIJK BESLUIT — GEEN WET, IN DE ZIN VAN ART. 608 GER.W. — VOORZIENING IN CASSATIE WEGENS SCHENDING VAN ZODANIGE BEPALINGEN NIET ONTVANKELIJK.

4° WETTEN, DECRETEN, BESLUITEN — CODE VAN PLICHTENLEER VOOR APOTHEKERS — ART. 15 K.B. NR. 80 VAN 10 NOV. 1967 — GEEN VERBINDENDE KRACHT AAN DIE CODE VERLEEND DOOR EEN IN MINISTERRAAD OVERLEGD KONINKLIJK BESLUIT — GEEN WET, IN DE ZIN VAN ART. 608 GER.W. — VOORZIENING IN CASSATIE WEGENS SCHENDING VAN ZODANIGE BEPALINGEN NIET ONTVANKELIJK.

1° en 2° *Met ingang van 1 april 1969 vallen de taak, de bevoegdheid en de werking van de Orde van Apothekers niet meer onder de artt. 5 en 11 wet van 19 mei 1949 houdende inrichting van de Orde van Apothekers, nu die wet op die datum, nl. 1 april 1969, is opgeheven door het K.B. van 25 maart 1969 ter uitvoering van art. 1 K.B. nr. 80 van 10 nov. 1967 betreffende de Orde van Apothekers.*

3° en 4° *Niet ontvankelijk is een voorziening in cassatie gegrond op schending van de regels van de Code van Plichtenleer voor Apothekers, opgesteld door de nationale raad van de Orde van Apothekers; nu de Koning niet bij een in ministerraad overlegd besluit aan die code verbindende kracht heeft verleend, zijn de regels van die code geen wet, in de zin van art. 608 Ger.W.* (1). (Art. 15 K.B. nr. 80 van 10 nov. 1967.)

(ORDE VAN APOTHEKERS T. E...)

ARREST

(A.R. nr. 4857)

HET HOF; — Gelet op de bestreden beslissing, op 15 januari 1985 gewezen door de raad van beroep van de Orde van Apothekers, met het Nederlands als voertaal;

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 1319, 1320, 1322 van het Burgerlijk Wetboek, 5 en 11 van de wet van 19 mei 1949 houdende inrichting van de Orde van Apothekers, en van de op 15 juli 1965 door de hoge raad van de Orde van Apothekers uitgevaardigde zesde deontologische regel,

doordat de bestreden beslissing — na geconstateerd te hebben dat verweerder vervolgd werd wegens inbreuk op de zesde deontologische regel van 15 juli 1965 betreffende de publiciteit in de apotheek, zulks op grond van de vaststellingen op

(1) Cass., 31 jan. 1985, A.R. nr. 7174 (*A.C.*, 1984-85, nr. 320).

7 september 1983 verricht door een afgevaardigde handelend in opdracht van de provinciale raad — beslist dat er geen redenen zijn om ten laste van verweerder een tuchtsanctie uit te spreken, en deze beslissing laat stoelen op de beschouwing dat het bondig verslag dat, zoals gezegd, op 7 september 1983 werd opgesteld, onjuist blijkt te zijn op bepaalde punten, namelijk wat betreft het aantal etalages, en voor het overige elementen aanbrengt die niet op een inbreuk wijzen, zoals de aanwezigheid van farmaceutische specialiteiten in de etalage, ofwel veel te vaag zijn om een ernstige betichting te staven en om uit te maken in welke mate de scheiding tussen verweerders parfumerie en zijn apotheek effectief dan wel ingebeeld was,

terwijl, enerzijds, voormeld verslag van 7 september 1983, buiten de door de bestreden beslissing wegens onjuistheid, gebrek aan relevantie of vaagheid bekritiseerde constateringen en beoordelingen, het nauwkeurig feit vermeldde dat in de deuropening van de apotheek een groot bord « Bergasol » stond, en, anderzijds, de op 15 juli 1965 door de hoge raad van de Orde van Apothekers, overeenkomstig de artikelen 5 en 11 van de wet van 19 mei 1949 houdende inrichting van de Orde van Apothekers, uitgevaardigde zesde deontologische regel als een aanslag op de eer, de bescheidenheid en de waardigheid van de leden der Orde kwalificeert het uitstallen ten behoeve van het publiek van therapeutische aanwijzingen of aanbevelingen, onder meer in de vorm van borden, alsook het uitstallen of dulden in de apotheek van publiciteit ten voordele van produkten, apparaten of voorwerpen die vreemd zijn aan de apotheek — zodat derhalve, ongeacht of « Bergasol » een therapeutisch produkt is dan wel een produkt vreemd aan de apotheek, het uitstallen van het bord « Bergasol » in de deuropening van de apotheek een inbreuk uitmaakt op voormelde zesde deontologische regel;

waaruit volgt, eerste onderdeel, dat de bestreden beslissing, door te verklaren dat buiten de onjuiste constateringen betreffende het aantal etalages, het verslag van 7 september 1983 niets anders inhoudt dan de vage elementen of elementen die niet op een inbreuk op de deontologie wijzen, de artikelen 5 en 11 van voormelde wet van 19 mei 1949 en voormelde zesde deontologische regel schendt, en tevens de bewijskracht miskent welke door de artikelen 1319, 1320 en 1322 van het Burgerlijk Wetboek gehecht wordt aan voormeld verslag van 7 september 1983;

en *waaruit volgt, tweede onderdeel*, dat de bestreden beslissing, door haar in het eerste onderdeel van het cassatiemiddel bekritiseerde verklaring, de bewijskracht schendt welke door de artikelen 1319, 1320 en 1322 van het Burgerlijk Wetboek gehecht wordt aan voormelde zesde deontologische regel en aan voormeld verslag van 7 september 1983 :

Overwegende dat de taak, de bevoegdheid en de werking van de Orde van Apothekers niet meer wordt beheerst door de artikelen 5 en 11 van de wet van 19 mei 1949; dat deze wet met ingang van 1 april 1969 is opgeheven door het koninklijk besluit van 25 maart 1969, genomen ter uitvoering van artikel 1 van het koninklijk besluit nr. 80 van 10 november 1967;

Dat nog niet ingevolge het bepaalde in artikel 15 van het laatstgenoemde besluit aan enige code van deontologische regels verbindende kracht is verleend; dat de zesde deontologische regel derhalve niet een wet is in de zin van artikel 608 van het Gerechtelijk Wetboek;

Dat het middel, in zoverre het schending van de artikelen 5 en 11 van de wet van 19 mei 1949 en van de zesde deontologische regel aanvoert, niet ontvankelijk is;

Overwegende dat de bestreden beslissing, na te hebben geoordeeld dat bepaalde punten van het bondig verslag onjuist zijn, nog zegt dat het verslag voor het overige elementen aanbrengt die niet op een inbreuk wijzen of die te vaag zijn om een ernstige betichting te staven;

Dat de appelrechters aldus de tuchtrechtelijke laakbaarheid van de in het verslag vermelde elementen beoordelen; dat niet blijkt dat zij van hun oordeel de volgens het verslag in de deuropening staande « grote pancarte Bergasol » hebben willen uitsluiten;

Dat het middel in zoverre feitelijke grondslag mist;

Overwegende dat het middel er voorts van uitgaat dat de « grote

pancarte Bergasol » moet worden aangemerkt als een aanwijzing, aanbeveling of publiciteit voor enig produkt, apparaat of voorwerp, verboden door de zesde deontologische regel; dat de bestreden beslissing echter niet vermeldt wat de betekenis is van de « grote pancarte Bergasol »; dat het onderzoek van het middel, in zoverre, het Hof zou nopen tot een onderzoek van feiten waarvoor het niet bevoegd is;

Dat het middel in zoverre niet ontvankelijk is;

Om die redenen, verwerpt de voorziening; veroordeelt eiseres in de kosten.

17 januari 1986 — 1e kamer — *Voorzitter* : de h. Janssens, afdelingsvoorzitter — *Verslaggever* : de h. Caenepeel, raadsheer — *Gelijkluidende conclusie* van mevr. Liekendael, advocaat-generaal — *Advocaat*: mr. Bayart.

Nr. 321

2e KAMER — **21 januari 1986**

1° WETTEN, DECRETEN, BESLUITEN — STRAFZAKEN — DOUANE EN ACCIJNZEN — REGIME VAN DE ALCOHOL — WET 29 AUG. 1919 — OPHEFFING — WET 28 DEC. 1983 — HANDHAVING VAN DE TELASTLEGGINGEN — HANDHAVING VAN DE STRAFFEN — GEVOLGEN.

2° DOUANE EN ACCIJNZEN — REGIME VAN DE ALCOHOL — WET 29 AUG. 1919 — OPHEFFING — WET 28 DEC. 1983 — HANDHAVING VAN DE TELASTLEGGINGEN — HANDHAVING VAN DE STRAFFEN — GEVOLGEN.

3° WETTEN, DECRETEN, BESLUITEN — TOEPASSING IN DE TIJD — NIEUWE STRAFWET.

1° en 2° *De wet van 28 dec. 1983 betreffende het verstrekken van sterke drank en betreffende het vergunningsrecht, die de wet van 29 aug. 1919 op het regime van de alcohol vervangt, regelt dezelfde aangelegenheid als de opgeheven wet, zodat strafbaar blijft een bij de opgeheven wet als misdrijf aangemerkt en strafbaar gesteld feit, gepleegd onder de gelding van die vroegere wet, voor zover de nieuwe wet het feit ook als misdrijf aanmerkt en strafbaar stelt* (1).

3° *Wanneer een nieuwe strafwet dezelfde aangelegenheid regelt als een wet die zij opheft, blijft strafbaar een feit gepleegd onder de gelding van de opgeheven wet, voor zover dit feit ook door de nieuwe wet als misdrijf wordt aangemerkt en strafbaar gesteld* (2).

(BELGISCHE STAAT — MIN. V. FINANCIËN T. DE TAEYE, VANDENBROUCKE)

ARREST

(A.R. nr. 9081)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 27 juni 1984 door het Hof van Beroep te Gent gewezen;

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 2 van het Strafwetboek, 2, 10, 11 en 14 van de wet van 29 augustus 1919 op het regime van de alcohol, dit laatste vervangen door artikel 2 van de besluitwet van 14 november 1939, en, voor zover als nodig, 33 van de wet van 28 december 1983 betreffende het verstrekken van sterke drank en betreffende het vergunningsrecht,

doordat het arrest de beide verweerders ontslaat van rechtsvervolging voor het feit B, met name « in een geheime slijterij van ter plaatse te verbruiken gegiste dranken, geestrijke dranken bezeten te hebben in een plaats toegankelijk voor het publiek », en dit op grond van de volgende overwegingen : « In tegenstelling met het feit A dat gesanctioneerd wordt door het koninklijk besluit van 3 april 1953, wordt (het feit B) beteugeld door de wet van 29 augustus 1919. Inmiddels echter trad op 1 januari 1984

(1) en (2) Cass., 9 jan. 1985, A.R. nr. 3660 (*A.C.*, 1984-85, nr. 275, gecommentarieerd in *Rev. dr. pén.*, 1985, blz. 980), 13 maart 1985, A.R. nr. 4044 (*A.C.*, 1984-85, nr. 421).

de wet van 28 december 1983 betreffende het verstrekken van sterke drank in slijterijen en betreffende het vergunningsrecht in voege. Het artikel 33 van de nieuwe wet bepaalt dat de wet van 29 augustus 1919 opgeheven is. Het artikel 8 van de nieuwe wet heeft betrekking op het voorhanden hebben en verstrekken van sterke drank in plaatsen toegankelijk voor het publiek door houders van een drankgelegenheid, die geen vergunning hebben. In de periode dat het feit B door de eisers gepleegd werd, bestond er geen vergunningsrecht, zodat dit artikel, alhoewel het ingegeven werd door het artikel 2 van de wet van 29 augustus 1919 en het blijkbaar ook tot doel heeft het klandestien verstrekken van sterke drank tegen te gaan, niet ter zake van toepassing kan zijn en de sanctie voorzien bij artikel 25, § 1, van de wet van 28 december 1983 niet kan vastgesteld worden. Op te merken dat de strafbepalingen voorzien in de wet van 29 augustus 1919 er niet toe strekten om de inning van fiscale rechten te verzekeren. Terecht ontsloeg de eerste rechter beide beklaagden dan ook van de rechtsvervolgingen voor het feit B »,

terwijl de wetgever, bij het opheffen van de wet van 29 augustus 1919, en in het bijzonder van artikel 2 van deze wet, door artikel 33 van de wet van 28 december 1983, niet verzaakt heeft aan de beteugeling van het feit, als slijter, sterke dranken voorhanden te hebben in de lokalen waar de verbruikers toegang hebben en in de belendende lokalen, vermits de wet van 28 december 1983 in hetzelfde verbod voorziet (artikelen 2 en 8) en de straffen die de overtreding ervan sanctioneren, verzwaart (artikel 24) tenzij de slijter op voorhand een vergunning verkregen heeft (artikel 2) hetgeen afhankelijk gesteld wordt van het verstrekken van een aantal waarborgen (artikel 3), en terwijl, wanneer een wet een vroegere wet over hetzelfde onderwerp opheft, zonder te verzaken aan het doel van de opgeheven wet, maar met de bekommernis om de toepassing ervan te verbeteren, de onder het stelsel van de oude wet gepleegde misdrijven strafbaar blijven, hoewel enkel de straffen voorzien door de oude wet kunnen toegepast worden indien ze, zoals *in casu*, minder zwaar zijn dan deze voorzien door de nieuwe wet :

Overwegende dat aan de verweerders ten laste was gelegd dat zij, te Zulte sedert 1 maart 1982 « In een geheime slijterij van ter plaatse te verbruiken gegiste dranken (...) geestrijke dranken, dit wil zeggen dranken waarvan het alcoholgehalte hoger is dan 22° G.L. bij een temperatuur van 15° C, gesleten, per glas verkocht of aangeboden en bezeten hebben in een plaats toegankelijk voor het publiek »; dat op het ogenblik van de verweten feiten de wet van 29 augustus 1919 op het regime van de alcohol, die de feiten strafbaar stelde, van toepassing was, terwijl op de dag van de uitspraak van het arrest die wet was opgeheven ingevolge artikel 33 van de wet van 28 december 1983 betreffende het verstrekken van sterke dranken en betreffende het vergunningsrecht;

Overwegende dat uit de opzet van de wet van 28 december 1983 en uit de parlementaire voorbereiding van die wet volgt dat de wetgever de wet op het regime van de alcohol heeft willen aanpassen door de wet van 29 augustus 1919 te vervangen door « een meer moderne reglementering »;

Overwegende dat de wet van 28 december 1983 dezelfde aangelegenheid regelt als de opgeheven wet en de aan de verweerders verweten feiten ook in de wet van 28 december 1983 worden omschreven en strafbaar gesteld, zodat die feiten strafbaar blijven;

Dat het middel gegrond is;

Om die redenen, vernietigt het bestreden arrest in zoverre het uitspraak doet over de telastlegging B; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het gedeeltelijk vernietigde arrest; veroordeelt de verweerders in de kosten; verwijst de aldus beperkte zaak naar het Hof van Beroep te Brussel.

21 januari 1986 — 2e kamer — *Voorzitter* : de h. Screvens, voorzitter — *Verslaggever* : de h. D'Haenens — *Gelijklui-*

dende conclusie van de h. du Jardin, advocaat-generaal — *Advocaat*: mr. Claeys Boúúaert.

Nr. 322

2e KAMER — **21 januari 1986**

1° ARBEIDSONGEVAL — BURGERRECHTELIJKE AANSPRAKELIJKHEID — VORDERING TEGEN DE WERKGEVER — VERGOEDING VAN DE MORELE SCHADE — VEREISTEN.

2° VONNISSEN EN ARRESTEN — STRAFZAKEN — BURGERLIJKE RECHTSVORDERING — VERSTEKVONNIS DAT ENKEL NOG OP DE BURGERLIJKE RECHTSVORDERING UITSPRAAK DOET — BEVOEGDHEID VAN HET OPENBAAR MINISTERIE OM DIE BESLISSING TE DOEN BETEKENEN.

3° OPENBAAR MINISTERIE — STRAFZAKEN — BURGERLIJKE RECHTSVORDERING — VERSTEKVONNIS DAT ENKEL NOG OP DE BURGERLIJKE RECHTSVORDERING UITSPRAAK DOET — BEVOEGDHEID VAN HET OPENBAAR MINISTERIE OM DIE BESLISSING TE DOEN BETEKENEN.

1° *De door een arbeidsongeval getroffene of zijn rechthebbenden kunnen van de werkgever geen vergoeding van de morele schade volgens het gemeen recht vorderen, tenzij in de gevallen bepaald in art. 46, § 1, 1°, 3° en 5°, en § 2, Arbeidsongevallenwet* (1).

2° en 3° *Wanneer een strafgerecht enkel nog op de civiele belangen uitspraak moet doen, vermag het openbaar ministerie, wegens de aard van zijn bevoegdheden en die van het strafgerecht, de nodige maatregelen te nemen om de rechtspleging te voltooien, onder meer door de beslissing aan de bij verstek veroordeelde partij te doen betekenen* (2).

(1) Cass., 20 sept. 1977, *A.C.*, 1978, 86; raadpl. Cass., 22 jan. 1960, *A.C.*, 1960, 462; Cass., 30 sept. 1974, *A.C.*, 1975, 132.

(2) Cass., 16 jan. 1980, *A.C.*, 1979-80, nr. 297; Zie Hayoit de Termicourt, « Etude sur l'opposition », *Rev. dr. pén.*, 1932, blz. 734, nr. 23.

(VAN DAMME E., BRITISH LEYLAND BELGIUM N.V. T. VERDOODT D., VERDOODT L.)

ARREST

(A.R. nrs. 9529 en 9951)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 26 februari 1985 door het Hof van Beroep te Gent gewezen;

Overwegende dat de voorzieningen gericht zijn tegen hetzelfde arrest en derhalve worden samengevoegd;

I. Over de voorzieningen welke op 8 maart 1985 werden ingesteld :

A. In zoverre de voorzieningen gericht zijn tegen de beslissing op de civielrechtelijke vordering van Daniël Verdoodt :

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 46 en 74 van de Arbeidsongevallenwet van 10 april 1971, zoals gewijzigd en aangevuld respectievelijk door de artikelen 4 en 8 van de wet van 7 juli 1978,

doordat het arrest de eisers veroordeelt tot betaling aan de verweerders van een bedrag van ieder honderdduizend frank, meer de vergoedende intresten, de verwijlintresten en een gedeelte van de kosten, ten titel van morele schadevergoeding wegens het overlijden van hun vader, na te hebben vastgesteld dat de vader van de verweerders om het leven is gekomen bij een arbeidsongeval in de zin van artikel 7 van de Arbeidsongevallenwet en dat het arbeidsongeval te wijten was aan een onopzettelijke fout van eiser, dewelke evenals het slachtoffer op het ogenblik van het ongeval in dienst was van eiseres,

terwijl het slachtoffer van een arbeidsongeval of zijn rechtverkrijgenden ten aanzien van de werkgever, zijn lasthebber of zijn aangestelde, over geen gemeenrechtelijke burgerlijke aansprakelijkheidsvordering beschikken, dan in de gevallen bepaald door artikel 46, § 1, 1°, 2°, 3° en 5°, van de Arbeidsongevallenwet; het arrest niet wettig beslist dat de verweerders recht hebben ten aanzien van de eisers op vergoeding van de door hen geleden morele schade ingevolge het overlijden van hun vader, na te hebben vastgesteld dat het slachtoffer en eiser

op het ogenblik van het ongeval in dienst waren van eiseres en het ongeval in hoofde van het slachtoffer een arbeidsongeval in de zin van artikel 7 van de Arbeidsongevallenwet uitmaakt, zonder vast te stellen dat het ongeval door eiseres opzettelijk werd veroorzaakt en na te hebben vastgesteld dat eiser het ongeval onopzettelijk veroorzaakte (schending van de artikelen 46 en 74 van de Arbeidsongevallenwet van 10 april 1971, zoals gewijzigd en aangevuld, respectievelijk door de artikelen 4 en 8 van de wet van 7 juli 1978) :

Overwegende dat, blijkens artikel 46, § 1, 1°, 3°, 5°, en § 2, van de Arbeidsongevallenwet, de getroffene en zijn rechthebbenden van de werkgever, zijn lasthebber of aangestelde geen vergoeding voor morele schade volgens het gemeen recht kunnen vorderen, tenzij de werkgever, zijn lasthebber of aangestelde het arbeidsongeval opzettelijk heeft veroorzaakt, de werkgever opzettelijk een ongeval heeft veroorzaakt dat een arbeidsongeval tot gevolg heeft of het ongeval zich heeft voorgedaan op de weg naar en van het werk;

Overwegende dat het arrest aanneemt dat het ongeval waarbij de vader van verweerder gedood werd, een arbeidsongeval is dat zich niet op de weg naar en van het werk heeft voorgedaan, dat eiseres de werkgever was van de getroffene en dat eiser de aangestelde was van eiseres;

Dat het arrest de eisers veroordeelt om aan verweerder vergoeding te betalen wegens morele schade, terwijl het hierbij vaststelt dat eiser veroordeeld werd om onopzettelijk de dood van de getroffene te hebben veroorzaakt; dat het arrest niet vaststelt dat eiseres het arbeidsongeval opzettelijk heeft veroorzaakt of opzettelijk een ongeval heeft veroorzaakt dat het arbeidsongeval tot gevolg had;

Dat het arrest de beslissing niet naar recht verantwoordt;

Dat het middel gegrond is;

B. In zoverre de voorzieningen gericht zijn tegen de beslissing op de civielrechtelijke vordering van Luc Verdoodt :

Overwegende dat het arrest ten opzichte van verweerder bij verstek gewezen werd; dat het verweerders vordering slechts voor een deel toewijst;

Overwegende dat de eisers, zonder te berusten, afstand doen van het cassatieberoep dat ingesteld werd terwijl de termijn van verzet nog niet was verstreken;

II. Over de voorzieningen die op 9 juli 1985 werden ingesteld :

Overwegende dat de voorzieningen enkel gericht zijn tegen de beslissing waarbij aan de verweerder Luc Verdoodt een vergoeding wegens morele schade wordt toegekend;

Overwegende dat het arrest, dat enkel uitspraak doet over civielrechtelijke belangen, ten opzichte van verweerder bij verstek gewezen werd; dat het arrest ten verzoeke van de procureur-generaal bij het Hof van Beroep te Gent op 29 maart 1985 aan verweerder is betekend; dat het ook ten verzoeke van de eisers op 20 juni 1985 aan verweerder werd betekend;

Overwegende dat de voorzieningen werden ingesteld na het verstrijken van de bij artikel 373 van het Wetboek van Strafvordering bepaalde termijn;

Dat de eisers betogen dat de voorzieningen toch ontvankelijk zijn en hierbij aanvoeren dat de betekening van het arrest ten verzoeke van de procureur-generaal geen regelmatige betekening is, nu de procureur-generaal niet meer in de zaak was en dus niet bevoegd was om het arrest te doen betekenen;

Overwegende dat de procureur-generaal bij het hof van beroep bevoegd was om het arrest te doen betekenen;

Dat immers, wanneer de civielrechtelijke rechtsvordering voor het

strafgerecht is gebracht en zelfs wanneer nog enkel over de civiele belangen uitspraak moet worden gedaan, het openbaar ministerie wegens de aard van zijn bevoegdheden en van het strafgerecht de nodige maatregelen vermag te nemen om de rechtspleging te voltooien;

Overwegende dat ten deze de betekening ten verzoeke van de procureur-generaal de termijn heeft doen ingaan die aan verweerder was verleend om tegen het arrest in verzet te komen; dat de termijn binnen welke de eisers zich tegen het arrest in cassatie konden voorzien na het verstrijken van de termijn van verzet begon te lopen;

Overwegende dat, nu de voorzieningen zijn ingesteld na het verstrijken van de bij artikel 373 van het Wetboek van Strafvordering bepaalde termijn en buiten het toepassingsgeval van artikel 40, vierde lid, van de wet van 15 juni 1935, zij te laat zijn ingesteld, mitsdien niet ontvankelijk zijn;

Om die redenen, verleent akte van de afstand van de voorzieningen, in zoverre zij gericht zijn tegen de beslissing op de burgerlijke rechtsvordering van Luc Verdoodt; vernietigt het bestreden arrest in zoverre het de eisers veroordeelt tot het betalen van schadevergoeding aan Daniël Verdoodt en in een deel van de kosten; verwerpt de voorzieningen van 9 juli 1985; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het gedeeltelijk vernietigde arrest; veroordeelt de verweerder Daniël Verdoodt in de helft van de kosten van de voorzieningen van 8 maart 1985, behoudens in de kosten van betekening van eisers voorziening die ten laste blijven van die partij; veroordeelt de eisers in de overige kosten van de voorzieningen van 8 maart 1985 en in de kosten van de voorzieningen van 9 juli 1985; verwijst de aldus beperkte zaak naar het Hof van Beroep te Antwerpen.

21 januari 1986 — 2e kamer — *Voorzitter* : de h. Screvens, voorzitter — *Verslaggever* : de h. Marchal — *Gelijkluidende conclusie* van de h. du Jardin, advocaat-generaal — *Advocaat*: mr. Bützler.

Nr. 323

2e KAMER — **21 januari 1986**

ARBEIDSONGEVAL — LIJFRENTE DOOR DE ARBEIDSONGEVALLENVERZEKERAAR VERSCHULDIGD AAN DE ECHTGENOTE VAN DE GETROFFENE VAN EEN DODELIJK ARBEIDSONGEVAL — AARD EN OMVANG VAN DE DOOR DIE RENTE VERGOEDE SCHADE — VERLIES VAN MOGELIJKE INKOMSTEN TIJDENS DE POSTLUCRATIEVE PERIODE.

Bij dodelijk arbeidsongeval dekt het bedrag, gelijk aan het kapitaal dat de door de arbeidsongevallenverzekeraar verschuldigde rente vertegenwoordigt en door hem aan de echtgenote van de getroffene wordt gestort, op forfaitaire wijze het verlies van het voordeel dat zij zelf trok uit de inkomsten die aan de getroffene werden verschaft door de arbeidsovereenkomst tijdens de uitvoering waarvan het ongeval heeft plaatsgehad, maar dekt niet het verlies van de inkomsten die de getroffene zou hebben verworven door een beroepsactiviteit welke hij na het bereiken van de pensioengerechtigde leeftijd zou hebben uitgeoefend (1).

---

(1) Cass., 6 jan. 1981, *A.C.*, 1980-81, nr. 256; raadpl. Cass., 22 juni 1971, *A.C.*, 1971, 1073; zie R. CLOSE, « De la responsabilité civile », in *Les Novelles*, Droit social, d. IV, Accidents du travail, A 1210, blz. 461, en A 1212, blz. 462

(GOIRIS T. CORNET, MEDTRANS)

ARREST

(A.R. nr. 9592)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 21 maart 1985 door het Hof van Beroep te Antwerpen gewezen;

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 1382, 1383 van het Burgerlijk Wetboek, 12, 34, 35 en 46, § 2, tweede lid, van de wet van 10 april 1971 op de arbeidsongevallen, als gewijzigd bij de wet van 7 juli 1978,

doordat het arrest, na de verweerders veroordeeld te hebben om aan eiseres de som te betalen van 200.000 frank, het meerdere van de burgerlijke vordering verwerpt, op de gronden dat het totaal vervangingsinkomen waarop eiseres aanspraak kan maken, beloopt: 1.438.416 frank + 641.902 frank als lucratief inkomen + 250.000 frank voor de post-lucratieve periode = 2.455.318 frank; dat de verzekeraar-wet, ter ondervanging van het inkomstenverlies, een uitgave deed van 2.745.709 frank; dat eiseres zodus niet bewijst dat haar een surplus verschuldigd zou zijn,

terwijl, in geval van dodelijk ongeval, het bedrag gelijk aan het kapitaal dat de door de arbeidsongevallenverzekeraar verschuldigde rente vertegenwoordigt en door hem aan eiseres, de echtgenote van het slachtoffer, betaald werd, op forfaitaire wijze het verlies vergoedt van het voordeel dat eiseres persoonlijk trok uit de inkomsten die het slachtoffer verdiende door de arbeidsovereenkomst tijdens de uitvoering waarvan het ongeval heeft plaatsgehad, maar niet het verlies dekt van de inkomsten die het slachtoffer zou hebben verworven door een andere beroepsactiviteit welke hij na het bereiken van de pensioengerechtigde leeftijd zou uitoefenen; dat dientengevolge het bestreden arrest ten onrechte het bedrag van 250.000 frank, toegekend voor de inkomsten van het slachtoffer in de post-lucratieve periode, gerekend heeft bij het bedrag dat zou toekomen aan de wetsverzekeraar; dat integendeel eiseres gerechtigd was dit bedrag te ontvangen en dit bedrag niet kon toekomen aan de wetsverzekeraar (schending van de artikelen 1382, 1383 van het Burgerlijk Wetboek, 12, 34, 35 en 46, § 2, tweede lid, van de wet van 10 april 1971):

Overwegende dat, in geval van een dodelijk arbeidsongeval, het bedrag gelijk aan het kapitaal dat de door de arbeidsongevallenverzekeraar verschuldigde rente vertegenwoordigt en door hem aan de echtgenote van de getroffene wordt gestort, op forfaitaire wijze het verlies dekt van het voordeel dat zij zelf trok uit de inkomsten die aan de getroffene werden verschaft door de arbeidsovereenkomst tijdens de uitvoering waarvan het ongeval heeft plaatsgehad, maar niet het verlies dekt van de inkomsten die de getroffene zou verworven hebben door een andere beroepsactiviteit welke hij na het bereiken van de pensioengerechtigde leeftijd zou uitoefenen;

Overwegende dat het arrest het inkomstenverlies voor de « post-lucratieve » periode van de getroffene raamt op 250.000 frank; dat het arrest dit bedrag inrekent bij het inkomstenverlies dat door de arbeidsongevallenverzekeraar werd gedekt en beslist dat het niet aan eiseres kan worden toegekend op grond van het gemeen recht;

Dat het arrest zodoende de in het middel vermelde wetsbepalingen schendt;

Dat het middel gegrond is;

Om die redenen, vernietigt het bestreden arrest in zoverre het uitspraak doet over de vordering van eiseres tot betaling van vergoeding voor materiële schade; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het gedeeltelijk vernietigde arrest; veroordeelt de verweerders in de kosten, behoudens de kosten van de betekening van de voorziening aan het openbaar ministerie, die ten laste blijven van eiseres; verwijst de aldus beperkte zaak naar het Hof van Beroep te Brussel.

21 januari 1986 — 2e kamer — *Voorzitter* : de h. Screvens, voorzitter — *Verslaggever* : de h. Marchal — *Gelijkluidende conclusie* van de h. du Jardin, advocaat-generaal — *Advocaat*: mr. Houtekier.

Nr. 324

2e KAMER — **21 januari 1986**

WERKLOOSHEID — ART. 261, 5°, K.B. 20 DEC. 1963 — OVERTREDING VAN DIE WETTELIJKE BEPALING — BESTANDDELEN.

Art. 261, 5°, Werkloosheidsbesluit vereist bedrieglijk oogmerk. Nalatigheid is niet voldoende (1).

(DE VUYST)

ARREST

(A.R. nr. 9733)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 15 mei 1985 door het Hof van Beroep te Gent gewezen;

Over het ambtshalve aangevoerde middel, afgeleid uit de schending van artikel 261, 5°, van het koninklijk besluit van 20 december 1963 betreffende arbeidsvoorziening en werkloosheid :

Overwegende dat de bepaling van artikel 261, 5°, van het koninklijk besluit van 20 december 1963 betreffende arbeidsvoorziening en werkloosheid het bedrieglijk oogmerk als vereiste stelt voor de toepasselijkheid van de in dat artikel vastgestelde straffen;

Overwegende dat het arrest de veroordeling van eiseres wegens overtreding van voormelde bepaling laat steunen op de vaststelling dat eiseres « nalatig is geweest »;

Dat de beslissing aldus niet naar recht is verantwoord;

Om die redenen, zonder dat er grond bestaat om het middel te onderzoeken dat niet tot cassatie zonder verwijzing kan leiden, vernietigt het bestreden arrest; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het vernietigde arrest; laat de kosten ten laste van de Staat; verwijst de zaak naar het Hof van Beroep te Antwerpen.

21 januari 1986 — 2e kamer — *Voorzitter* : de h. Screvens, voorzitter — *Verslaggever* : de h. Marchal — *Gelijkluidende conclusie* van de h. du Jardin, advocaat-generaal — *Advocaat*: mr. B. De Lathauwer, Gent.

Nr. 325

2e KAMER — **21 januari 1986**

1° WETTEN, DECRETEN, BESLUITEN — WET 1 AUG. 1985 HOUDENDE FISCALE EN ANDERE BEPALINGEN — VEROORDELING TOT EEN CRIMINELE OF CORRECTIONELE HOOFDSTRAF — VERPLICHTING OM EEN BEDRAG VAN 5 FRANK TE BETALEN BIJ WIJZE VAN BIJDRAGE TOT DE FINANCIERING VAN HET FONDS TOT HULP AAN DE SLACHTOFFERS VAN OPZETTELIJKE GEWELDDADEN — TOEPASSINGSVEREISTE.

2° VONNISSEN EN ARRESTEN — STRAFZAKEN — WET 1 AUG. 1985 HOUDENDE FISCALE EN ANDERE BEPALINGEN — VEROORDELING TOT EEN CRIMINELE OF CORRECTIONELE HOOFDSTRAF — VERPLICHTING OM EEN BEDRAG VAN 5 FRANK TE BETALEN BIJ WIJZE VAN BIJDRAGE TOT DE FINANCIERING VAN HET FONDS TOT HULP AAN DE SLACHTOFFERS VAN OPZETTELIJKE GEWELDDADEN — TOEPASSINGSVEREISTE.

3° RECHTBANKEN — STRAFZAKEN — WET 1 AUG. 1985 HOUDENDE FISCALE EN ANDERE BEPALINGEN — VEROORDELING TOT EEN CRIMINELE OF CORRECTIONELE HOOFDSTRAF — VERPLICHTING OM EEN BEDRAG VAN 5 FRANK TE BETALEN BIJ WIJZE VAN BIJDRAGE TOT DE FINANCIERING VAN HET FONDS TOT HULP AAN DE SLACHTOFFERS VAN OPZETTELIJKE GEWELDDADEN — TOEPASSINGSVEREISTE.

(1) Raadpl. Cass., 29 okt. 1975, *A.C.*, 1976, 274.

1°, 2° en 3° *Zolang een K.B. de bepalingen van afdeling II, hoofdstuk III, van de wet van 1 aug. 1985 houdende fiscale en andere bepalingen niet in werking heeft gesteld, vermag de strafrechter, bij veroordeling tot een criminele of een correctionele hoofdstraf, niet de verplichting op te leggen om een bedrag van vijf frank te betalen bij wijze van bijdrage tot financiering van het Fonds tot Hulp aan de Slachtoffers van Opzettelijke Gewelddaden, bij art. 28 van die wet ingesteld* (Artt. 28, 29 en 41 wet 1 aug. 1985) (1).

(PROCUREUR DES KONINGS TE IEPER T. VANHOORNE)

ARREST

(A.R. nr. 9955)

HET HOF; — Gelet op het bestreden vonnis, op 21 augustus 1985 in hoger beroep gewezen door de Correctionele Rechtbank te Ieper;

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 28 en 29 van de wet van 1 augustus 1985 houdende fiscale en andere maatregelen,

doordat het bestreden vonnis de verplichting uitspreekt voor eiser om een bedrag van vijf frank + 590 opdeciemen, hetzij 300 frank, te betalen bij wijze van bijdrage tot de financiering van het Fonds tot Hulp aan de Slachtoffers van Opzettelijke Gewelddaden, opgericht bij de begroting van het Ministerie van Justitie,

terwijl, luidens artikel 29, eerste lid, van de wet van 1 augustus 1985 houdende fiscale en andere bepalingen, de rechter bij iedere veroordeling tot een criminele of correctionele hoofdstraf bovendien de verplichting uitspreekt om een bedrag van 5 frank te betalen bij wijze van bijdrage tot de financiering van het Fonds ingesteld bij artikel 28 van deze wet, namelijk het Fonds tot Hulp aan de Slachtoffers van Opzettelijke Gewelddaden, opgericht bij de begroting van het Ministerie van Justitie, en luidens artikel 41 van dezelfde wet de Koning de datum bepaalt waarop elk van de bepalingen van artikel II van de wet in werking treden; de artikelen 28 en 29 van de wet van 1 augustus 1985 houdende fiscale en andere bepalingen maken deel uit van die afdeling II; bij gebreke van enig besluit in uitvoering van artikel 41 van dezelfde wet zijn de bepalingen van de artikelen 28 en 29 niet in werking getreden :

Overwegende dat naar luid van artikel 41 van de wet van 1 augustus 1985 houdende fiscale en andere bepalingen de Koning de datum bepaalt waarop elk van de bepalingen van de afdeling II van het hoofdstuk III van die wet in werking treedt;

Overwegende dat, bij ontstentenis van een daartoe noodzakelijk koninklijk besluit, de artikelen 28 en 29 van de wet, die van de bedoelde afdeling deel uitmaken, op het ogenblik van de uitspraak van het bestreden vonnis niet in werking waren getreden;

Dat het middel gegrond is;

En overwegende voor het overige dat de substantiële of op straffe van nietigheid voorgeschreven rechtsvormen in acht zijn genomen en de beslissing overeenkomstig de wet is gewezen;

Om die redenen, vernietigt het bestreden vonnis in zoverre het aan eiser de verplichting oplegt om een bedrag van vijf frank, verhoogd met opdeciemen, te betalen bij wijze van bijdrage tot de financiering van het Fonds tot Hulp aan de Slachtoffers van Opzettelijke Gewelddaden, opgericht bij de begroting van het Ministerie van Justitie; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het gedeeltelijk vernietigde vonnis; laat de kosten ten laste van de Staat; zegt dat er geen grond is tot verwijzing.

21 januari 1986 — 2e kamer — *Voorzitter* : de h. Screvens, voorzitter — *Verslaggever* : de h. Holsters — *Gelijkluidende conclusie* van de h. du Jardin, advocaat-generaal.

(1) De bij de wet van 1 aug. 1985 bepaalde bijdrage is geen straf. Zie *Gedr. St. Senaat*, 873 (1984-85), nr. 1 (blz. 95 en 96), nr 2/1° (blz. 5 e.v.) — *Kamer*, 1281 (1984-1985, nr 16 (blz. 5 e.v.).

Nr. 326

2e KAMER — **22 januari 1986**

1° CASSATIE — OMVANG — STRAFZAKEN — STRAFVORDERING — CASSATIEBEROEP VAN DE BEKLAAGDE EN VAN DE VOOR HEM BURGERRECHTELIJK AANSPRAKELIJKE PARTIJ — VERNIETIGING OP HET CASSATIEBEROEP VAN DE BEKLAAGDE — GEVOLG T.A.V. DE BURGERRECHTELIJKE AANSPRAKELIJKE PARTIJ.

2° CASSATIE — OMVANG — STRAFZAKEN — BURGERLIJKE RECHTSVORDERINGEN — CASSATIEBEROEPEN VAN DE BURGERLIJKE PARTIJEN — VERNIETIGING VAN DE BESLISSING OP DE RECHTSVORDERING VAN EEN BURGERLIJKE PARTIJ — GEVOLG M.B.T. DE BESLISSING OP DE RECHTSVORDERINGEN VAN ANDERE BURGERLIJKE PARTIJEN.

3° CASSATIEMIDDELEN — STRAFZAKEN — MIDDEL VAN BURGERLIJKE PARTIJ UIT GEBREK AAN ANTWOORD OP DE CONCLUSIE VAN EEN ANDERE BURGERLIJKE PARTIJ — ONTVANKELIJKHEID — VEREISTEN.

1° *Wanneer de beslissing, houdende veroordeling van de beklaagde op de strafvordering, wordt vernietigd op zijn cassatieberoep en de burgerrechtelijk aansprakelijke partij zich regelmatig in cassatie heeft voorzien, brengt die cassatie vernietiging mede van de beslissing dat de burgerrechtelijk aansprakelijke partij is gehouden tot betaling van de geldboete en de kosten* (1).

2° *Wanneer verschillende burgerlijke partijen zich in cassatie hebben voorzien, brengt de vernietiging van de beslissing op de rechtsvordering van een dezer partijen vernietiging mede van de beslissingen die op de door de andere burgerlijke partijen ingestelde vorderingen zijn gewezen, die aan dezelfde onwettigheid lijden en waartegen deze partijen zich regelmatig in cassatie hebben voorzien* (2).

3° *De burgerlijke partij is ontvankelijk om, tot staving van haar cassatieberoep tegen de beslissing op haar burgerlijke rechtsvordering tegen de beklaagde, verweerder, het gebrek aan antwoord op de conclusie van een andere burgerlijke partij aan te voeren, als de oplossing van het in die conclusie opgeworpen geschil hetzelfde belang heeft voor de oplossing van het geschil tussen de eiser en de verweerder* (3).

(CEURVORST, « COCKERILL-SAMBRE » N.V., « BELGIQUE INDUSTRIELLE » GEMEENSCHAPPELIJKE VERZEKERINGSKAS, « ROYALE BELGE » N.V., FRANÇOIS, SMITS, « COLLIGNON F. & J. - H. COLLIGNON & C° » P.V.B.A.)

ARREST (*vertaling*)

(A.R. nr. 4352)

HET HOF; — Gelet op het bestreden vonnis, op 14 maart 1985 in hoger beroep gewezen door de Correctionele Rechtbank te Luik;

I. ...

II. Op de voorziening van Robert Ceurvorst, beklaagde, tegen de beslissing op de tegen hem ingestelde strafvordering :

Over het ambtshalve aangevoerde middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 172, 174, 202 en 205 van het Wetboek van Strafvordering :

Overwegende dat eiser, aan wie drie overtredingen van het Wegverkeersreglement ten laste waren gelegd, door de Politierechtbank te Luik was vrijgesproken bij het op 19 december 1984 gewezen vonnis;

Overwegende dat het hoger beroep van de procureur des Konings hem is betekend op 18 januari 1985, dat is buiten de door artikel 205 van het Wetboek van Strafvordering op straffe van verval voorgeschreven termijn van 25 dagen te rekenen van de uitspraak van het vonnis; dat de correctionele rechtbank derhalve, niet zonder de in het middel vermelde wetsbepalingen te schenden, het hoger beroep van het openbaar mi-

(1) Cass., 22 mei 1985, A.R. nr. 4175 (*A.C.*, 1984-85, nr. 572).

(2) Cass., 21 nov 1979 (*A.C.*, 1979-80, nr. 193).

(3) Cass., 13 maart 1985, A.R. nr 4007 (*A.C.*, 1984-85, nr. 420).

nisterie tegen eiser ontvankelijk heeft kunnen verklaren en diens toestand heeft kunnen verzwaren door hem te veroordelen tot een geldboete en tot een vervangende gevangenisstraf;

III. Op de voorziening van de naamloze vennootschap Cockerill Sambre, burgerrechtelijk aansprakelijke partij, tegen de beslissing op de door het openbaar ministerie tegen haar ingestelde rechtsvordering :

Overwegende dat de op de voorziening van de eiser Ceurvorst, beklaagde, uitgesproken vernietiging van het beschikkende gedeelte waarbij hij op de strafvordering wordt veroordeeld, de vernietiging tot gevolg heeft van de beslissing waarbij eiseres burgerrechtelijk aansprakelijk wordt verklaard voor de geldboete en de kosten die aan eerstgenoemde ten laste zijn gelegd, nu genoemde eiseres zich regelmatig in cassatie heeft voorzien;

IV. Op de voorzieningen van de eisers, beklaagde en burgerrechtelijk aansprakelijke partij, tegen de beslissingen op de civielrechtelijke vorderingen die tegen hen zijn ingesteld door de personenvennootschap met beperkte aansprakelijkheid F. en J. Collignon — H. Collignon en C°, en op de voorzieningen van de eisers, burgerlijke partijen, tegen de beslissing waarbij de rechtbank zich onbevoegd heeft verklaard om kennis te nemen van de civielrechtelijke vorderingen die door hen zijn ingesteld tegen de verweerders Daniëlle François, Marcel Smits en de personenvennootschap met beperkte aansprakelijkheid F. en J. Collignon — H. Collignon en C°;

Overwegende dat de eisers, beklaagde en burgerrechtelijk aansprakelijke partij, afstand doen van hun voorziening, in zoverre ze gericht is tegen de burgerlijke beschikkingen van het vonnis betreffende de civielrechtelijke vordering van de personvennootschap met beperkte aansprakelijkheid F. en J. Collignon — H. Collignon en C°, op grond dat die beslissing geen eindbeslissing is;

Overwegende dat het vonnis de eisers veroordeelt om aan verweerster de door haar als provisionele vergoeding gevorderde frank en de kosten te betalen; dat het vonnis niet verklaart iets aan te houden waarover de rechter later uitspraak zou moeten doen;

Overwegende dat de rechtbank aldus haar rechtsmacht volledig heeft uitgeoefend en dat de beslissing een eindbeslissing is in de zin van artikel 416 van het Wetboek van Strafvordering; dat er derhalve geen grond bestaat om akte te verlenen van de afstand die immers op een dwaling berust en niet als een berusting kan worden uitgelegd;

Over het geheel van de voorzieningen :

.....

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

doordat het bestreden vonnis met wijziging van de beslissing van de eerste rechter, de beklaagde Smits vrijspreekt, de aan François en eiser ten laste gelegde overtredingen van het Wegverkeersreglement bewezen verklaart en bij de uitspraak over de civielrechtelijke vorderingen verklaart dat de beklaagde François aansprakelijk is voor het eerste ongeval, maar dat de volledige aansprakelijkheid voor het tweede op eiser rust, zodat de rechtbank onbevoegd is om kennis te nemen van de door ieder van de vier eisers tegen de beklaagden François en Smits en tegen de personenvennootschap met beperkte aansprakelijkheid Collignon ingestelde civielrechtelijke vorderingen, op grond dat eiser « niet oplettend genoeg was, gelet op de snelheid waarmee hij reed », dat hij immers « toegeeft Smits pas voor de eerste maal te hebben opgemerkt toen deze dwars over de rijbaan stond » en dat zijn snelheid wel hoog moest liggen vermits hij ernstig gewond werd ofschoon hij met een sterke wagen reed,

terwijl noch in die noch in enige andere redengeving wordt geantwoord op de door eiser in zijn conclusie van hoger be-

roep aangevoerde middelen, hieruit afgeleid dat ten gevolge van het achtereenvolgens slippen van de beklaagden François en Smits « Ceurvorst voor een onmogelijke opgave stond, dat hij zich in een fractie van een seconde, zonder te zien wat er in de tunnelingang gebeurde, diende te realiseren dat een geleed voertuig plotseling voor hem aan het rondtollen ging en tegen een muur terechtkwam; zijn gezichtsveld bovendien beperkt was door een kleine " ezelsrug " en door het feit dat hij de tunnelingang inreed; hij werkelijk niets kon ondernemen om het ongeval te voorkomen »; het bestreden vonnis bijgevolg niet regelmatig met redenen is omkleed en derhalve het in het middel vermelde artikel 97 van de Grondwet schendt :

Overwegende dat het vonnis in geen van zijn consideransen antwoordt op de conclusie van de eiser Ceurvorst betreffende de afstand waarbinnen hij de hindernis kon zien;

Dat het middel gegrond is;

En overwegende dat de vernietiging van de beslissing op de door eiser Ceurvorst ingestelde civielrechtelijke vordering de vernietiging tot gevolg heeft van de beslissingen op de door de overige eiseressen, burgerlijke partijen, ingestelde civielrechtelijke vorderingen; dat zij immers tot staving van hun voorziening de onwettigheid mogen aanvoeren die voortvloeit uit het niet beantwoorden van de conclusie van de eiser Ceurvorst betreffende een geschil waarvan de beslechting voor hen evenveel belang vertoonde;

Om die redenen, vernietigt het bestreden vonnis : 1° in zoverre het, bij de uitspraak op de strafvordering, Ceurvorst tot een straf veroordeelt, hem in kosten verwijst en de naamloze vennootschap Cockerill Sambre burgerrechtelijk aansprakelijk verklaart voor de betaling van die geldboeten en kosten, 2° in zoverre het uitspraak doet over de civielrechtelijke vorderingen van de personenvennootschap met beperkte aansprakelijkheid F. en J. Collignon — H. Collignon en C° tegen Robert Ceurvorst en de naamloze vennootschap Cockerill Sambre, 3° in zoverre het uitspraak doet over de civielrechtelijke vorderingen van Ceurvorst, de naamloze vennootschap Cockerill Sambre, de gemeenschappelijke kas Belgique Industrielle en de naamloze vennootschap Royale Belge tegen de verweerders François, Smits en de personenvennootschap met beperkte aansprakelijkheid F. en J. Collignon — H. Collignon en C°; verwerpt de voorzieningen voor het overige; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het gedeeltelijk vernietigde vonnis; veroordeelt ieder van de verweerders François, Smits en de personenvennootschap met beperkte aansprakelijkheid F. en J. Collignon — H. Collignon en C° in een vierde van de kosten en laat het resterende gedeelte van die kosten ten laste van de eisers, ieder voor een gelijk deel; verwijst de aldus beperkte zaak naar de Correctionele Rechtbank te Hoei, zitting houdende in hoger beroep.

22 januari 1986 — 2e kamer — *Voorzitter* : de h. Stranard, afdelingsvoorzitter — *Verslaggever* : de h. Ghislain — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Janssens de Bisthoven, advocaat-generaal — *Advocaat*: mr. Simont.

Nr. 327

2e KAMER — **22 januari 1986**

VONNISSEN EN ARRESTEN — STRAFZAKEN — BURGERLIJKE RECHTSVORDERING — VERPLICHTING VOOR DE RECHTER UITSPRAAK TE DOEN OVER ALLE PUNTEN VAN DE VORDERING.

Art. 1138, 3°, Ger.W. wordt door de rechter geschonden wanneer deze zich in

strafzaken niet uitspreekt over een van de punten van de vordering van de burgerlijke partij (1).

(SIMON T. LECHIEN, LECHIEN T. SIMON)

ARREST (*vertaling*)

(A.R. nr. 4527)

HET HOF; — Gelet op het bestreden vonnis, op 6 juni 1985 in hoger beroep gewezen door de Correctionele Rechtbank te Bergen;

I. Op de voorziening van Fernand Simon :

Overwegende dat de voorziening enkel gericht is tegen de burgerlijke beschikkingen van het vonnis die eiser betreffen :

A. ...

B. In zoverre de voorziening gericht is tegen de beslissing op de door eiser tegen verweerder ingestelde civielrechtelijke vordering :

Over het middel, hieruit afgeleid dat het vonnis nalaat uitspraak te doen over de door eiser tegen verweerder ingestelde civielrechtelijke vordering; hoewel het vonnis in de redengeving vaststelt dat « het bedrag van de door de burgerlijke partij Simon gevorderde schade in hoger beroep niet wordt betwist », de correctionele rechtbank verzuimd heeft in haar beschikkende gedeelte de verweerder Lechien te veroordelen om aan eiser het bedrag van 92.050 frank, verhoogd met de compensatoire interesten te rekenen vanaf 27 oktober 1983, de gerechtelijke interesten en de kosten te betalen; het vonnis derhalve door dat verzuim schade heeft berokkend aan eiser; het derhalve tegenstrijdig is en aldus artikel 97 van de Grondwet schendt, nu die tegenstrijdigheid kan worden gelijkgesteld met het ontbreken van redengeving :

Overwegende dat de aangevoerde grief niet kan worden afgeleid uit een schending van artikel 97 van de Grondwet;

Dat het middel in dat opzicht niet ontvankelijk is;

Overwegende dat het vonnis, nu het nalaat uitspraak te doen over een punt van de vordering, artikel 1138, 3°, van het Gerechtelijk Wetboek schendt;

Dat het middel in dat opzicht gegrond is;

II. Op de voorziening van Daniël Lechien :

A. ...

B. In zoverre de voorziening gericht is tegen de beslissing op de tegen eiser ingestelde strafvordering en tegen de beslissingen op de door en tegen hem ingestelde civielrechtelijke vorderingen :

Over het eerste middel, ...

Dat het middel in dat opzicht gegrond is;

Om die redenen, zonder dat er grond bestaat tot onderzoek van het door de eiser Lechien aangevoerde tweede middel dat niet tot ruimere cassatie kan leiden, vernietigt het bestreden vonnis, behalve in zoverre het uitspraak doet over de tegen Fernand Simon ingestelde strafvordering; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het gedeeltelijk vernietigde vonnis; veroordeelt de eiser Simon in de helft van de kosten van zijn voorziening en verwijst de verweerder Lechien in het overige van die kosten; veroordeelt de eiser Lechien in een derde van de kosten van zijn voorziening en verwijst de verweerder Simon in het overige van die kosten; verwijst de aldus beperkte zaak naar de Correctionele Rechtbank te Charleroi, zitting houdende in hoger beroep.

22 januari 1986 — 2e kamer — *Voorzitter* de h. Stranard, afdelingsvoorzitter — *Verslaggever* de h. Ghislain — *Ge-*

(1) Zie Cass., 21 nov 1975 (*A.C.*, 1976, 370) en 8 juni 1979 (*ibid.*, 1978-79, 1181).

lijkluidende conclusie van de h. Janssens de Bisthoven, advocaat-generaal — *Advocaten*: mrs. J.-L. Fayt, Charleroi, en A. Cornil, Bergen.

Nr. 328

2e KAMER — **22 januari 1986**

VOORZIENING IN CASSATIE — BESLISSINGEN WAARTEGEN CASSATIEBEROEP KAN WORDEN INGESTELD — STRAFZAKEN — BURGERLIJKE RECHTSVORDERING — CASSATIEBEROEP VAN DE BEKLAAGDE TEGEN DE BURGERLIJKE PARTIJ — BURGERLIJKE RECHTSVORDERING NIET VOOR DE APPELRECHTER GEBRACHT — CASSATIEBEROEP NIET ONTVANKELIJK.

Niet ontvankelijk, want zonder bestaansreden, is het cassatieberoep van de beklaagde tegen de burgerlijke partij, wanneer de rechtsvordering van de burgerlijke partij tegen de beklaagde niet voor de appelrechter is gebracht en deze op die vordering geen uitspraak heeft gedaan (1).

(DEBOLLE T. VANDEN BERGHE)

ARREST (*vertaling*)

(A.R. nr. 4635)

HET HOF; — Gelet op het bestreden vonnis, op 18 juni 1985 in hoger beroep gewezen door de Correctionele Rechtbank te Charleroi;

A. In zoverre de voorziening gericht is tegen de beslissing op de tegen eiser ingestelde strafvordering:

Overwegende dat de substantiële of op straffe van nietigheid voorgeschreven rechtsvormen in acht zijn genomen en de beslissing overeenkomstig de wet is gewezen;

(1) Cass., 24 april 1972 (*A.C.*, 1972, 793)

B. In zoverre de voorziening gericht is tegen de beslissing op de door verweerder tegen eiser ingestelde civielrechtelijke vordering:

Overwegende dat eiser tegen de beslissing van de eerste rechter geen rechtsmiddel heeft aangewend en dat de appelrechters geen uitspraak hebben gedaan over die rechtsvordering;

Dat de voorziening niet ontvankelijk is bij gebrek aan voorwerp;

Om die redenen, verwerpt de voorziening; veroordeelt eiser in de kosten.

22 januari 1986 — 2e kamer — *Voorzitter en verslaggever*: de h. Stranard, afdelingsvoorzitter — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Janssens de Bisthoven, advocaat-generaal.

Nr. 329

1e KAMER — **24 januari 1986**

1° INKOMSTENBELASTINGEN — BEZWAARSCHRIFT — BESLISSING VAN DE DIRECTEUR DER BELASTINGEN — KENNISGEVING AAN DE BELASTINGSCHULDIGE — BEGRIP.

2° INKOMSTENBELASTINGEN — VOORZIENING BIJ HET HOF VAN BEROEP — AANVANG VAN DE TERMIJN — KENNISGEVING AAN DE BELASTINGSCHULDIGE VAN DE BESLISSING VAN DE DIRECTEUR DER BELASTINGEN — BEGRIP.

1° en 2° *Kennisgeving van de beslissing van de directeur der belastingen nopens de door de belastingschuldige ingediende bezwaren geschiedt in de regel door aanbieding van de ter post aangetekende brief die de beslissing bevat, aan de woonplaats van de belastingschuldige. Wanneer de aangeteken-*

de brief aldaar wegens de afwezigheid van de belastingschuldige niet kan worden uitgereikt en de postbode een bericht achterlaat waarbij de geadresseerde wordt verzocht die brief aan het loket van het vermelde postkantoor af te halen, maar geadresseerde in gebreke blijft dit te doen zodat de aangetekende zending aan de directeur wordt terugbezorgd, wordt de in art. 276 W.I.B. bedoelde kennisgeving die de termijn uit art. 280 van dit wetboek doet ingaan, geacht te zijn gedaan op de dag van de achterlating (1).

(VERLINDEN
T. BELGISCHE STAAT — MIN. V. FINANCIËN)

ARREST

(A.R. nr. F 1215 N)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 18 juni 1984 door het Hof van Beroep te Antwerpen gewezen;

Over het middel, woordelijk gesteld als volgt :

Dat de uitspraak van het arrest onjuist motiveert, nauwelijk en onvoldoende motiveert, en zelfs niet motiveert op de opgeworpen elementen van ondergetekende, hetgeen een schending is van artikel 97 van de Grondwet, en dat derhalve de uitspraak van het arrest als nietig dient beschouwd te worden;

Meer bepaald en onder andere :

1° Artikel 276 van de inkomstenbelastingen stipuleert :

« De kennisgeving van de beslissing aan de belastingschuldige geschiedt bij ter post aangetekende brief. »

Nergens staat alhier vermeld op welk adres die kennisgeving dient te gebeuren.

Ondergetekende verwijst insgelijks naar zijn bezwaarschrift verzonden op 22 december 1981 en waarvan melding wordt gemaakt in het desbetreffend arrest. Het arrest geeft echter geen reaktie op de vermelde voetnota van het bezwaarschrift in kwestie, namelijk « N.B. Ik ben meestal te bereiken op mijn kantooradres, gelegen aan de Lange Dijkstraat 12, te 2000 Antwerpen, alwaar U desgewenst ook de briefwisseling kunt zenden. Met telefoon aldaar 031/32.01.57 »;

2° Met betrekking tot de kennisgeving aangetekend verzonden op 24 juni 1984 (lees 1983) door het Ministerie van Financiën :

a) nergens wordt er wel degelijk bewezen dat het Ministerie van Financiën de kennisgeving wel op 24 juni 1984 (lees 1983) verzonden heeft;

b) nergens reageert het arrest op het opgeworpen feit dat ondergetekende de desbetreffende zending niet kon ophalen (gezien deze verdwenen was);

c) nergens vermeldt het arrest hoe ondergetekende de desbetreffende zending van 24 juni 1984 (lees 1983) dan wel had kunnen ophalen (gezien deze verdwenen was);

d) nergens motiveert het arrest op het opgeworpen en in het bundel bijgevoegd stuk, brief vanwege de Regie der Posterijen verzonden naar ondergetekende d.d. 8 juli 1983, met als inhoud o.a. : « In antwoord op uw in de rand vermeld schrijven heb ik de eer U mede te delen dat het ter zake ingestelde onderzoek niet heeft toegelaten de nagevraagde zending op te sporen. Waarschijnlijk werd het stuk ten onrechte terug aan de afzender overgemaakt. Gelieve de verontschuldigingen van de Regie te willen aanvaarden ».

3° Het arrest geeft geen motivatie op het feit van de juiste datum van de verzending kennisgeving, namelijk 14 juli 1983, verzonden door het Ministerie van Financiën — doch niet aangetekend — hetgeen niet betwist wordt, en dit na talloze tussenkomsten vanwege het personeel van ondergetekende. Daaraan toevoegende de verwijzing van ondergetekende van de artikelen 276 en 280 van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen inzake de veertig dagen lopende vanaf 14 juli 1983 :

Over het geheel van het middel :

Overwegende dat artikel 276, derde lid, van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen bepaalt dat de kennisgeving van de beslissing aan de belastingschuldige bij ter post aangetekende brief geschiedt;

(1) Cfr. Cass., 24 okt. 1977, twee arresten (*A.C.*, 1978, 253 en 254; *Journal de droit fiscal*, 1979, 110 met noot R.V.); ministerieel besluit van 12 jan. 1970 houdende reglementering van de postdienst, artt. 79 en 80.

Dat de kennisgeving in de regel aan de woonplaats van de belastingschuldige dient te worden gedaan;

Overwegende dat het arrest releveert dat door eiser werd bevestigd ter zitting van het hof van beroep dat het adres waarnaar de bestreden beslissing van de directeur op 23 juni 1983 aangetekend werd verzonden en op 24 juni 1983 door de postbode aangeboden werd, zijn wettelijke woonplaats was; dat het arrest voorts erop wijst dat de brief wegens de afwezigheid van eiser niet kon worden uitgereikt, zodat de postbode een bericht achterliet waarbij eiser werd uitgenodigd de aangetekende zending aan het loket van het aangeduide postkantoor af te halen;

Overwegende dat het arrest, dat op grond van die vaststellingen beslist dat de kennisgeving van de beslissing op 24 juni 1983 was gedaan en dat derhalve de voorziening van eiser voor het hof van beroep laattijdig en bijgevolg niet ontvankelijk was, zijn beslissing regelmatig motiveert en een juiste toepassing maakt van de artikelen 276 en 280 van bedoeld wetboek;

Dat het middel niet kan worden aangenomen;

Om die redenen, verwerpt de voorziening; veroordeelt eiser in de kosten.

24 januari 1986 — 1e kamer — *Voorzitter en verslaggever*: de h. Mahillon, afdelingsvoorzitter — *Gelijkluidende conclusie* van de h. D'Hoore, advocaat-generaal — *Advocaat*: mr. Claeys Boúúaert.

Nr. 330

3e KAMER — **27 januari 1986**

ONDERNEMINGSRAAD EN VEILIGHEIDSCOMITÉ — BESCHERMDE WERKNEMER — ONTSLAG WEGENS DRINGENDE REDEN — TIJDSTIP VANAF HETWELK DE WERKGEVER ONTSLAG MAG GEVEN.

De werkgever kan een werknemersafgevaardigde in een ondernemingsraad of een veiligheidscomité of een kandidaat bij de verkiezingen maar regelmatig wegens dringende reden ontslaan nadat de beslissing van de arbeidsrechtbank en, in geval van hoger beroep, die van het arbeidshof, waarbij de dringende reden wordt aangenomen, in kracht van gewijsde is gegaan (1). (Artt. 21, § 2, Bedrijfsorganisatiewet en 1*bis*, § 2, Gezondheid en Veiligheidswet.)

(« P. EN C. » VENNOOTSCHAP IN DE VORM VAN ENKELE GELDSCHIETING T. THYS, ALGEMEEN BELGISCH VAKVERBOND — B.B.T.K.)

ARREST

(A.R. nr. 5007)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 25 april 1985 door het Hof van Beroep te Antwerpen gewezen;

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 2, 18, 19, eerste lid, 23, 28, 1397 van het Gerechtelijk Wetboek, 21, § 2, van de wet van 20 september 1948 houdende organisatie van het bedrijfsleven, gewijzigd bij de wet van 16 januari 1967 en het koninklijk besluit nr. 4 van 11 oktober 1978, 1*bis*, § 2, 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, gewijzigd bij de wet van 16 januari 1967 en het koninklijk besluit nr. 4 van 11 oktober 1978, en 35 van de wet van 3 juli 1978 betreffende de arbeidsovereenkomsten,

(1) Cass., 24 mei 1982 (*A.C.*, 1981-82, 1183); zie Cass., 13 feb. 1984, A.R. nr. 4151 (*A.C.*, 1983-84, nr. 322).

doordat het arrest voor recht zegt dat, ingevolge de op 25 januari 1985 tussengekomen beëindiging van de arbeidsovereenkomst tussen partijen, de oorspronkelijke door eiseres ingestelde vordering om de door haar aangevoerde feiten te horen erkennen als dringende reden tot onmiddellijk ontslag van verweerster, geen voorwerp meer heeft, op grond : dat de artikelen 21, § 2, van de wet van 20 september 1948 en 1*bis*, § 2, van de wet van 10 juni 1952 bepalen dat de leden die het personeel vertegenwoordigen, hetzij in de ondernemingsraad, hetzij in het comité voor veiligheid en hygiëne, en de kandidaten slechts kunnen ontslagen worden om een dringende reden die vooraf door het arbeidsgerecht aangenomen is of om economische of technische redenen die vooraf door het bevoegd paritair comité zijn erkend; dat een bijzondere procedure wordt ingesteld die voorafgaandelijk het ontslag moet worden gevolgd om tot de erkenning van de dringende reden door het arbeidsgerecht te komen; dat (eiseres) terecht stelt dat deze bepalingen, omdat zij van de gemeenrechtelijke bepalingen afwijken, een uitzonderingswetgeving vormen, welke restrictief dient geïnterpreteerd te worden; dat (eiseres) dan evenwel overdreven restrictief te werk gaat en stelt dat zij gerechtigd was tot het onmiddellijk ontslag van (verweerster) over te gaan op 25 januari 1985, nadat vooraf de ingeroepen feiten als dringende redenen tot onmiddellijk ontslag door de Arbeidsrechtbank te Antwerpen bij vonnis van 22 januari 1985 aangenomen waren, zonder de *ratio legis* van deze wetsbepalingen bij de interpretatie ervan op afdoende wijze in aanmerking te nemen; dat de *ratio legis* van de kwestieuze bepalingen is de werknemersafgevaardigden of de kandidaten een bijzondere bescherming te verlenen tegen een onmiddellijk ontslag om louter beweerde en niet gegronde dringende reden; dat het toch voldoende duidelijk is dat men de werkgever heeft willen verhinderen tot zulk onmiddellijk ontslag van een beschermd werknemer over te gaan alvorens het arbeidsgerecht, in een niet meer met gewone rechtsmiddelen aanvechtbare beslissing, de als dringende redenen tot onmiddellijk ontslag aangevoerde feiten al of niet heeft aangenomen; dat, waar de wetgever aan de bijzondere procedure bijzondere korte termijnen heeft verbonden voor de inleiding en de behandeling van het geding in eerste aanleg en in hoger beroep, uit het geheel van deze wetsbepalingen volgt dat de werkgever de beschermde werknemer maar regelmatig kan ontslaan nadat die procedure haar volledig beslag heeft gekend in eerste aanleg en eventueel in hoger beroep, en de beslissing aldus, overeenkomstig artikel 28 van het Gerechtelijk Wetboek, kracht van gewijsde heeft gekregen; (...) dat, om regelmatig ontslag te kunnen gegeven, het voor (eiseres) dan ook niet volstond dat het vonnis van de Arbeidsrechtbank te Antwerpen van 22 januari 1985 gezag van gewijsde had of definitief was in de zin van artikel 19 en artikel 24 van het Gerechtelijk Wetboek (eindvonnis); dat, door te stellen dat de beslissing van het arbeidsgerecht, hetzij de arbeidsrechtbank, hetzij het arbeidshof, minstens in kracht van gewijsde moet zijn getreden alvorens de werkgever tot het onmiddellijk ontslag van de beschermde werknemer kan overgaan, dit hof geenszins aan de wet een voorwaarde toevoegt, maar louter de kwestieuze wetsbepalingen interpreteert overeenkomstig de bewoordingen ervan en in het kader van de bedoeling van de wetgever; dat de overige argumentatie van (eiseres) met betrekking tot de termijn van drie werkdagen sedert de kennisname van de als dringende redenen ingeroepen feiten, binnen dewelke tot ontslag dient te worden overgegaan en de weerslag hiervan op de bijzondere procedure, zoals vastgesteld bij het koninklijk besluit nr. 4, niet ter zake dienend is; dat, waar de kwestieuze wetsartikelen een procedure beogen voorafgaandelijk het ontslag van de beschermde werknemer, gelet op het tussengekomen onmiddellijk ontslag van 25 januari 1985, in het kader van de gevoerde procedure door het arbeidshof geen dringende redenen tot onmiddellijk ontslag meer nuttig kunnen worden aangenomen,

terwijl, eerste onderdeel, de feiten op grond waarvan eiseres, bij akte van 25 januari 1985, verweerster ontslagen heeft, vooraf bij op tegenspraak gewezen vonnis van 22 januari 1985 van de Arbeidsrechtbank te Antwerpen als dringende reden aangenomen waren, zodat eiseres terecht op 25 januari 1985 de arbeidsovereenkomst van verweerster om deze dringende reden verbroken heeft; de kwestieuze dringende reden immers vooraf door het arbeidsgerecht was aangenomen door een eindvonnis en het feit dat verweerster daarna tegen dit vonnis hoger beroep heeft ingesteld, geen afbreuk doet aan de regelmatigheid van de verbreking van de arbeidsovereenkomst (schending van de artikelen 21, § 2, van

de wet van 20 september 1948, 1*bis*, § 2, van de wet van 10 juni 1952, 2, 1397 van het Gerechtelijk Wetboek en 35 van de wet van 3 juli 1978);

tweede onderdeel, het vonnis dat op 22 januari 1985 door de Arbeidsrechtbank te Antwerpen op tegenspraak tussen partijen was gewezen, een eindvonnis is, daar aan het tussen partijen bestaande geschilpunt door de arbeidsrechtbank bij dit vonnis definitief een einde werd gesteld; dit vonnis van 22 januari 1985 daarbij, zolang het niet hervormd werd, gezag van gewijsde heeft, zodat eiseres gerechtigd was op grond van dit vonnis de arbeidsovereenkomst wegens de aangevoerde feiten, die als dringende reden aangenomen waren, te verbreken; door de toepasselijke wetsbepalingen integendeel niet vereist is dat het vonnis kracht van gewijsde zou hebben (schending van de artikelen 2, 18, 19, eerste lid, 23, 28 van het Gerechtelijk Wetboek, 21, § 2, van de wet van 20 september 1948, 1*bis*, § 2, van de wet van 10 juni 1952 en 35 van de wet van 3 juli 1978):

Overwegende dat de artikelen 21, § 2, van de wet van 20 september 1948 en 1*bis*, § 2, van de wet van 10 juni 1952 niet alleen bepalen dat de leden die het personeel vertegenwoordigen en de kandidaten slechts kunnen worden ontslagen om een dringende reden die vooraf door het arbeidsgerecht aangenomen werd of om economische of technische redenen die vooraf door het bevoegde paritair comité werden erkend; dat ze bovendien een bijzondere procedure instellen die moet worden gevolgd om tot de erkenning van de dringende reden door het arbeidsgerecht te komen en waaraan bijzonder korte termijnen zijn verbonden voor de inleiding en de behandeling van het geding in eerste aanleg en in hoger beroep; dat uit die wetsbepalingen volgt dat de werkgever de beschermde werknemer maar regelmatig kan ontslaan nadat die procedure haar volledig beslag heeft gekend in eerste aanleg en eventueel in hoger beroep en de beslissing aldus, overeenkomstig artikel 28 van het Gerechtelijk Wetboek, kracht van gewijsde heeft verkregen; dat om regelmatig ontslag te kunnen geven, het niet volstaat dat het vonnis van de arbeidsrechtbank gezag van gewijsde heeft;

Dat het middel faalt naar recht;

Om die redenen, verwerpt de voorziening; veroordeelt eiseres in de kosten.

27 januari 1986 — 3e kamer — *Voorzitter* : de h. Châtel, eerste voorzitter — *Verslaggever* : de h. Marchal — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Lenaerts, advocaat-generaal — *Advocaten*: mrs. Houtekier en Bützler.

Nr. 331

3e KAMER — **27 januari 1986**

VOORZIENING IN CASSATIE — DIENSTPLICHT — PERSONEN BEVOEGD OM CASSATIEBEROEP IN TE STELLEN — GEWETENSBEZWAARDEN — HANDTEKENING.

Niet ontvankelijk is een cassatieberoep tegen een beslissing van de Raad van Beroep voor Gewetensbezwaren, wanneer het verzoekschrift niet ondertekend is en uit niets blijkt dat het cassatieberoep is ingesteld door een persoon die daartoe bevoegd is (1). (Art. 10 Gewetensbezwaardenwet.)

(MATHYS)

ARREST

(A.R. nr. M 587 N)

HET HOF; — Gelet op de bestreden beslissing, op 24 oktober 1985 door de Raad van Beroep voor Gewetensbezwaren gewezen;

(1) Zie in dienstplichtzaken : Cass., 14 feb. 1973 (*A.C.*, 1973, 598) en 20 okt. 1980 (*A.C.*, 1980-81, nr. 110).

Overwegende dat het verzoekschrift gedagtekend 25 november 1985 niet ondertekend is;

Dat krachtens artikel 10 van de wetten houdende het statuut van de gewetensbezwaarden, gecoördineerd op 20 februari 1980, alleen de minister van Binnenlandse Zaken en de aanvrager zich in cassatie kunnen voorzien tegen de beslissing van de Raad van Beroep voor Gewetensbezwaren;

Dat uit niets blijkt dat het cassatieberoep is ingesteld door een persoon die daartoe bevoegd is;

Dat het verzoek niet ontvankelijk is;

Overwegende dat het verzoekschrift, gedagtekend 26 november 1985, strekt om « het proces te herzien », derhalve geen cassatieberoep uitmaakt en niet ontvankelijk is;

Om die redenen, verwerpt de verzoeken.

27 januari 1986 — 3e kamer — *Voorzitter en verslaggever*: de h. Soetaert, afdelingsvoorzitter — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Lenaerts, advocaat-generaal.

Nr. 332

2e KAMER — **28 januari 1986**

1° HOGER BEROEP — STRAFZAKEN — BURGERLIJKE RECHTSVORDERING — BESLISSING VAN DE RECHTER IN HOGER BEROEP WAARBIJ EEN DOOR DE EERSTE RECHTER AFGEWEZEN BURGERLIJKE RECHTSVORDERING WORDT INGEWILLIGD — GEEN HOGER BEROEP VAN DE BURGERLIJKE PARTIJ — ONWETTIGE BESLISSING.

2° VERWIJZING NA CASSATIE — STRAFZAKEN — BURGERLIJKE RECHTSVORDERING — BESLISSING VAN DE RECHTER IN HOGER BEROEP VERNIETIGD OMDAT DE RECHTER HEEFT BESLIST OVER EEN BURGERLIJKE RECHTSVORDERING DIE BIJ HEM NIET AANHANGIG WAS — VERNIETIGING ZONDER VERWIJZING.

1° *Ingeval de burgerlijke partij niet in hoger beroep is gekomen tegen het vonnis van de eerste rechter waarbij haar vordering werd afgewezen, worden de kracht van het gewijsde van de beslissing van de eerste rechter en de devolutieve kracht van het hoger beroep van de andere partijen miskend door de rechter in hoger beroep die deze rechtsvordering inwilligt en aldus uitspraak doet over niet gevorderde zaken* (1). (Artt. 202, 2°, en 203 Sv.; 3 en 4 wet 17 april 1878; 1138, 2°, Ger.W.)

2° *Wanneer een beslissing in hoger beroep wordt vernietigd omdat de rechter in hoger beroep heeft beslist over een burgerlijke rechtsvordering die bij hem niet aanhangig was gemaakt, wordt de vernietiging uitgesproken zonder verwijzing* (2).

(« GROUPE DES ASSURANCES NATIONALES INCENDIE ACCIDENT » N.V. T. « FORD WERKE AKTIENGESELLSCHAFT » VENNOOTSCHAP NAAR DUITS RECHT, GEMEENSCHAPPELIJK MOTORWAARBORGFONDS, UYSAL)

ARREST

(A.R. nr. 9464)

HET HOF; — Gelet op het bestreden vonnis, op 31 januari 1985 in hoger beroep gewezen door de Correctionele Rechtbank te Tongeren;

Overwegende dat de genaamde Sevket Uysal voor de politierechtbank vervolgd werd, naar aanleiding van een aanrijding tussen de door hem bestuurde personenwagen en de personenwagen van verweerster, onder meer wegens het gecontraventionaliseerde wanbedrijf een motorvoertuig op de openbare weg te hebben gestuurd, terwijl de burgerrechtelijke aansprakelijkheid waartoe dit voertuig aanleiding kon geven, niet gedekt was door een

(1) en (2) Cass., 2 mei 1979 (*A.C.*, 1978-79, 1046).

verzekering welke aan de bepalingen van de wet van 1 juli 1956 beantwoordde, en wegens verscheidene overtredingen inzake wegverkeer; dat eiseres, beweerde verzekeraar van de door Sevket Uysal bestuurde personenwagen, en het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds vrijwillig tussenkwamen; dat de verweerster Ford-Werke A.G. zich burgerlijke partij stelde tegen beklaagde en de vrijwillig tussenkomende partijen; dat het beroepen vonnis Sevket Uysal veroordeelde op de strafvordering en, op burgerrechtelijk gebied, hem en het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds veroordeelde om aan verweerster schadevergoeding te betalen, terwijl de civielrechtelijke vordering van verweerster ongegrond werd verklaard in zoverre zij was gericht tegen eiseres;

Overwegende dat, op de hogere beroepen van het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds, van Sevket Uysal en van het openbaar ministerie, het bestreden vonnis de strafvordering betreffende de aan Sevket Uysal ten laste gelegde misdrijven vervallen verklaart door verjaring en, op burgerrechtelijk gebied, Sevket Uysal en eiseres veroordeelt om aan verweerster schadevergoeding te betalen, terwijl de civielrechtelijke vordering van verweerster wordt afgewezen in zoverre zij was gericht tegen het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds;

I. In zoverre de voorziening gericht is tegen de beslissing op de civielrechtelijke vordering van verweerster tegen eiseres :

Over het eerste middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 172 (als gewijzigd door de wet van 10 juli 1967, artikel 1, 89°), 202 (als gewijzigd door de wet van 10 juli 1967, artikel 1, 107°), 203 (als gewijzigd door de wet van 31 mei 1955, artikel 2) en 215 (als gewijzigd door de wet van 10 juli 1967, artikel 1, 112°) van het Wetboek van Strafvordering, van het algemeen rechtsbeginsel van het gezag van gewijsde in strafzaken, van artikel 1138, 2°, van het Gerechtelijk Wetboek en, voor zoveel nodig, van de artikelen 3, 4 van de wet van 17 april 1878 houdende de voorafgaande titel van het Wetboek van Strafvordering, 19, 23, 24 en 25 van het Gerechtelijk Wetboek,

doordat het bestreden vonnis, beslissende op burgerrechtelijk gebied en op de enkele hogere beroepen ingeslagen door de vrijwillig tussenkomende partij, het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds, de beklaagde Uysal en het openbaar ministerie, met hervorming van het beroepen vonnis, enerzijds ten opzichte van eiseres de eis van de burgerlijke partij « Ford-Werke A.G. Genk » (verweerster) ontvankelijk en gegrond verklaart, en anderzijds eiseres (met de beklaagde Uysal) veroordeelt om aan deze burgerlijke partij de som van 52.853 frank, te vermeerderen met de vergoedende interesten vanaf de datum van de feiten, de verwijlinteresten en de kosten, als schadevergoeding te betalen,

terwijl uit de stukken van de rechtspleging blijkt dat de burgerlijke partij « Ford-Werke A.G. Genk » (verweerster) geen hoger beroep heeft ingesteld tegen het beroepen vonnis dat deze partij van haar eis had afgewezen in zoverre deze gericht was tegen eiseres, zodat het bestreden vonnis het gezag van gewijsde van de voormelde beslissing van de eerste rechter, die verweerster afgewezen had van haar eis gericht tegen eiseres, alsmede de devolutieve kracht van de beroepen van de andere partijen miskent en zich uitspreekt over het niet gevorderde (schending van al de in het middel aangeduide wetsbepalingen en van het algemeen rechtsbeginsel) :

Overwegende dat uit de stukken waarop het Hof vermag acht te slaan, niet blijkt dat verweerster hoger beroep heeft ingesteld tegen de beslissing van de politierechtbank op haar civielrechtelijke vordering tegen eiseres; dat derhalve deze vordering niet aanhangig was gemaakt voor de correctionele rechtbank;

Overwegende dat het bestreden vonnis, door niettemin een veroordeling van eiseres ten gunste van verweerster uit te spreken, de artikelen 202, 2°, 203 van het Wetboek van Strafvordering, 1138, 2°, van het Gerechtelijk Wetboek, 3 en 4 van de wet van 17 april 1878 houdende de

voorafgaande titel van het Wetboek van Strafvordering schendt;

Dat het middel in zoverre gegrond is;

II. In zoverre de voorziening gericht is tegen het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds :

Overwegende dat tussen eiseres en verweerder geen geding aanhangig was voor de feitenrechter en dat het bestreden vonnis ten voordele van verweerder geen veroordeling uitspreekt ten laste van eiseres;

Dat de voorziening mitsdien niet ontvankelijk is,

III. In zoverre het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds en Sevket Uysal zijn opgeroepen tot bindendverklaring van het arrest :

Overwegende dat, nu de voorziening van eiseres tegen de beslissing op de civielrechtelijke vordering van verweerster tegen haar wordt ingewilligd, eiseres er belang bij heeft het arrest bindend te horen verklaren voor de daartoe opgeroepen partijen;

Om die redenen, zonder dat er grond is tot het onderzoeken van het tweede middel, vernietigt het bestreden vonnis in zoverre het eiseres veroordeelt op de civielrechtelijke vordering van verweerster tegen haar; verklaart het thans gewezen arrest bindend voor Sevket Uysal en het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op kant van het gedeeltelijk vernietigde vonnis; veroordeelt verweerster in de kosten; zegt dat er geen grond is tot verwijzing.

28 januari 1986 — 2e kamer — *Voorzitter* : de h. Boon, waarnemend voorzitter — *Verslaggever*: mevr. Baeté-Swinnen — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Tillekaerts, advocaat-generaal — *Advocaat*: mr. Dassesse.

Nr. 333

2e KAMER — **28 januari 1986**

1° RECHTEN VAN DE MENS — EUROPEES VERDRAG RECHTEN VAN DE MENS, ART. 6.1 — RECHT OP EEN ONPARTIJDIGE RECHTERLIJKE INSTANTIE — CORRECTIONELE RECHTBANK DIE UITSPRAAK DOET OVER EEN ZAAK WAARIN EEN VAN HAAR RECHTERS ALS ONDERZOEKSRECHTER IS OPGETREDEN — SCHENDING VAN DE VOORMELDE BEPALING — GEVOLG.

2° RECHTERLIJKE ORGANISATIE — SAMENSTELLING VAN HET RECHTSCOLLEGE — STRAFZAKEN — CORRECTIONELE RECHTBANK DIE UITSPRAAK DOET OVER EEN ZAAK WAARIN EEN VAN HAAR RECHTERS ALS ONDERZOEKSRECHTER IS OPGETREDEN — SCHENDING VAN ART. 6.1 EUROPEES VERDRAG RECHTEN VAN DE MENS — GEVOLG.

3° VONNISSEN EN ARRESTEN — STRAFZAKEN — BEROEPEN VONNIS NIETIG — ARREST VAN HET HOF VAN BEROEP DAT DE NIETIGHEID OVERNEEMT — NIETIGHEID VAN HET ARREST.

1° en 2° *Het vonnis uitgesproken door een correctionele rechtbank waarvan een van de rechters in dezelfde zaak als onderzoeksrechter is opgetreden, schendt art. 6.1 Europees Verdrag Rechten van de Mens en is derhalve nietig* (1).

3° *Nietig is het arrest van het hof van beroep dat de nietigheid overneemt waardoor het beroepen vonnis is aangetast* (2).

(VIENNE T. BELGISCHE MAATSCHAPPIJ VOOR PETROLEUMGASSEN N.V. E.A.)

ARREST

(A.R. nr. 9672)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 29 april 1985 door het Hof van Beroep te Gent gewezen;

(1) Cass., 23 jan. 1985, A.R. nr. 4033, en 29 mei 1985, A.R. nr. 4301, voltallige zitting, vierde geval (*A.C.*, 1984-85, nrs. 302 en 592), en 10 dec. 1985, A.R. nr. 9084, *supra*, nr. 244.

(2) Cass., 10 dec. 1985, A.R. nr. 9084, *supra*, nr. 244.

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

Over het ambtshalve aangevoerde middel, afgeleid uit de schending van artikel 6.1 van het Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden :

Overwegende dat artikel 6.1 van het Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden bepaalt dat een ieder recht heeft op een behandeling van zijn zaak door een onpartijdige rechterlijke instantie bij het bepalen van de gegrondheid van elke tegen hem ingestelde strafvervolging;

Overwegende dat de correctionele rechtbank onder meer was samengesteld uit rechter Deseure, die vroeger van de zaak kennis had genomen in hoedanigheid van onderzoeksrechter, die voor de raadkamer verslag heeft uitgebracht;

Overwegende dat de aldus samengestelde correctionele rechtbank niet de waarborg van een onpartijdige rechterlijke instantie bood als opgelegd door de voormelde verdragsbepaling; dat daaruit volgt dat het beroepen vonnis nietig is;

Overwegende dat het arrest, dat het beroepen vonnis niet tenietdoet maar bevestigt, die nietigheid overneemt;

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

Overwegende dat de vernietiging van de beslissing op de strafvordering tegen eiser de vernietiging meebrengt van de niet-definitieve beslissingen op de civielrechtelijke vorderingen van de verweerders tegen hem die het gevolg zijn van eerstgenoemde beslissing, ook al wordt de vernietiging ambtshalve uitgesproken;

Om die redenen, zonder dat er grond bestaat om de door eiser voorgedragen grieven te onderzoeken die niet tot cassatie zonder verwijzing kunnen leiden, vernietigt het bestreden arrest; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het vernietigde arrest; laat de kosten ten laste van de Staat; verwijst de zaak naar het Hof van Beroep te Brussel.

28 januari 1986 — 2e kamer — *Voorzitter* : de h. Boon, waarnemend voorzitter — *Verslaggever* : de h. Marchal — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Tillekaerts, advocaat-generaal — *Advocaat*: mr. Duchi, Kortrijk.

Nr. 334

2e KAMER — **28 januari 1986**

REGELING VAN RECHTSGEBIED — STRAFZAKEN — BESCHIKKING VAN DE RAADKAMER WAARBIJ WANBEDRIJVEN WERDEN GECONTRAVENTIONALISEERD — VONNISGERECHT DAT ZICH ONBEVOEGD VERKLAART OP GROND DAT NA DE BESCHIKKING VAN DE RAADKAMER EEN OMSTANDIGHEID IS GEBLEKEN WAARDOOR OP EEN VAN DE FEITEN EEN ZWAARDERE CORRECTIONELE STRAF KOMT TE STAAN EN DAT DE FEITEN SAMENHANGEND ZIJN — TOETSING DOOR HET HOF — BESCHIKKING GEDEELTELIJK VERNIETIGD — VERWIJZING NAAR DEZELFDE RAADKAMER, ANDERS SAMENGESTELD.

Wanneer, nadat dat raadkamer met aanneming van verzachtende omstandigheden een beklaagde wegens verscheidene wanbedrijven naar de politierechtbank heeft verwezen, die politierechtbank zich voor alle misdrijven onbevoegd heeft verklaard, op grond, enerzijds, dat na de verwijzende beschikking een daaraan voorafgegane omstandigheid is gebleken waar op een van de feiten een zwaardere correctionele straf komt te staan, en, anderzijds, dat alle misdrijven samenhangend zijn, toetst het Hof, op een verzoek tot regeling van rechtsgebied, of beide beslissingen in kracht van gewijsde zijn gegaan, of de vaststellin-

gen van de feitenrechter juist en de misdrijven samenhangend lijken te zijn; zo ja, vernietigt het Hof de beschikking van de raadkamer, behoudens in zoverre zij verzachtende omstandigheden heeft aangenomen voor de andere misdrijven dan dat waarvoor de genoemde omstandigheid in aanmerking is genomen, en verwijst de zaak naar dezelfde raadkamer, anders samengesteld (1).

(PROCUREUR DES KONINGS TE KORTRIJK IN ZAKE CASIER)

ARREST

(A.R. nr. 108)

HET HOF; — Gelet op het verzoekschrift tot regeling van rechtsgebied, op 3 december 1985 ingediend door de procureur des Konings te Kortrijk;

Overwegende dat bij beschikking van de raadkamer van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Kortrijk van 14 december 1984 Piet, Maria, Simon, Maurits Casier, geboren te Oostende op 28 mei 1957, na aanneming van verzachtende omstandigheden, naar de politierechtbank verwezen werd ter zake van, te Wevelgem, op 28 oktober 1984, door gebrek aan voorzichtigheid of voorzorg, maar zonder het oogmerk om de persoon van een ander aan te randen, onopzettelijk slagen of verwondingen te hebben toegebracht aan Bart Casier, Bart De Ketelaere, Georges Vanoverberghe en Ivonne Masselis;

Overwegende dat bij vonnis van 30 mei 1985 de Politierechtbank te Kortrijk zich « *ratione materiae* » onbevoegd heeft verklaard om kennis te nemen van de strafvordering, zonder de gronden van die beslissing aan te geven;

Overwegende dat Casier alsdan gedaagd werd voor de Correctionele Rechtbank te Kortrijk ter zake van, te Wevelgem, op 28 oktober 1984, door gebrek aan voorzichtigheid of voorzorg, maar zonder het oogmerk om de persoon van een ander aan te randen, onopzettelijk de dood te hebben veroorzaakt van Vanoverberghe Georges;

Dat de correctionele rechtbank zich bij vonnis van 9 oktober 1985 onbevoegd heeft verklaard om kennis te nemen van dit feit, op grond dat het, weliswaar onder een andere kwalificatie, door voormelde beschikking van de raadkamer van 14 december 1984 bij de politierechtbank aanhangig was gemaakt;

Dat blijkens de vaststelling van het vonnis van de correctionele rechtbank de politierechtbank zich onbevoegd heeft verklaard omdat Georges Vanoverberghe op 3 december 1984 is overleden en zijn dood een gevolg schijnt te zijn van het onopzettelijk toebrengen van letsel omschreven in de beschikking van de raadkamer;

Overwegende dat de beschikking van de raadkamer en het vonnis van de politierechtbank in kracht van gewijsde zijn gegaan en hun onderlinge tegenstrijdigheid een geschil van rechtsmacht doet ontstaan dat de loop van het gerecht belemmert;

Overwegende dat uit de gedingstukken blijkt dat Georges Vanoverberghe op 3 december 1984 is overleden en dat zijn dood een gevolg schijnt te zijn van het onopzettelijk toebrengen van letsel omschreven in de beschikking van de raadkamer; dat die omstandigheid pas na het verlenen van de beschikking van de raadkamer ter kennis van de gerechtelijke overheid is gebracht;

Overwegende dat op het wanbedrijf van onopzettelijk doden zwaardere straffen zijn gesteld dan op het onopzettelijk toebrengen van letsel; dat de overige feiten van de telastlegging, als vermeld in de beschikking van de raadkamer, samenhangend schijnen te zijn met het feit van onopzettelijke doding;

(1) Raadpl. Cass., 13 nov. 1972 (*A.C.*, 1973, 255); 20 juli 1978 (*ibid.*, 1978, 1279) en de noot, get. L.F.D., en 9 juni 1982 (*ibid.*, 1981-82, nr. 601).

Om die redenen, beslissende tot regeling van rechtsgebied, vernietigt de op 14 december 1984 gewezen beschikking van de raadkamer van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Kortrijk, behoudens in zoverre zij beslist dat, wegens de verzachtende omstandigheden die zij aangeeft, het onopzettelijk toebrengen van letsel aan Bart Casier, Bart De Ketelaere en Ivonne Masselis met politiestraffen moet worden bestraft; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van de gedeeltelijk vernietigde beschikking; verwijst de aldus beperkte zaak naar de raadkamer van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Kortrijk, anders samengesteld.

28 januari 1986 — 2e kamer — *Voorzitter* : de h. Boon, waarnemend voorzitter — *Verslaggever* : de h. Marchal — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Tillekaerts, advocaat-generaal.

Nr. 335

2e KAMER — **29 januari 1986**

1° DOUANE EN ACCIJNZEN — BEWIJSKRACHT VAN DE DOOR BEAMBTEN VAN DE DOUANE EN ACCIJNZEN OPGEMAAKTE PROCESSEN-VERBAAL — MATERIËLE VASTSTELLINGEN — ALGEMENE WET INZAKE DOUANE EN ACCIJNZEN, ART. 272.

2° VOORZIENING IN CASSATIE — AFSTAND — STRAFZAKEN — VOORZIENING VAN DE BELGISCHE STAAT, MINISTER VAN FINANCIËN (BESTUUR VAN DOUANE EN ACCIJNZEN), OPTREDENDE ALS VERVOLGENDE PARTIJ TEGEN EEN VRIJSPREKEND ARREST — AFSTAND DOOR EEN LASTHEBBER ZONDER BIJZONDERE VOLMACHT — AFSTAND DIE GELIJKSTAAT MET AFSTAND VAN RECHTSVORDERING — GEVOLG.

1° *Wat de materiële vaststellingen betreft die de beambten binnen de perken van hun bevoegdheid hebben gedaan, verdient het regelmatige procesverbaal van de beambten van douane en accijnzen volle geloof in rechte tot de valsheid ervan bewezen wordt; de feitenrechter mag derhalve een beklaagde niet vrijspreken op de enkele grond dat « uit de gegevens van het dossier van het ter zitting gedane onderzoek en uit de neergelegde stukken blijkt dat de telastleggingen niet bewezen zijn gebleven, nu er nog twijfel bestaat die de beklaagde ten goede moet komen », zonder vast te stellen dat de valsheid van de vaststellingen van de beambten bewezen is* (1).

2° *Het Hof slaat geen acht op de afstand van een voorziening tegen een vrijsprekend arrest als die afstand gelijkstaat met afstand van rechtsvordering, omdat hij namens de Belgische Staat, minister van Financiën (Bestuur van Douane en Accijnzen), vervolgende partij, is ondertekend door een advocaat die geen advocaat is bij het Hof van Cassatie en die niet doet blijken van een bijzondere volmacht daartoe* (2).

(BELGISCHE STAAT — MIN. V. FINANCIËN T. GENOVESE, SANTONOCITO)

ARREST (*vertaling*)

(A.R. nr. 4490)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 30 mei 1985 door het Hof van Beroep te Luik gewezen;

Over het middel, afgeleid uit de schending van artikel 272 van de algemene wet inzake douane en accijnzen (koninklijk besluit van 18 juli 1977 houdende coördinatie van de algemene bepalingen inzake douane en accijnzen),

doordat het bestreden arrest, met wijziging van de beslissing van de eerste

(1) Zie Cass., 22 maart 1983, A.R. nr. 7571 (*A.C.*, 1982-83, nr. 410), 4 mei 1983, A.R. nr. 2725 (*ibid.*, 1982-83, nr. 486), 7 juni 1983, A.R. nr. 7658 (*ibid.*, 1982-83, nr. 555) en 7 sept. 1983, A.R. nr. 2873 (*ibid.*, 1983-84, nr. 9).

(2) Zie Cass., 5 feb. 1976 (*A.C.*, 1976, 662) en de noot get. J.V., 4 april 1979 (*ibid.*, 1978-79, 927) en 17 feb. 1981 (*ibid.*, 1980-81, nr. 359), 26 feb. 1985, A.R. nr. 7912 (*ibid.*, 1984-85, nr. 381); zie proc.-gen. Hayoit de Termicourt : « Considérations sur le projet de Code Judiciaire », rede uitgesproken op de plechtige openingszitting van het Hof op 1 sept. 1966 (*Bull.* en *Pas.*, 1966, blz. 19, noot 53).

rechter, de verweerders vrijspreekt wegens het bestaan van twijfel,

terwijl artikel 272 van de gecoördineerde wetten van 18 juli 1977, de zogenaamde « algemene wet inzake douane en accijnzen », bepaalt dat « de processen-verbaal van de ambtenaren, wegens hun handelingen en ambtsverrichtingen, volle geloof in rechte verdienen, totdat de valsheid daarvan bewezen wordt »; uit dat beginsel volgt dat, wanneer een overtreding wordt vastgesteld in een regelmatig opgemaakt proces-verbaal van de bedienden van het Bestuur van Douane en Accijnzen, de vrijspraak van de beklaagde alleen dan verantwoord is als het wettelijke bewijs wordt geleverd van de gehele of gedeeltelijke onjuistheid van de vaststellingen van het proces-verbaal; de rechter zich wat dat betreft niet mag beperken tot de verklaring van de telastlegging niet bewezen is of dat daaromtrent nog twijfel bestaat; het aan de verweerders ten laste gelegde misdrijf ten deze was bewezen door een op 11 mei 1983 opgemaakt proces-verbaal, zoals blijkt uit de vermeldingen van de oorspronkelijke dagvaarding voor de correctionele rechtbank en van het vonnis van de eerste rechter : « Gelet op het feit dat geen van beide gedaagden heeft kunnen bewijzen dat de douaneformaliteiten voor die toestellen regelmatig waren vervuld; gelet op het feit dat het niet voldoen aan die voorwaarde *de facto* gelijkstaat met niet-aangifte; gelet op de termen van het proces-verbaal dat als gevolg hiervan tegen hen is opgemaakt op elf mei 1983 »; het arrest bijgevolg, nu het zonder vast te stellen dat een volledig wettelijk bewijs is geleverd dat de vaststellingen in het proces-verbaal van het Bestuur van Douane en Accijnzen ontkracht, de verweerders vrijspreekt op grond van de enkele vaststelling dat het voor het hof van beroep gedane onderzoek de telastlegging niet heeft bewezen, de bewijskracht van dat proces-verbaal waarvan sprake in voornoemd artikel 272 miskent :

Overwegende dat de verweerders werden vervolgd ter zake dat ze te Eynatten op 18 februari 1982 toestellen hebben ingevoerd die ze niet hadden aangegeven, waarvoor ze geen invoerrechten hadden betaald en waarvan ze de herkomst niet hebben kunnen bewijzen binnen een termijn van 10 dagen;

Overwegende dat die feiten door de bevoegde beambten werden opgetekend in het op 11 mei 1983 regelmatig opgemaakte proces-verbaal dat, luidens artikel 272 van de algemene wet inzake douane en accijnzen, volle geloof in rechte verdient, totdat de valsheid daarvan bewezen wordt;

Overwegende dat het arrest, nu het de verweerders vrijspreekt op de enkele grond « dat uit de gegevens van het dossier en uit het door het hof ter zitting gedane onderzoek, alsook uit de neergelegde stukken blijkt dat de telastleggingen niet bewezen gebleven zijn, daar er twijfel blijft bestaan die de beklaagden ten goede moet komen », niet aangeeft dat de valsheid van de vaststellingen van de beambten bewezen is en, derhalve, de in het middel vermelde wettelijke bepaling schendt;

Dat het middel gegrond is;

Om die redenen, zonder acht te slaan op de afstand, die gelijkstaat met een afstand van rechtsvordering en die namens eiser op 10 december 1985 is ondertekend door een advocaat die geen advocaat is bij het Hof van Cassatie en die niet doet blijken van een bijzondere volmacht daartoe, vernietigt het bestreden arrest; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het vernietigde arrest; veroordeelt de verweerders, ieder van hen, in de helft van de kosten; verwijst de zaak naar het Hof van Beroep te Brussel.

29 januari 1986 — 2e kamer — *Voorzitter* : de h. Screvens, voorzitter — *Verslaggever* : de h. Ghislain — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Velu, advocaat-generaal — *Advocaat*: mr. De Bruyn.

Nr. 336

2e KAMER – **29 januari 1986**

1° RECHTERLIJKE ORGANISATIE – STRAFZAKEN – SAMENSTELLING VAN HET RECHTSCOLLEGE – RECHTER DIE ALS VOORZITTER VAN EEN KAMER VAN DE CORRECTIONELE RECHTBANK DE ZAAK ALLEEN MAAR VERDAAGT TOT EEN LATERE TERECHTZITTING – RECHTER DIE VERVOLGENS DEELNEEMT AAN DE BEHANDELING VAN DE ZAAK IN HOGER BEROEP – WETTIG.

2° RECHTEN VAN DE MENS – EUROPEES VERDRAG RECHTEN VAN DE MENS, ART. 6.1 – RECHT OP EEN ONPARTIJDIGE RECHTERLIJKE INSTANTIE – RECHTER IN EEN CORRECTIONELE RECHTBANK DIE DE ZAAK ALLEEN MAAR VERDAAGT TOT EEN LATERE TERECHTZITTING – RECHTER DIE VERVOLGENS DEELNEEMT AAN DE BEHANDELING VAN DE ZAAK IN HOGER BEROEP – GEEN MISKENNING VAN HET RECHT OP EEN ONPARTIJDIGE RECHTERLIJKE INSTANTIE.

1° *Noch art. 292 Ger.W. noch enige andere wettelijke bepaling verbiedt de rechter deel te nemen aan de behandeling van een zaak in hoger beroep, wanneer hij in de uitoefening van het ambt van voorzitter van een kamer van een correctionele rechtbank die zaak alleen maar verdaagd heeft tot een latere terechtzitting* (1).

2° *Uit de enkele omstandigheid dat een lid van het hof van beroep dat heeft deelgenomen aan de behandeling van de zaak, in eerste aanleg de zaak tot een latere datum heeft verdaagd, zonder ervan kennis te nemen in de zin van art. 292, tweede lid, Ger.W., kan miskenning van het recht van beklaagde op een onpartijdige rechterlijke instantie, welk recht onder meer wordt gewaarborgd door art. 6.1 Europees Verdrag Rechten van de Mens, niet worden afgeleid* (2).

(1) en (2) Zie Cass., 23 jan. 1961 (*Bull.* en *Pas.*, 1961, I, 542), 1 maart 1971 (*A.C.*, 1971, 619), 26 april 1977 (*ibid.*, 1977, 880) en 9 mei 1979 (*ibid.*, 1978-79, 1077).

(VAN THOURNOUT
T. CERCLE SPORTIF LA FORESTOISE V.Z.W.)

ARREST (*vertaling*)

(A.R. nr. 4524)

HET HOF; – Gelet op het bestreden arrest, op 12 juni 1985 door het Hof van Beroep te Brussel gewezen;

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

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 292, tweede lid, 828, achtste en negende lid, van het Gerechtelijk Wetboek en 6.1 van het Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden,

doordat het arrest waarbij eiser wordt veroordeeld, is gewezen door het Hof van Beroep te Brussel waarin onder meer raadsheer Lumen zitting hield die de zaak van eiser in hoger beroep heeft onderzocht en behandeld, nadat diezelfde magistraat in zijn hoedanigheid van alleensprekend rechter, optredend als voorzitter van de 18e kamer van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Brussel, zitting houdende in correctionele zaken, die in eerste aanleg kennis genomen had van dezelfde zaak, blijkens het procesverbaal van de terechtzitting van 26 november 1981, de zaak heeft verdaagd naar de terechtzitting van 18 maart 1982,

terwijl het de rechter die in eerste aanleg van een zaak heeft kennis genomen, verboden is de zaak in hoger beroep te behandelen; die magistraat noodzakelijkerwijze het dossier in eerste aanleg had onderzocht, daar de zaak bij hem aanhangig was gemaakt; de rechter die de zaak op de terechtzitting van de correctionele rechtbank heeft behandeld, niet, zelfs niet als het vonnis door een andere rechter is gewezen, als raadsheer mag deelnemen aan de behandeling van de zaak in hoger beroep, vermits hij alsdan de wettigheid zal moeten nagaan van de door hemzelf genomen onderzoeksmaatregelen; de rechter die een zaak verdaagd heeft, geacht wordt van de zaak kennis te hebben genomen of ze te hebben behandeld; de verdaging van een zaak naar een latere datum, zelfs buiten de tegenwoordigheid van de beklaagde, beschouwd wordt als een daad van onderzoek; het verslag van de com-

missie van de Kamer van Volksvertegenwoordigers vermeldt « dat hetgeen nochtans volstrekt uitgesloten wordt, is dat de rechter, die van een zaak in eerste aanleg heeft kennis genomen, er kennis van zou nemen in beroep, b.v. wanneer hij ondertussen in het gerecht van beroep benoemd zou zijn. Zulks maakt een fundamenteel beginsel uit van onze rechterlijke organisatie »; artikel 828, achtste en negende lid, van het Gerechtelijk Wetboek wrakingsgronden omschrijft in een geval dat gelijkenis vertoont met onderhavige zaak, waarin de deelneming van raadsheer Lumen aan de beslissing een schending oplevert van de bepalingen van artikel 292, tweede lid, van het Gerechtelijk Wetboek, die van essentieel belang zijn voor de rechtsbedeling :

Overwegende dat uit de stukken waarop het Hof vermag acht te slaan, blijkt dat de rechtbank op de terechtzitting van 26 november 1981, die werd gehouden door de 18e kamer van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Brussel, waarin mevr. Lumen, alleensprekend rechter, zitting hield in correctionele zaken, bij verstek van eiser en zonder dat de zaak werd onderzocht of behandeld, zich ertoe heeft beperkt de behandeling van de zaak te verdagen naar de terechtzitting van 18 maart 1982 « ten einde de dagende partij de gelegenheid te geven beklaagde opnieuw te dagvaarden » en dat de zaak op latere terechtzittingen is onderzocht en behandeld door een anders samengestelde rechtbank;

Overwegende dat het in deze zaak gewezen arrest werd uitgesproken door een rechtscollege waarin mevr. Lumen, die intussen tot raadsheer bij het Hof van Beroep te Brussel was benoemd, zitting hield;

Overwegende dat artikel 292, tweede lid, van het Gerechtelijk Wetboek bepaalt dat nietig is het vonnis, gewezen door een rechter die vroeger bij het uitoefenen van een ander rechterlijk ambt kennis genomen heeft van de zaak; dat die regel in algemene bewoordingen is gesteld en van openbare orde is; dat hij van toepassing is op de magistraat die in eerste aanleg en vervolgens als appelrechter kennis neemt van een zaak;

Overwegende nochtans dat noch artikel 292 van het Gerechtelijk Wetboek noch enige andere wetsbepaling een rechter, die in zijn hoedanigheid van voorzitter van een correctionele kamer van een rechtbank van eerste aanleg zich beperkt heeft tot het verdagen van de zaak naar een latere terechtzitting, verbiedt deel te nemen aan de behandeling van de zaak in hoger beroep;

Overwegende dat uit de stukken waarop het Hof vermag acht te slaan, niet blijkt dat eiser, vóór de aanvang van de pleidooien of tijdens de behandeling van de zaak voor het hof van beroep, een wrakingsgrond heeft aangevoerd tegen bovengenoemde rechter;

Overwegende dat de beginselen en de regel die in het middel worden aangevoerd, niet de strekking hebben die het middel eraan toekent;

Overwegende dat uit de enkele omstandigheid dat een lid van het hof van beroep, dat deelneemt aan de behandeling van de zaak, zich in eerste aanleg ertoe beperkt heeft de zaak naar een latere datum te verdagen zonder er kennis van te nemen in de zin van artikel 292, tweede lid, van het Gerechtelijk Wetboek, geen schending van het recht van beklaagde op een onpartijdige rechterlijke instantie kan worden afgeleid; dat er geen gegronde redenen zijn om te vrezen dat die rechter niet de waarborgen van onpartijdigheid zal bieden waarop elke beklaagde recht heeft;

Dat het middel niet kan worden aangenomen;

En overwegende dat de substantiële of op straffe van nietigheid voorgeschreven rechtsvormen in acht zijn genomen en de beslissing overeenkomstig de wet is gewezen;

Overwegende dat eiser geen bijzonder middel aanvoert;

Om die redenen, verwerpt de voorziening; veroordeelt eiser in de kosten.

29 januari 1986 — 2e kamer — *Voorzitter* : de h. Screvens, voorzitter — *Verslaggever* : de h. Stranard, afdelingsvoorzitter — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Velu, advocaat-generaal — *Advocaat*: mr. E. Leclercq, Brussel.

Nr. 337

2e KAMER — **29 januari 1986**

VOLTALLIGE ZITTING

1° HERSTEL IN EER EN RECHTEN — STRAFZAKEN — VERWERPING VAN DE AANVRAAG — VOORZIENING IN CASSATIE — VOORZIENING VAN DE VERZOEKER — GEEN BETEKENING — ONTVANKELIJKE VOORZIENING.

2° VOORZIENING IN CASSATIE — VORM — STRAFZAKEN — HERSTEL IN EER EN RECHTEN — VERWERPING VAN DE AANVRAAG — VOORZIENING VAN DE VERZOEKER — GEEN BETEKENING — ONTVANKELIJKE VOORZIENING.

3° HERSTEL IN EER EN RECHTEN — SV., ART. 630 — VERWERPING VAN DE AANVRAAG — RECHTSPLEGING.

1° en 2° *Ontvankelijk, ofschoon niet betekend aan het openbaar ministerie, is de voorziening die de verzoeker tot herstel in eer en rechten heeft ingesteld tegen het arrest van de kamer van inbeschuldigingstelling waarbij zijn aanvraag wordt verworpen* (1). (Art. 417 Sv.) (Impliciete oplossing.)

3° *De kamer van inbeschuldigingstelling kan een aanvraag tot herstel in eer en rechten pas verwerpen nadat het dossier gedurende ten minste vijf dagen ter beschikking is gesteld van de verzoeker en zijn raadsman en nadat dezen zijn gehoord.* (Art. 630 Sv.)

(1) Zie de verwijzingen in concl. O.M., verschenen in *Bull.* en *Pas.*, 1986, I, nr 337

(GENOT)

ARREST (*vertaling*)

(A.R. nr. 4561)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 27 juni 1985 gewezen door het Hof van Beroep te Luik, kamer van inbeschuldigingstelling;

Over het middel, afgeleid uit de schending van artikel 630 van het Wetboek van Strafvordering,

doordat het arrest, op andersluidend advies van de procureur-generaal, de aanvraag tot herstel in eer en rechten afwijst,

terwijl, enerzijds, verzoeker en zijn raadsman niet werden gehoord en het dossier niet te hunner beschikking werd gesteld en, anderzijds, verzoeker niet de in artikel 630, 5e lid, van het Wetboek van Strafvordering bedoelde dagvaarding heeft ontvangen :

Overwegende dat, ingeval de procureur-generaal oordeelt dat het verschijnen van de verzoeker niet onontbeerlijk is en dat er grond bestaat om de aanvraag tot herstel in eer en rechten in te willigen, het hof van beroep, krachtens artikel 630 van het Wetboek van Strafvordering, zonder verdere formaliteiten herstel in eer en rechten kan verlenen, terwijl in de overige gevallen de procureur-generaal, de verzoeker en zijn raadsman worden gehoord en het dossier gedurende ten minste vijf dagen ter beschikking wordt gesteld van de verzoeker en diens raadsman;

Overwegende dat uit die bepalingen volgt dat wanneer het zich, zoals ten deze, niet aansluit bij het standpunt van de procureur-generaal volgens hetwelk er grond bestaat om de omvraag tot herstel in eer en rechten in te willigen, het hof van beroep geen uitspraak mag doen dan nadat het dossier gedurende ten minste vijf dagen ter beschikking werd gesteld van de verzoeker en zijn raadsman en dezen werden gehoord;

Overwegende dat het arrest het verzoekschrift tot herstel in eer en rechten van eiser verwerpt;

Overwegende dat noch uit het arrest, noch uit enig ander stuk waarop het Hof vermag acht te slaan, blijkt dat het dossier gedurende ten minste vijf dagen ter beschikking van verzoeker en zijn raadsman werd gesteld, noch dat verzoeker ter verschijning voor het hof van beroep werd opgeroepen noch dat hij en zijn raadsman door het hof werden gehoord;

Dat het arrest, door aldus de aanvraag tot herstel in eer en rechten af te wijzen, artikel 630 van het Wetboek van Strafvordering schendt;

Dat het middel gegrond is;

Om die redenen, vernietigt het bestreden arrest; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het vernietigde arrest; verwijst de zaak naar het Hof van Beroep te Brussel, kamer van inbeschuldigingstelling.

29 januari 1986 — 2e kamer — *Voorzitter* : de h. Screvens, voorzitter — *Verslaggever* : de h. Rappe — *Gelijkluidende conclusie* van mevr. Liekendael, advocaat-generaal — *Advocaat*: mr. P. Delbouille, Luik.

Nr. 338

2e KAMER — **29 januari 1986**

REKENING EN VERANTWOORDING — GER.W., ART 1368 — REKENING — BEGRIP.

Art. 1368 Ger.W., dat deel uitmaakt van de wettelijke regeling inzake rekening en verantwoording en dat van toepassing is op het doen van rekening, zowel in rechte als in der minne, tussen de rekeningdoende persoon en degene aan wie rekening wordt gedaan, veronderstelt uiteraard dat werkelijk rekening is gedaan tussen de partijen, dat wil zeggen dat de rekening is afgesloten, besproken, goedgekeurd of bekrachtigd onder voorwaarden die wijzen op een werkelijke rekening en verantwoording en op de wil van de partijen om hun respectieve rechten definitief vast te stellen.

(NAMESCH E.A.
T. DAVID, « DE BELGISCHE BIJSTAND » N.V.)

ARREST (*vertaling*)

(A.R. nr. 4577)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 26 juni 1985 door het Hof van Beroep te Luik gewezen;

Overwegende dat het bestreden arrest de door verweerster tegen de eisers ingestelde vordering tot verbetering van rekening inwilligt op grond, enerzijds, dat deze rechtspleging waarin wordt voorzien door artikel 1368 van het Gerechtelijk Wetboek en « waaraan geen enkele bepaling van het Wetboek van Strafvordering in de weg staat, ten deze de geschikte procedure is, vermits het gaat om een rekening die door het Hof van Beroep te Luik bij het op 19 maart 1981 gewezen arrest tussen de partijen is vastgesteld, en dat, anderzijds, « er bij de berekening van het door het slachtoffer ontvangen totaalbedrag kennelijk een optelfout is gebeurd », daar het slachtoffer niet 1.400.000 frank maar wel 1.900.000 frank heeft ontvangen;

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 1319, 1320, 1322 van het Burgerlijk Wetboek, 23 tot 28 van het Gerechtelijk Wetboek waarin het algemeen rechtsbeginsel van het gezag van het rechterlijk gewijsde is vastgelegd, en 1368 van dat wetboek,

doordat het bestreden arrest, na in de redengeving en met overneming van het relaas van de feiten, zoals uiteengezet in de door verweerster betekende dagvaarding tot verbetering van rekeningen, te hebben vastgesteld dat de tweede kamer

van het Hof van Beroep te Luik, bij arrest van 19 maart 1981, verweerder, beklaagde, en verweerster, tussengekomen partij, ieder voor het geheel en de ene bij gebreke van de andere, heeft veroordeeld om aan de eisers, burgerlijke partijen, het resterende bedrag van de hoofdsom van 65.548 frank te betalen, dat het arrest in de redengeving overweegt dat de aan de eisers toegekende vergoedingen in totaal 1.465.548 frank bedragen, dat het arrest zich hiervoor baseert op het feit dat de eisers toegeven provisionele bedragen ten belope van 1.400.000 frank te hebben ontvangen en dat er dus nog een hoofdbedrag van 65.548 frank verschuldigd blijft, dat de eisers in werkelijkheid geen provisionele vergoedingen van 1.400.000 frank maar 1.900.000 frank hadden ontvangen, dat het hof van beroep, na de vordering tot verbetering van die misrekening, op grond van de artikelen 794 en 798 van het Gerechtelijk Wetboek, ontvankelijk te hebben verklaard, voor recht zegt « dat de (eisers) recht hebben op een bedrag van 1.465.548 frank (...), maar na aftrek van de gestorte hoofdbedragen, dat is 1.900.000 frank (...) », dat dit arrest, op het cassatieberoep van de eisers, door het Hof bij het op 22 februari 1984 gewezen arrest is vernietigd en dat de zaak naar het Hof van Beroep te Brussel is verwezen op grond « dat de verschrijving die krachtens artikel 794 van het Gerechtelijk Wetboek grond geeft tot verbetering van een rechterlijke beslissing, moet blijken uit de gegevens zelf van die beslissing; dat de verbetering de in die beslissing bevestigde rechten niet mag uitbreiden, beperken of wijzigen » en « dat uit het arrest blijkt dat niet een verschrijving of misrekening wordt verbeterd welke zou blijken uit de context van de verbeterde beslissing, maar dat het eerste arrest wordt gewijzigd op basis van gegevens die niet aan dat arrest zelf ontleend zijn, dat het aldus het gezag van het rechterlijk gewijsde van dat arrest miskent », dat het hof van beroep, rechtdoende op verwijzing, bij het op 6 november 1984 gewezen arrest, de rechtsvordering van de verweerders ontvankelijk maar niet gegrond verklaart en haar afwijst, beslist dat de in het arrest van 19 maart 1981 vermelde provisionele vergoedingen 1.900.000 frank en niet 1.400.000 frank bedragen, op grond voornamelijk « dat het volstaat erop te wijzen dat de partijen in deze zaak niet betwisten dat (verweerster) provisionele vergoedingen ten bedrage van 1.900.000 frank heeft betaald aan het slachtoffer; dat nochtans het Hof van Beroep te Luik, in zijn arrest van 19 maart 1981, met name op grond van de conclusie van de partijen, een provisionele vergoeding van 1.400.000 frank in aanmerking heeft genomen (zie ook het op 27 juni 1980 gewezen vonnis van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Hoei); dat de (eisers) ten onrechte de ontvankelijkheid van de rechtsvordering betwisten; dat immers de rechtspleging — waarin wordt voorzien door artikel 1368 van het Gerechtelijk Wetboek en waaraan geen enkele bepaling van het Wetboek van Strafvordering in de weg staat — ten deze de geschikte procedure is, daar het gaat om een rekening die door dezelfde rechter tussen de partijen is vastgesteld; dat er bij de berekening van het door het slachtoffer ontvangen totaalbedrag kennelijk een optelfout is gebeurd; dat de (eisers), om te weigeren dat bedrag van 500.000 frank in aanmerking te nemen, zich beroepen op het gezag van het rechterlijk gewijsde; dat het hof van beroep zich in zijn arrest van 19 maart 1981 niet uitspreekt over één van de posten van de rekening, vermits het zich beperkt tot de vaststelling dat de burgerlijke partijen (thans de eisers) " toegeven provisionele bedragen ten belope van 1.400.000 frank te hebben ontvangen (...) "; dat aldus, gelet op die beslissing, niet kan worden staande gehouden dat over de beweerde misrekening reeds " debatten waren gevoerd voor de rechter " en dat laatstgenoemde zich daarover zou hebben uitgesproken; dat ze dus ten onrechte het gezag van het rechterlijk gewijsde aanvoeren »,

terwijl, eerste onderdeel, artikel 1368 van het Gerechtelijk Wetboek deel uitmaakt van de wettelijke regeling inzake rekening en verantwoording; dat het artikel slechts kan worden toegepast wanneer rekening verschuldigd is, dat wil zeggen wanneer de rekeningdoende persoon aan degene aan wie rekening moet worden gedaan, verantwoording aflegt van zijn beheer van inkomsten en uitgaven; het bestreden arrest, nu het genoemd artikel toepast op de afrekening, die is vastgesteld bij een rechterlijke beslissing waarbij uitspraak is gedaan over een geschil tussen partijen die zich niet in dat bijzonder geval bevinden, ten deze een beklaagde en de verzekeraar van diens civielrechtelijke aansprakelijkheid, enerzijds, en het slachtoffer, anderzijds, die bepaling schendt;

tweede onderdeel, ...

derde onderdeel, ...

Wat het eerste onderdeel betreft :

Overwegende dat artikel 1368 van het Gerechtelijk Wetboek deel uitmaakt van de wettelijke regeling inzake rekening en verantwoording;

Dat het artikel, als het wordt toegepast op rekeningen, die hetzij voor de rechtbank, hetzij in der minne tussen de rekeningdoende persoon en degene aan wie rekening wordt gedaan, worden vastgesteld, noodzakelijkerwijze veronderstelt dat ook werkelijk rekening wordt gedaan tussen de partijen, dat wil zeggen dat de rekening is afgesloten, besproken, goedgekeurd of bekrachtigd onder voorwaarden die een werkelijke rekening en verantwoording impliceren en doen blijken van de wil van de partijen om hun respectieve rechten voorgoed vast te stellen;

Dat deze tekst, die niet in een rechtsmiddel voorziet tegen een rechterlijke beslissing, derhalve niet kan worden aangewend ter verbetering van een fout in een rechterlijke beslissing waarbij, zoals ten deze, uitspraak is gedaan over een geschil tussen partijen die niet in het bijzondere geval verkeren van de persoon aan wie rekening wordt gedaan en de rekeningdoende persoon;

Overwegende dat het hof van beroep, derhalve, nu het vermeldt dat de rechtspleging van artikel 1368 ten deze de geschikte procedure was, ofschoon ten deze het bedrag van de door de eisers of hun rechtsvoorganger ontvangen provisionele vergoedingen diende te worden onderzocht naar aanleiding van een geschil tussen hen en de voor een ongeval aansprakelijke beklaagde en diens verzekeraar, de beslissing niet naar recht verantwoordt;

Dat het eerste onderdeel gegrond is;

Om die redenen, zonder dat er grond bestaat tot onderzoek van de overige onderdelen van het middel, vernietigt het bestreden arrest; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het vernietigde arrest; veroordeelt verweerster in de kosten; verwijst de zaak naar het Hof van Beroep te Brussel.

29 januari 1986 — 2e kamer — *Voorzitter* : de h. Screvens, voorzitter — *Verslaggever* : de h. Sace — *Gelijkluidende conclusie* van mevr. Liekendael, advocaat-generaal — *Advocaten*: mrs. Draps en Simont.

Nr. 339

2e KAMER — **29 januari 1986**

1° VONNISSEN EN ARRESTEN — STRAFZAKEN — JEUGDBESCHERMING — MINDERJARIGE MEER DAN ZESTIEN JAAR, MAAR NOG GEEN VOLLE ACHTTIEN JAAR OUD TEN TIJDE VAN DE FEITEN — MINDERJARIGE VERDACHT VAN EEN IN ART. 36*BIS* JEUGDBESCHERMINGSWET OMSCHREVEN MISDRIJF — STRAFVORDERING INGESTELD VOOR HET GEMEENRECHTELIJK RECHTSCOLLEGE — OPENBAARHEID VAN DE TERECHTZITTING — TOEPASSELIJKE REGELS.

2° JEUGDBESCHERMING — MINDERJARIGE MEER DAN ZESTIEN JAAR, MAAR NOG GEEN VOLLE ACHTTIEN JAAR OUD TEN TIJDE VAN DE FEITEN — MINDERJARIGE, VERDACHT VAN EEN IN ART. 36*BIS* JEUGDBESCHERMINGSWET OMSCHREVEN MISDRIJF — STRAFVORDERING INGESTELD VOOR HET GEMEENRECHTELIJK RECHTSCOLLEGE — OPENBAARHEID VAN DE TERECHTZITTING — TOEPASSELIJKE REGELS.

1° en 2° *In de bij art. 36*bis *Jeugdbeschermingswet omschreven gevallen, en met name in het geval van overtreding van de wetten en verordeningen betreffende het wegverkeer en van de wet van 1 juli 1956 betreffende de verplichte aansprakelijkheidsverzekering inzake motorrijtuigen, geschiedt het onderzoek van de vervolging voor een gemeenrechtelijk rechtscollege, ingesteld tegen een beklaagde die ten tijde van de feiten meer dan zestien jaar*

maar nog geen volle achttien jaar oud was, in raadkamer, zelfs als de beklaagde ten tijde van de debatten ouder is dan achttien jaar (1). (Art. 96 Gw.; art. 36*bis* wet 8 april 1965.)

(J... M..., J... G..., B...)

ARREST (*vertaling*)

(A.R. nr. 4623)

HET HOF; — Gelet op het bestreden vonnis, op 28 juni 1985 in hoger beroep gewezen door de Correctionele Rechtbank te Nijvel;

Op de voorziening van de eiser Michel Janssens, beklaagde :

I. Over het ambtshalve aangevoerde middel, afgeleid uit de schending van artikel 36*bis* van de wet van 8 april 1965 betreffende de jeugdbescherming :

Overwegende dat blijkens het vonnis eiser, geboren op 14 maart 1967, werd vervolgd wegens op 15 februari 1984 begane overtredingen van de wetten en reglementen op het wegverkeer en van de wet van 1 juli 1956 betreffende de verplichte aansprakelijkheidsverzekering inzake motorrijtuigen;

Overwegende dat het onderzoek van de vervolgingen die tegen minderjarigen, die meer dan zestien jaar en minder dan volle achttien jaar oud zijn op het ogenblik van de feiten, worden ingesteld voor de gerechten, bevoegd op grond van het gemene recht, in de bij artikel 36*bis* van de wet van 8 april 1965 bepaalde gevallen geschiedt in raadkamer;

Overwegende dat uit de stukken waarop het Hof vermag acht te slaan, blijkt dat de debatten in openbare terechtzitting hebben plaatsgevonden;

II. Op de voorziening van de eisers, civielrechtelijk aansprakelijke partijen :

Overwegende dat uit de stukken waarop het Hof vermag acht te slaan, niet blijkt dat de eisers hun voorziening hebben doen betekenen aan het openbaar ministerie;

Dat de voorziening niet ontvankelijk is;

Overwegende evenwel dat de vernietiging van de beslissing op de tegen de eiser Michel Janssens ingestelde strafvordering de bestaansgrond ontneemt aan de beslissing waarbij de eisers civielrechtelijk aansprakelijk worden verklaard voor de aan beklaagde ten laste gelegde geldboeten en kosten;

Om die redenen, zonder dat er grond bestaat tot onderzoek van de door de eiser Michel Janssens, beklaagde, aangevoerde middelen waarvan de gegrondbevinding niet kan leiden tot cassatie zonder verwijzing, vernietigt het bestreden vonnis, in zoverre het uitspraak doet over de tegen de eiser Michel Janssens ingestelde strafvordering; verwerpt de voorzieningen voor het overige, met dien verstande dat de beslissing waarbij de eisers Guy Janssens en Claudine Baijot civielrechtelijk aansprakelijk worden verklaard voor de tegen Michel Janssens, hun minderjarige zoon, uitgesproken veroordeling tot de geldboeten en de kosten van de strafvordering geen bestaansreden meer heeft; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het vernietigde vonnis; laat de kosten ten laste van de Staat; verwijst de zaak naar de Correctionele Rechtbank te Brussel, zitting houdende in hoger beroep.

29 januari 1986 — 2e kamer — *Voorzitter* : de h. Screvens, voorzitter — *Verslaggever* : de h. Stranard, afdelingsvoorzitter — *Gelijkluidende conclusie* van mevr. Liekendael, advocaat-generaal — *Advocaat*: mr. R. André, Charleroi.

(1) Zie Cass., 9 jan. 1985, A.R. nr. 3775 (*A.C.*, 1984-85, nr. 279).

Nr. 340

2e KAMER – **29 januari 1986**

STRAF — BEKLAAGDE WEGENS EEN WANBEDRIJF NAAR DE POLITIERECHTBANK VERWEZEN – AANNEMING VAN VERZACHTENDE OMSTANDIGHEDEN – CORRECTIONELE STRAF – ONWETTIG.

Wanneer de beklaagde, bij beschikking van de raadkamer met opgave van verzachtende omstandigheden, wegens een wanbedrijf naar de politierechtbank is verwezen, kan noch de politierechtbank noch de correctionele rechtbank, in hoger beroep rechtdoende, voor dat misdrijf een correctionele straf opleggen (1).

(LORCE T. FRASELLE)

ARREST (*vertaling*)

(A.R. nr. 4636)

HET HOF; — Gelet op het bestreden vonnis, op 8 augustus 1985 in hoger beroep gewezen door de Correctionele Rechtbank te Marche-en-Famenne;

A. In zoverre de voorziening gericht is tegen de beslissing op de strafvordering,

a) waarbij eiser wordt vrijgesproken van een telastlegging :

Overwegende dat de voorziening niet ontvankelijk is bij gebrek aan belang;

b) waarbij hij wordt veroordeeld wegens een andere telastlegging :

Over het ambtshalve aangevoerde middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 38, 40 van het Strafwetboek, 4 en 5 van de wet van 4 oktober 1867 op de verzachtende omstandigheden :

Overwegende dat, wanneer de dader van een wanbedrijf, zoals ten deze, naar de politierechtbank is verwezen bij een beschikking van de raadkamer waarin verzachtende omstandigheden worden omschreven, het vonnisgerecht geen hogere straf dan de maximumstraf voor de overtredingen kan opleggen;

Dat derhalve de correctionele rechtbank, nu ze voor een regelmatig gecontraventionaliseerd wanbedrijf een geldboete van meer dan 25 frank en een vervangende gevangenisstraf van meer dan drie dagen heeft opgelegd, onwettige straffen heeft uitgesproken;

B. In zoverre de voorziening gericht is tegen de beslissing op de door verweerder ingestelde civielrechtelijke vordering :

Overwegende dat de vernietiging van de beslissing waarbij eiser is veroordeeld op de tegen hem ingestelde strafvordering de vernietiging tot gevolg heeft van de beslissing op de tegen hem ingestelde civielrechtelijke vordering, nu laatstgenoemde beslissing uit de eerste voortvloeit;

Om die redenen, vernietigt het bestreden vonnis, behalve in zoverre het eiser vrijspreekt van de telastlegging 1°; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het gedeeltelijk vernietigde vonnis; veroordeelt eiser in een derde van de kosten en verweerder in een ander derde; laat het overige van die kosten ten laste van de Staat; verwijst de aldus beperkte zaak naar de Correctionele Rechtbank te Neufchâteau, zitting houdende in hoger beroep.

29 januari 1986 — 2e kamer — *Voorzitter* : de h. Screvens, voorzitter — *Verslaggever* : de h. Ghislain — *Gelijkluidende conclusie* van mevr. Liekendael, advocaat-generaal.

(1) Cass., 12 sept. 1984, A.R. nr. 3705 (*A.C.*, 1984-85, nr. 34).

Nr. 341

1° KAMER — **30 januari 1986**

1° VORDERING IN RECHTE — OORZAAK VAN DE VORDERING — BEGRIP.

2° RECHTBANKEN — BURGERLIJKE ZAKEN — VORDERING IN RECHTE — OORZAAK VAN DE VORDERING — BEGRIP.

1° en 2° *De oorzaak van de vordering wordt niet gewijzigd door de rechter die de verkoop van een onroerend goed nietig verklaart omdat het voorwerp ervan onmogelijk was, wanneer de eisers zich met name erop beriepen dat het goed, in de omstandigheden waarin het was verkocht, niet voor zijn normaal gebruik kon worden aangewend en dat de overeenkomst aldus elke betekenis had verloren* (1). (Art. 1138, 2°, Ger.W.)

(ZUTTERMAN T. ANTINIANI, PIRGHAYE, LOGNOUL; LOGNOUL T. ANTINIANI, PIRGHAYE)

ARREST (*vertaling*)

(A.R. nrs. 7285 en 7403)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 4 mei 1984 door het Hof van Beroep te Luik gewezen;

Overwegende dat de voorzieningen ingeschreven onder de nrs. 7285 en 7403 van de algemene rol tegen hetzelfde arrest zijn gericht; dat zij moeten worden gevoegd;

Over het middel dat tot staving van de voorziening van Léopold Zutterman is aangevoerd en dat is afgeleid uit de schending van de artikelen 1138, inzonderheid 2°, van het Gerechtelijk Wetboek, 6 van het Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden en uit de miskenning van het algemeen beginsel van het recht van verdediging,

doordat het hof van beroep, op de conclusie van de twee eerste verweerders die, in hoofdzaak, strekken tot ontbinding van de verkoop ingevolge de waarborg tegen uitwinning, in bijkomende orde, tot nietigverklaring van de verkoop wegens bedrog of dwaling omtrent de zelfstandigheid van de zaak, en in meer bijkomende orde tot veroordeling van de derde verweerster om schadevergoeding te betalen wegens een fout die bij de totstandkoming van het contract is begaan, in het bestreden arrest, dat op tegenspraak is gewezen in aanwezigheid van eiser die door de twee eerste verweerders en de derde verweerster tot bindendverklaring van het arrest is opgeroepen, « de nietigheid uitspreekt van de overeenkomst van verkoop van een onroerend goed die op 12 oktober 1979 is gesloten » tussen de eerste twee verweerders en de derde verweerster en impliciet beslist dat die beslissing bindend is voor eiser, op grond « dat, ongeacht het feit dat de ene of de andere partij al dan niet op de hoogte was van het bestaan van bijzondere beletsels (die voortvloeien uit het bijzonder plan van aanleg dat bij koninklijk besluit van 16 oktober 1978 is goedgekeurd en op 31 december 1978 in werking is getreden), hun overeenkomst een onmogelijk voorwerp heeft waardoor zij van bij de totstandkoming zelf nietig was; ... dat de omstandigheid dat de (twee eerste verweerders) het ontbreken van een mogelijk voorwerp niet uitdrukkelijk als een grond van nietigheid hebben aangevoerd, niet ter zake doet nu elke vordering tot nietigverklaring de rechter ertoe noopt te onderzoeken of de fundamentele geldigheidsvereisten vastgelegd in artikel 1108 van het Burgerlijk Wetboek zijn vervuld; dat de hoofdvordering die de (eerste twee verweerders) uitsluitend tegen de verkoopster (de derde verweerster) hebben ingesteld, derhalve gegrond is in zoverre zij strekt tot nietigverklaring van de koopovereenkomst van 12 oktober 1979 »,

terwijl het hof van beroep aldus « uitspraak heeft gedaan over een niet gevorderde zaak » door ambtshalve de oorzaak te wijzigen van de vordering tot nietigverklaring van de eerste twee verweerders, die uitsluitend op een gebrek van de toestemming was gegrond (bedrog of dwaling omtrent de zelfstandigheid van de zaak); daaruit volgt dat het arrest artikel 1138, inzonderheid 2°, van het Gerechtelijk Wetboek schendt, eiser het recht op een billijk proces ontzegt (schending van artikel 6 van het Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden) en het algemeen rechtsbeginsel van het recht van verdediging miskent,

(1) Zie Cass., 3 dec. 1984, A.R. nr. 4331 (*A.C.*, 1984-85, nr. 208) met de voetnoot.

en *over het middel* dat tot staving van de voorziening van Marie Lognoul is aangevoerd en dat is afgeleid uit de schending van de artikelen 702, 807, 1138, 2°, van het Gerechtelijk Wetboek en 6 van het Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, en ook uit de miskenning van het algemeen beginsel van het recht van verdediging,

doordat het arrest, nu het moet uitspraak doen over de op de waarborg tegen vrijwaring gegronde rechtsvordering die, in hoofdzaak, strekt tot ontbinding van de overeenkomst van verkoop van een onroerend goed die op 12 oktober 1979 tussen de verweerders en eiseres is gesloten, in bijkomende orde tot vernietiging van die overeenkomst wegens bedrog of dwaling omtrent de zelfstandigheid van de zaak en, in meer bijkomende orde, tot vergoeding van de schade ten gevolge van een fout die bij de totstandkoming van het contract is begaan, de nietigheid van die overeenkomst uitspreekt op grond dat « de opname van het gebouw in het bijzonder plan van aanleg reeds vóór de verkoop bijzondere beletsels voor de verbouwing had doen ontstaan die, omdat ze van openbare orde zijn, absoluut gelden; (dat) daaruit volgt dat, ongeacht het feit dat de ene of de andere partij al dan niet op de hoogte was van het bestaan van die bijzondere beletsels, hun overeenkomst een onmogelijk voorwerp heeft waardoor zij van bij de totstandkoming zelf nietig was (...); dat de omstandigheid dat de (verweerders) het ontbreken van een mogelijk voorwerp niet uitdrukkelijk als een grond van nietigheid hebben aangevoerd, niet ter zake doet, nu elke vordering tot nietigverklaring de rechter ertoe noopt te onderzoeken of de fundamentele geldigheidsvereisten vastgelegd in artikel 1108 van het Burgerlijk Wetboek zijn vervuld »,

terwijl het arrest aldus uitspraak doet over een niet gevorderde zaak door ambtshalve de oorzaak te wijzigen van de door de verweerders ingestelde vordering tot nietigverklaring, die uitsluitend op een gebrek van de toestemming was gegrond (bedrog of dwaling omtrent de zelfstandigheid van de zaak); het arrest derhalve de artikelen 702 en 807 van het Gerechtelijk Wetboek schendt, die de grenzen van de aan de rechter overgelegde vordering bepalen, en ook artikel 1138, 2°, van het Gerechtelijk Wetboek, dat de rechter verbiedt uitspraak te doen over niet gevorderde zaken, eiseres het recht op een billijk proces ontzegt (schending van artikel 6 van het in het middel aangewezen Verdrag van de Rechten van de Mens) en het algemeen beginsel van het recht van verdediging miskent :

Overwegende dat het aan de rechter staat, onder eerbiediging van het recht van verdediging, op de regelmatig aan zijn beoordeling voorgedragen feiten en zonder het voorwerp of de oorzaak van de vordering te wijzigen, de rechtsregels toe te passen op grond waarvan hij uitspraak doet;

Overwegende dat de verweerders Antiniani en Pirghaye in hun appelconclusie met name het feit hebben aangevoerd dat zij met Marie Lignoul een koopovereenkomst hadden gesloten met de bedoeling het goed persoonlijk te betrekken, dat verbouwingswerken onontbeerlijk waren wegens de staat van het gebouw en dat die verbouwing onmogelijk kon worden uitgevoerd wegens een bijzonder plan van aanleg dat reeds voor de overeenkomst bestond en dat de onteigening van het gebouw voorschreef; dat zij, benevens de bewering dat hun toestemming wegens bedrog of dwaling gebrekkig was, verder hebben aangevoerd dat die overeenkomst, als ze zou worden uitgelegd in die zin dat de kopers geen rechtsmiddel kunnen hanteren wanneer de onteigening vóór de ondertekening ervan gebeurt, geen betekenis meer zou hebben aangezien de eisers dan een goed kopen dat onmogelijk normaal kan worden gebruikt;

Overwegende dat het arrest, door te beslissen dat de litigieuze overeenkomst nietig was omdat zij een onmogelijk voorwerp had, de oorzaak van de vordering niet wijzigt;

Dat het middel niet kan worden aangenomen;

Om die redenen, voegt de onder de nrs. 7285 en 7403 van de algeme-

ne rol ingeschreven zaken samen; verwerpt de voorzieningen; veroordeelt elke eiser in de kosten van zijn voorziening.

30 januari 1986 — 1e kamer — *Voorzitter* : de h. Mahillon, afdelingsvoorzitter — *Verslaggever* : de h. Sace, raadsheer — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Piret, advocaat-generaal — *Advocaten*: mrs. Kirkpatrick en Draps.

Nr. 342

1e KAMER – **30 januari 1986**

BEWIJS — BEWIJS DOOR GESCHRIFT — BEWIJSKRACHT VAN DE AKTEN — BURGERLIJKE ZAKEN — MISKENNING VAN DE BEWIJSKRACHT VAN EEN CONCLUSIE IN EERSTE AANLEG, DIE IN DE AKTE VAN HOGER BEROEP VOOR OVERGENOMEN WORDT GEHOUDEN.

Wanneer een vordering is uitgedrukt in een conclusie in eerste aanleg, die in de akte van hoger beroep voor overgenomen is gehouden, en een conclusie in hoger beroep naar de appelakte verwijst, wordt de bewijskracht van die akten door de rechter miskend als hij het bestaan van die vordering ontkent (1). (Artt. 1319, 1320 en 1322 B.W.)

(C... T. T...)

ARREST (*vertaling*)

(A.R. nr. 7459)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 6 februari 1985 door het Hof van Beroep te Bergen gewezen;

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 1319, 1320 en 1322 van het Burgerlijk Wetboek,

doordat het arrest beslist dat « appellante (thans eiseres) noch in haar akte van hoger beroep, noch in haar conclusie precieze kritiek oefent en enkel stelt ... dat de uitkering die aan de echtgenote is toegekend niet toereikend is en minder bedraagt dan wat zij thans ontvangt » en « dat uit de aan het hof (van beroep) overgelegde stukken blijkt dat ... (eiseres) niet meer vraagt dan de door de eerste rechters toegekende 11.000 frank »,

terwijl eiseres, in haar akte van hoger beroep, waarnaar zij verwees in haar conclusie voor het hof van beroep, uitdrukkelijk vroeg dat « het hof, met wijziging van de vroegere beslissing, zou ingaan op de conclusie die zij in eerste aanleg heeft genomen en die geacht wordt hier letterlijk te zijn overgenomen » en de conclusieneemster, in de genoemde conclusie van eerste aanleg, duidelijk een vordering heeft geformuleerd die ertoe strekte « de man van conclusieneemster te doen veroordelen om aan conclusieneemster een uitkering tot levensonderhoud ten belope van 15.000 frank per maand te betalen ... » :

Overwegende dat het arrest, door te stellen « dat uit de aan het hof (van beroep) overgelegde stukken blijkt dat (...) appellante (thans eiseres) niet meer vraagt dan de door de eerste rechters toegekende 11.000 frank », de bewijskracht miskent van de akte van beroep van eiseres en van haar conclusie in eerste aanleg die volgens die akte van beroep geacht wordt letterlijk te zijn overgenomen;

Dat het middel gegrond is;

Om die redenen, vernietigt het bestreden arrest, in zoverre het uitspraak doet over het bedrag van de uitkering tot levensonderhoud die verweerder aan eiseres moet betalen; verwerpt de voorziening voor het overige; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het gedeeltelijk vernietigd arrest; houdt de kosten aan en laat de beslissing daaromtrent aan de feitenrechter over; verwijst de aldus beperkte zaak naar het Hof van Beroep te Brussel.

(1) Zie Cass., 4 okt. 1985, A.R. nr. 4710 (*A.C.*, 1985-86, nr. 67).

30 januari 1986 — 1e kamer — *Voorzitter* : de h. Mahillon, afdelingsvoorzitter — *Verslaggever* : de h. Bosly, raadsheer — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Piret, advocaat-generaal — *Advocaat*: mr. Van Ommeslaghe.

Nr. 343

1e KAMER – **31 januari 1986**

1° ECHTSCHEIDING, SCHEIDING VAN TAFEL EN BED — RECHTSPLEGING — VERZOEK TOT ECHTSCHEIDING NADAT DE ECHTSCHEIDING TEN VOORDELE VAN DE ANDERE ECHTGENOOT REEDS WERD TOEGELATEN — ONTVANKELIJKHEID.

2° ECHTSCHEIDING, SCHEIDING VAN TAFEL EN BED — GEVOLGEN T.A.V. DE PERSONEN — UITKERING TOT ONDERHOUD NA ECHTSCHEIDING — PROVISIONEEL OF DEFINITIEF.

3° VONNISSEN EN ARRESTEN — BURGERLIJKE ZAKEN — HEROPENING VAN DE DEBATTEN — VERPLICHTING — VOORWAARDE.

4° ECHTSCHEIDING, SCHEIDING VAN TAFEL EN BED — GRONDEN — FEITELIJKE SCHEIDING — TIJDSTIP WAAROP DE TIJDSVOORWAARDE VERVULD MOET ZIJN.

1° *Wanneer de echtscheiding in het voordeel van een der echtgenoten werd toegelaten, kan de andere echtgenoot een verzoek tot echtscheiding inleiden mits de beslissing die de echtscheiding heeft toegelaten, niet in kracht van gewijsde is gegaan en het beschikkende gedeelte ervan niet in de registers van de burgerlijke stand is overgeschreven* (1).

2° *Zolang de echtelijke toestand van de echtgenoten tussen welke een echtscheidingsgeding hangend is, niet definitief is geregeld, kan er slechts een provisionele uitkering tot onderhoud na echtscheiding worden toegekend* (2).

3° *De rechter behoeft de heropening van de debatten niet te bevelen wanneer hij de gehele of gedeeltelijke afwijzing van de vordering laat steunen op feitelijke omstandigheden die aan zijn oordeel zijn onderworpen* (3). (Ger.W. art. 774.)

4° *De in artikel 232, eerste lid, B.W. bepaalde tijdsvoorwaarden luidens welke de feitelijke scheiding ten minste vijf jaar moet hebben geduurd, moet vervuld zijn op het ogenblik dat het inleidend verzoekschrift tot echtscheiding wordt ingediend* (4).

(O... T. S...; S... T. O...)

De heer procureur-generaal Krings heeft gezegd ten aanzien van de voorziening van O... t. S... (A.R. nr. 4729):

De oorspronkelijke eis tot echtscheiding werd door verweerder ingesteld op grond van grove beledigingen. Verweerder werd toegelaten tot het bewijs van de feiten die hij aanvoerde.

Eiseres heeft op die vordering een tegenvordering ingesteld, op grond van een veroordeling wegens overspel. De echtscheiding werd *de plano* toegestaan.

Tegen het vonnis van de eerste rechter stelde eiseres hoger beroep in.

In de loop van de rechtspleging in hoger beroep heeft verweerder zijn vordering omgezet in een vordering gesteund op artikel 232, eerste lid, van het Burgerlijk Wetboek.

Voor de eerste rechter had eiseres, benevens de echtscheiding, ook een provisionele uitkering tot onderhoud van 15.000 frank en een uitkering tot onderhoud na echtscheiding van 20.000 frank per maand gevorderd.

Die bijkomende eisen van eiseres werden door de eerste rechter afgewezen.

In hoger beroep bekwam eiseres een *provisionele* uitkering *na* echtscheiding van 5.000 frank per maand vanaf de overschrijving van de echtscheiding.

Wat de vorderingen van verweerder betreft, beslist het arrest, enerzijds, dat de oorspronkelijke vordering tot echtscheiding gesteund op grove beledigingen, zonder voorwerp is geworden, nu verweerder die vordering omgezet heeft op grond van artikel 232 van het Burgerlijk Wetboek, en, anderzijds, dat de om-

(1) (2) (3) en (4) Zie de conclusie van het openbaar ministerie.

gezette vordering op deze laatste grond voorbarig en derhalve ongegrond is (de termijn van 5 jaar zou immers niet verstreken zijn).

Tegen het arrest doet eiseres een middel gelden wegens schending van artikel 1138, 3°, van het Gerechtelijk Wetboek en tevens van artikelen 301, § 1, van het Burgerlijk Wetboek, 807, 808 en 1068 van het Gerechtelijk Wetboek.

Eiseres meent dat het arrest nagelaten heeft uitspraak te doen over haar vordering om definitief een onderhoudsgeld na echtscheiding te bekomen.

Eiseres voert immers aan dat haar vordering tot echtscheiding gegrond werd verklaard en de echtscheiding werd toegestaan, terwijl de vordering van haar gewezen echtgenoot ongegrond werd bevonden en derhalve werd afgewezen.

Het middel doet verscheidene vragen rijzen.

Enerzijds is er de vraag hoe het hof van beroep de vordering van verweerder heeft afgewezen : als het beslist dat die vordering voorbarig en derhalve ongegrond is, bedoelt het arrest hiermede dat er over die vordering nog geen einduitspraak is gedaan, of bedoelt het arrest dat, nu de termijn die de wet stelt niet zijn volle looptijd heeft gehad, de vordering niet gegrond is en derhalve dient te worden afgewezen.

Het arrest kan ook worden uitgelegd in deze zin dat weliswaar *hic et nunc* de vordering niet gegrond is, omdat de termijn nog niet verstreken was toen het verzoekschrift werd ingediend, doch dat het de verzoeker mogelijk blijft een nieuwe eis in te leiden op grond van feitelijke scheiding zolang de echtscheiding die in het voordeel van eiseres werd uitgesproken, niet werd overgeschreven.

Ik meen mij bij deze laatste uitleg te moeten aansluiten.

Klaarblijkelijk heeft het hof van beroep uitspraak gedaan over de nieuwe vordering die verweerder bij conclusie had ingeleid. Die vordering werd afgewezen aangezien het hof van beroep ze ongegrond verklaart.

Maar dit betekent nochtans niet dat het hof van beroep de mogelijkheid uitsluit dat verweerder een nieuwe vordering, vóór de overschrijving van de in het voordeel van eiseres uitgesproken echtscheiding, mag inleiden. Daarover doet het hof van beroep geen uitspraak.

Derhalve blijft alleen de derde mogelijkheid open. Het hof van beroep doet uitspraak over de vordering van verweerder, doch neemt in aanmerking dat het mogelijk is dat hij opnieuw een vordering instelt vóór de overschrijving.

Mocht dit zich voordoen, dan zou dus uitgemaakt moeten worden of aan eiseres voor de toekomst nog een uitkering tot onderhoud na echtscheiding definitief mag worden toegekend.

Het is dus mogelijk dat vóór de overschrijving van het vonnis verweerder een nieuwe eis tot echtscheiding instelt. In dat geval zou eiseres enkel aanspraak mogen maken op een provisionele uitkering die pas een einde zou nemen met de uitspraak over de nieuwe vordering van verweerder. Bij deze uitspraak en voor zover die vordering zou worden afgewezen, hetgeen dan de toestand van de gewezen echtgenoten voorgoed zou regelen, zou eiseres de veroordeling van verweerder definitief mogen verkrijgen.

Hieruit volgt dat, wanneer ten deze het arrest beslist dat de nieuwe vordering van verweerder voorbarig was en dus moest worden afgewezen en verder oordeelt dat eiseres recht heeft op een provisionele uitkering tot onderhoud na echtscheiding van 5.000 frank per maand vanaf de overschrijving van de echtscheiding, het arrest enerzijds beslist dat *hic et nunc* de echtscheiding niet in het voordeel van verweerder mag worden uitgesproken, doch dat het hem vrijstaat een nieuwe vordering in te stellen mits dit gescheidt vóór de overschrijving van de in het voordeel van eiseres uitgesproken echtscheiding en dat, anderzijds, in afwachting dat de echtelijke toestand van de echtgenoten definitief wordt geregeld, een provisionele uitkering aan de vrouw wordt toegestaan. Dit houdt dus noodzakelijk in dat het hof van beroep oordeelt dat er intussen geen mogelijkheid bestaat definitief een onderhoudsgeld na echtscheiding toe te staan.

Er is derhalve geen schending van artikel 301, § 1, van het Burgerlijk Wetboek aanwezig, vermits het hof van beroep geen uitspraak mocht doen over de vordering tot toekenning van een definitief onderhoudsgeld na echtscheiding.

Er is evenmin schending van de artikelen 1068, eerste lid, 807 en 808 van het Gerechtelijk Wetboek, vermits het hof van beroep uitspraak heeft gedaan over de grond van de vordering zoals zij door verweerder werd ingesteld, doch die vordering het hof van beroep geenszins toe-

liet te beslissen dat de echtscheidingstoestand van partijen definitief was geregeld.

Dit brengt tevens mede dat er ook geen schending is van artikel 1138 van het Gerechtelijk Wetboek, nu het hof van beroep uitspraak heeft gedaan over al wat in zijn rechtsmacht viel en zijn uitspraak impliciet doch zeker inhoudt dat over de vordering van eiseres om definitief een uitkering tot onderhoud te verkrijgen, pas later uitspraak gedaan zal kunnen worden.

Het middel kan derhalve niet worden aangenomen;

Conclusie: verwerping.

ARREST

(A.R. nrs. 4729 en 4892)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 26 juni 1984 door het Hof van Beroep te Brussel gewezen;

Overwegende dat de twee voorzieningen ingesteld zijn tegen hetzelfde arrest, zodat het Hof ze met toepassing van artikel 1083 van het Gerechtelijk Wetboek voegt;

I. Over de voorziening van Jozef Slinckx:

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 229, 231, 232, eerste lid, van het Burgerlijk Wetboek, 700, 774, 807, 1042, 1254 en 1261 van het Gerechtelijk Wetboek,

doordat het arrest — na geconstateerd te hebben dat eiser bij verzoekschrift van 12 februari 1980 en dagvaarding van 18 november 1981 de ontbinding door echtscheiding op grond van grove beledigingen gevorderd heeft van het huwelijk dat hij op 29 juli 1950 met verweerster had aangegaan, dat hij het beroepen vonnis van 8 december 1982, op tegenvordering van verweerster, de echtscheiding *de plano* ten nadele van eiser werd toegelaten en, op de hoofdvordering van eiser, deze de toelating ontving zeven bepaalde feiten door alle middelen van recht, getuigen inbegrepen, te bewijzen, dat verweerster op 24 februari 1983 hoger beroep instelde tegen al de beschikkingen van dit vonnis, maar bij conclusie niettemin vroeg dat haar tegenvordering tot echtscheiding ontvankelijk en gegrond zou worden verklaard, dat eiser bij op 11 juli 1983 ingediende conclusie akte heeft gevraagd van het feit dat hij zijn vordering tot echtscheiding, welke stoelde op de artikelen 229 en 231 van het Burgerlijk Wetboek, omvormde in een vordering tot echtscheiding op basis van artikel 232, eerste lid, van het Burgerlijk Wetboek, en dat verweerster zich aangaande deze wijziging van de juridische rechtsgrond van de vordering naar de wijsheid van het hof van beroep heeft gedragen — het beroepen vonnis bevestigt in de mate waarin het de echtscheiding ten nadele van eiser heeft toegelaten, en na verklaard te hebben dat de hoofdvordering van eiser in de mate dat ze gesteund was op de artikelen 229 en 231 van het Burgerlijk Wetboek, zonder voorwerp was geworden, de vordering van eiser strekkende tot omvorming van de rechtsgrond van de echtscheiding ongegrond verklaart — en doordat het arrest deze laatste beslissing heeft laten stoelen op de beschouwing dat eiser het begin van de feitelijke scheiding op 3 juni 1978 situeerde, dat zulks verder bleek uit de attesten van inschrijving van de partijen in de bevolkingsregisters, dat eiser echter ten onrechte vooropstelde dat de termijn van vijf jaar van de feitelijke scheiding moest voltrokken zijn op het ogenblik dat hij zich in rechte op de nieuwe rechtsgrond beriep, dat de termijn van vijf jaar volledig moest verlopen zijn op de dag van het indienen van het inleidend verzoekschrift tot echtscheiding, en dat, nu ten deze gezegd verzoekschrift door eiser op 12 februari 1980 werd ingediend, de termijn van vijf jaar op dat ogenblik niet volledig verlopen was, zodat de vordering tot echtscheiding gesteund op artikel 232, eerste lid, van het Burgerlijk Wetboek voorbarig en dienvolgens ongegrond was,

terwijl, eerste onderdeel, door de op artikel 232, eerste lid, van het Burgerlijk Wetboek stoelende vordering van eiser te verwerpen omdat de termijn van vijf jaar van de feitelijke scheiding niet volledig verlopen was op het ogenblik waarop eiser zijn op de artikelen 229 en 231 van het Burgerlijk Wetboek stoelend verzoekschrift tot echtscheiding had ingediend, het arrest de vordering van eiser afwijst op grond van een exceptie die verweerster niet had ingeroepen, zodat het arrest, door die beslissing te nemen zonder voorafgaandelijk de heropening der debatten te bevelen, de artikelen 774

en 1042 van het Gerechtelijk Wetboek heeft geschonden;

tweede onderdeel, wanneer een vordering tot echtscheiding, stoelende op de artikelen 229 en 231 van het Burgerlijk Wetboek, ingediend wordt bij verzoekschrift en daarna bij dagvaarding overeenkomst de artikelen 700, 1254 en 1261 van het Gerechtelijk Wetboek, en wanneer daarna bij conclusie in hoger beroep overeenkomstig de artikelen 807 en 1042 van het Gerechtelijk Wetboek gezegde vordering omgezet wordt in een vordering gegrond op een feitelijke scheiding van ten minste vijf jaar als bedoeld in artikel 232, eerste lid, van het Burgerlijk Wetboek, het voldoende is dat de termijn van vijf jaar van de feitelijke scheiding verstreken is op het ogenblik dat de conclusie strekkende tot omzetting van de rechtsgrond van de vordering wordt ingediend; waaruit volgt dat het arrest, door te beslissen dat ten deze gezegde termijn van vijf jaar verstreken had moeten zijn op het ogenblik dat eiser zijn inleidend verzoekschrift stoelend op de artikelen 229 en 231 van het Burgerlijk Wetboek had ingediend, een verkeerde toepassing maakt van de in dit tweede onderdeel van het cassatiemiddel vermelde bepalingen van het Burgerlijk Wetboek en van het Gerechtelijk Wetboek, en zodoende deze wettelijke bepalingen schendt :

Wat het eerste onderdeel betreft :

Overwegende dat, krachtens artikel 774, tweede lid, van het Gerechtelijk Wetboek, de rechter de heropening van de debatten moet bevelen wanneer hij de vordering geheel of gedeeltelijk afwijst op grond van een exceptie van onbevoegdheid, nietigheid, verjaring, uitsluiting, niet-ontvankelijkheid of enige andere exceptie in de zin van die wetsbepaling, maar niet wanneer hij de gehele of gedeeltelijke afwijzing van de vordering laat steunen op feitelijke omstandigheden die aan zijn oordeel zijn onderworpen;

Overwegende dat het arrest, na te hebben vastgesteld dat eiser zijn vordering tot echtscheiding op grond van artikel 231 van het Burgerlijk Wetboek omgezet heeft in een vordering tot echtscheiding op grond van artikel 232, tweede lid, van dit wetboek, en dat deze wijziging, die op een in het inleidende verzoekschrift aangevoerd feit berust, ontvankelijk is, deze echter ongegrond verklaart, op grond dat de in artikel 232, tweede lid, bepaalde termijn van vijf jaar feitelijke scheiding niet was verlopen op de dag van de neerlegging van het inleidend verzoekschrift tot echtscheiding;

Dat eiser in zijn appelconclusie erop had gewezen « dat de vraag rijst naar het ogenblik waarop de feitelijke scheiding van minstens vijf jaar voltrokken dient te zijn om als grond van echtscheiding in hangende gedingen aangevoerd te kunnen worden », en « dat de enige consequente oplossing erin bestaat aan te nemen dat het voldoende is dat de feitelijke scheiding sinds minstens vijf jaar voltrokken is op het ogenblik dat de eiser in echtscheiding zich in rechte op de nieuwe echtscheiding beroept »;

Overwegende dat de appelrechters aldus de gewijzigde vordering van eiser hebben afgewezen, niet op grond van een exceptie in de zin van artikel 774, tweede lid, van het Gerechtelijk Wetboek, doch van een betoog betreffende de zaak zelf, dat aan hun oordeel was onderworpen;

Dat het onderdeel niet kan worden aangenomen;

Wat het tweede onderdeel betreft :

Overwegende dat de in artikel 232, eerste lid, van het Burgerlijk Wetboek bepaalde tijdsvoorwaarde, luidens welke de feitelijke scheiding ten minste vijf jaar moet hebben geduurd, vervuld moet zijn op het ogenblik dat het inleidend verzoekschrift tot echtscheiding wordt ingediend;

Dat het arrest wettig beslist dat, nu bij de inleiding van het verzoekschrift de aangevoerde feitelijke scheiding geen vijf jaar had geduurd, de vordering tot echtscheiding niet gegrond is;

Dat het onderdeel niet kan worden aangenomen;

II. Over de voorziening van Maria Ots :

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 301, inzonderheid § 1, van het Burgerlijk Wetboek, zoals vervangen bij artikel 1 van de wet van 9 juli 1975, 807, 808, 1068, eerste lid, 1138, 3°, van het Gerechtelijk Wetboek en 97 van de Grondwet,

doordat het arrest, na het hoger beroep ingesteld door eiseres en de uitbreiding van de vordering van verweerder te hebben toegelaten, en, wat de hoofdvordering van verweerder betreft die strekte tot het toelaten van de echtscheiding op grond van de artikelen 229 en 231 van het Burgerlijk Wetboek, het beroepen vonnis te hebben tenietgedaan en, « de zaak aan zich trekkend », te hebben vastgesteld dat de hoofdvordering in zoverre zij op deze bepalingen steunt, zonder voorwerp is geworden, en de uitbreiding van vordering van verweerder ongegrond te hebben verklaard, en na, uitspraak doende over de tegenvordering van eiseres, met bevestiging van het beroepen vonnis, de echtscheiding te hebben toegestaan ten nadele van verweerder, het beroepen vonnis tenietdoet in zoverre het uitspraak doet over de tegenvordering van eiseres « strekkende tot het bekomen van een provisionele uitkering na echtscheiding » en verweerder veroordeelt tot betaling aan eiseres van een provisionele uitkering tot onderhoud na echtscheiding van 5.000 frank per maand, doch nalaat uitspraak te doen over de vordering van eiseres die strekte tot veroordeling van verweerder « nadat zal zijn uitspraak gedaan zowel over hoofd- en tegenvordering » tot betaling van een definitief onderhoudsgeld met toepassing van artikel 301 van het Burgerlijk Wetboek,

terwijl het hoger beroep luidens artikel 1068, eerste lid, van het Gerechtelijk Wetboek het geschil zelf aanhangig maakt in hoger beroep; het hof van beroep derhalve regelmatig geadieerd was van de vordering van eiseres tot veroordeling van verweerder tot betaling van een onderhoudsgeld met toepassing van artikel 301 van het Burgerlijk Wetboek; eiseres deze vordering uitdrukkelijk in haar akte van beroep en in haar tweede conclusie voor het hof van beroep had gehandhaafd « nadat zal zijn uitspraak gedaan zowel over hoofd- en tegenvordering »; het hof van beroep definitief uitspraak doet over de hoofd- en over de tegenvordering en mitsdien uitspraak kon doen, en behoorde te doen, over voormelde vordering van eiseres; het arrest derhalve, met schending van de artikelen 301, inzonderheid § 1, van het Burgerlijk Wetboek, 807, 808, 1068, eerste lid, en inzonderheid 1138, 3°, van het Gerechtelijk Wetboek, nalaat uitspraak te doen over een punt van de vordering van eiseres, en de akte van beroep en de conclusie van eiseres op voormeld punt onbeantwoord laat (schending van artikel 97 van de Grondwet) :

Overwegende dat het arrest vaststelt dat de eerste rechter de echtscheiding ten laste van verweerder toegelaten heeft op grond van overspel en dat verweerder zijn op artikel 231 van het Burgerlijk Wetboek gegronde vordering tot echtscheiding had omgezet in een vordering tot echtscheiding op grond van artikel 232, eerste lid, van dit Wetboek;

Overwegende dat eiseres zowel in haar akte van beroep als in haar conclusie voor het hof van beroep de veroordeling van verweerder had gevorderd tot betaling van een onderhoudsgeld met toepassing van artikel 301 van het Burgerlijk Wetboek, « nadat zal zijn uitspraak gedaan zowel over hoofd- als tegenvordering »;

Dat uit de context van het rechtsgeding blijkt dat eiseres hiermee doelde op een voorafgaande beslissing, waardoor de vordering tot echtscheiding van verweerder op een dergelijke manier zou worden afgewezen dat daaruit zou voortvloeien dat eiseres ten deze kon doen gelden dat zij de onschuldige echtgenote was, die zich kon beroepen op de toepassing van artikel 301 van het Burgerlijk Wetboek;

Overwegende dat het arrest oordeelt dat de vordering van verweerder, zoals die in hoger beroep werd gewijzigd, niet gegrond is omdat de termijn van vijf jaar niet verstreken was toen het verzoekschrift tot echtscheiding werd ingeleid;

Overwegende dat deze afwijzing evenwel niet belet dat verweerder opnieuw een verzoek tot echtscheiding op andere gronden kan inleiden voordat de beslissing, die de echtscheiding in het voordeel van ei-

seres heeft toegelaten, in kracht van gewijsde is gegaan en het beschikkende gedeelte ervan in de registers van de burgerlijke stand is overgeschreven;

Overwegende dat het hof van beroep, dat geadieerd was zowel door het hoger beroep van eiseres tegen het vonnis dat de echtscheiding in haar voordeel toeliet, als door de nieuwe vordering van verweerder, en deze laatste vordering als voorbarig bestempelt, impliciet doch zeker oordeelt dat de echtelijke toestand van partijen niet definitief is geregeld, zodat er slechts een provisionele uitkering tot onderhoud na echtscheiding mag worden toegekend;

Dat het derhalve geen uitspraak te doen had over een vordering tot toekenning van een definitief onderhoudsgeld;

Dat het middel niet kan worden aangenomen;

Om die redenen, voegt de zaken nrs. 4729 en 4892 van de algemene rol; verwerpt de voorzieningen; veroordeelt elke eiser in de kosten van zijn voorziening.

31 januari 1986 — 1e kamer — *Voorzitter en Verslaggever* : de h. Janssens, afdelingsvoorzitter — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Krings, procureur-generaal — *Advocaten*: mrs. Nelissen Grade en Bayart.

Nr. 344

1e KAMER — **31 januari 1986**

1° GENEESKUNDE — ORDEN — ORDE VAN GENEESHEREN — RADEN VAN DE ORDE — HERINSCHRIJVING NA SCHRAPPING — VERZOEK TOT HERINSCHRIJVING ONTVANKELIJKHEID

2° GENEESKUNDE — ORDEN — ORDE VAN GENEESHEREN — RADEN VAN DE ORDE — HERINSCHRIJVING NA SCHRAPPING — BESLISSING VAN DE RAAD VAN DE ORDE — HOGER BEROEP TEGEN DIE BESLISSING.

1° en 2° *Zodra de schrapping van een geneesheer van de lijst van de Orde van Geneesheren is uitgevoerd, mag de geschrapte geneesheer een verzoek tot herinschrijving op de lijst van de Orde van Geneesheren indienen; dat verzoek is als dusdanig ontvankelijk en de provinciale raad zal er over te beslissen hebben; tegen die beslissing kan hoger beroep worden ingesteld met toepassing van artikel 13, eerste lid, van het koninklijk besluit nr. 79 van 10 november 1967 betreffende de Orde der Geneesheren.*

(R... T. ORDE VAN GENEESHEREN; SCREVENS *Q.Q.*, FARBER *Q.Q.* T. R..., ORDE VAN GENEESHEREN)

ARREST

(A.R. nrs. 4929 en 4937)

HET HOF; — Gelet op de bestreden beslissing, op 15 april 1985 door de raad van beroep van de Orde van Geneesheren, met het Nederlands als voertaal, gewezen;

Overwegende dat de twee voorzieningen ingesteld zijn tegen dezelfde beslissing, zodat het Hof ze met toepassing van artikel 1083 van het Gerechtelijk Wetboek voegt;

Over het middel in de zaak nr. 4929, afgeleid uit de schending van de artikelen 3 en 14 van het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij wet van 13 mei 1955, 97 van de Grondwet, 6, 1°, eerste lid, van het koninklijk besluit nr. 79 van 10 november 1967 betreffende de Orde der Geneesheren, 20, eerste en derde lid, 21, § 2, en 22 van het koninklijk besluit van 6 februari 1970 tot regeling van de organisatie en de werking der raden van de Orde van Geneesheren,

doordat de raad van beroep eisers aanvraag tot herinschrijving op de lijst van de Orde van Geneesheren niet ontvankelijk verklaart, op grond . « dat de raad

van beroep vooreerst te onderzoeken heeft of de wetgever aan die beslissing (tot schrapping van eiser) het karakter van een onherroepelijk verbod heeft willen verlenen, de aanvraag tot herinschrijving in voorkomend geval onontvankelijk zijnde; (...) dat de provinciale raad, steunende op artikel 6, 1°, van het koninklijk besluit nr. 79 van 10 november 1967, deze vraag bevestigend beantwoordde; dat, luidens voormelde bepaling, de provinciale raden de inschrijving slechts kunnen weigeren of uitstellen wanneer de aanvrager zich schuldig heeft gemaakt aan een zo zwaarwichtig feit dat het voor een lid van de Orde de schrapping van de lijst tot gevolg zou hebben; (...) dat voorgaande wetsbepaling klaarblijkelijk het geval beoogt van een persoon, die nooit lid geweest zijnde van de Orde, een aanvraag om inschrijving op de lijst van de Orde indient; (...) dat integendeel elke aanvraag om herinschrijving uitgaande van een geschorste geneesheer — tijdens de duur van de schorsing — of van een geschrapte geneesheer onontvankelijk is; (...) dat, nu de provinciale raad te Antwerpen bij beslissing van 25 oktober 1978 oordeelde dat "Dr. R... definitief onwaardig is geneesheer te zijn", de herinschrijving van deze geneesheer op de lijst van de Orde de draagkracht van voormelde bepaling in het gedrang zou brengen; dat deze stelling zich des te meer opdringt, daar het koninklijk besluit nr. 79 van 10 november 1967 geen enkele bepaling inhoudt welke de herziening van een uitgesproken schorsing of schrapping mogelijk zou maken; (...) dat, wanneer een geneesheer een zo zware fout heeft bedreven dat hij definitief onwaardig wordt bevonden zijn beroep uit te oefenen, de handhaving van die beslissing niet indruist tegen artikel 3 van het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens, daar de materiële en morele belangen van de gemeenschap dienen verkozen boven deze — hoofdzakelijk financiële — van de geneesheer »,

terwijl, ...

tweede onderdeel, artikel 6, 1°, eerste lid, van het koninklijk besluit nr. 79 van 10 december 1967 en artikel 20 van het koninklijk besluit van 6 februari 1970 aan de provinciale raden de bevoegdheid verlenen om de lijst van de Orde op te maken en bij te houden; eerstvermelde wetsbepaling, door de provinciale raden de mogelijkheid te verlenen « de inschrijving » op de lijst te weigeren of uit te stellen, wanneer « de aanvrager » zich schuldig heeft gemaakt aan een zo zwaarwichtig feit dat het voor een lid van de Orde de schrapping van de lijst tot gevolg zou hebben of aan een zware fout die afbreuk doet aan de eer of de waardigheid van het beroep, geen enkel onderscheid maakt tussen de eerste inschrijving van een aanvrager die nooit lid geweest is van de Orde en de herinschrijving van een aanvrager die in het verleden wél lid is geweest van de Orde, te meer daar de omstandigheid dat een feit « voor een lid van de Orde de schrapping van de lijst tot gevolg zou hebben » slechts betrekking heeft op de graad van ernst van dit feit, doch geenszins op de persoon zelf van de aanvrager en bijgevolg, *a fortiori*, ook geldt voor feiten die reeds aanleiding hebben gegeven tot een schrapping van de lijst; deze uitlegging onder meer steun vindt in artikel 21, § 2, van het koninklijk besluit van 6 februari 1970, luidens hetwelk de provinciale raad door zijn dagelijks bestuur wordt verwittigd van het feit dat een geneesheer die de inschrijving vraagt « reeds ingeschreven (...) was » op de lijst van een andere raad en in de algemeenheid van de in de artikelen 20, derde lid, en 22 van dit koninklijk besluit gebruikte bewoordingen, waarbij achtereenvolgens wordt bepaald dat « elke nieuwe inschrijving » wordt medegedeeld aan de geneeskundige commissie van het ambtsgebied en aan de procureur-generaal bij het hof van beroep, en dat het dagelijks bestuur van de provinciale raad nagaat of « de inschrijvingsconditiën » zijn vervuld, waaruit volgt dat een aanvraag tot herinschrijving, zelfs na schrapping, steeds ontvankelijk is, doch dat het aan de provinciale raad staat te oordelen over de gegrondheid ervan, met inachtneming van alle omstandigheden van de zaak, waaronder deze die, ondanks het oorspronkelijk oordeel dat eiser « definitief onwaardig is geneesheer te zijn », de ernst van de gepleegde feiten zouden kunnen doen afnemen en bijgevolg aanleiding zouden kunnen zijn tot herziening van dit oordeel,

zodat de raad van beroep, door te oordelen dat artikel 6, 1°, van het koninklijk besluit nr. 79 van 10 november 1967, het geval beoogt van een persoon die nooit lid geweest is van de Orde, dat, nu de provinciale raad op 25 oktober 1978 oordeelde dat eiser « definitief onwaardig is geneesheer te zijn », de herinschrijving de draagkracht van voormelde bepaling in het gedrang zou brengen, te meer daar het koninklijk besluit nr 79 van 10

november 1967 geen enkele bepaling inhoudt die de herziening van een uitgesproken schorsing of schrapping mogelijk zou maken, zijn beslissing niet naar recht verantwoordt (schending van de artikelen 6, 1°, eerste lid, van het koninklijk besluit nr. 79 van 10 november 1967, 20, eerste en derde lid, 21, § 2, en 22 van het koninklijk besluit van 6 februari 1970);

.....

en *over het middel* in de zaak nr. 4937, afgeleid uit de schending van het algemeen rechtsbeginsel dat voor de beoefenaar van een vrij beroep, lid van een professionele orde, het recht garandeert na schrapping, uitgesproken om disciplinaire redenen, wederinschrijving te vorderen bij de orde, zoals dit, met name, is bevestigd door artikel 471 van het Gerechtelijk Wetboek en door artikel 42, § 2, van de wet van 26 juni 1963, en zoals het eveneens is bevestigd in strafrechtelijke aangelegenheden door de artikelen 621 en volgende van het Wetboek van Strafvordering, strekkende tot herstel in eer en rechten; van de artikelen 6 van het koninklijk besluit nr. 78 van 10 november 1967, 20, eerste en derde lid, 21, tweede lid, 22 van het koninklijk besluit van 6 februari 1970, 1318 tot 1320 en 1322 van het Burgerlijk Wetboek, 23 tot 27, en meer in het bijzonder 25, van het Gerechtelijk Wetboek, 3, 6 en 14 van het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij de wet van 13 mei 1955,

doordat de bestreden beslissing de vorderingen, ingesteld door eerste verweerder, ertoe strekkend zijn wederinschrijving op het tableau van de Orde van Geneesheren te bekomen, niet ontvankelijk verklaart en zulks op grond: dat, enerzijds, het artikel 6, 1°, van het koninklijk besluit nr. 79 van 10 november 1967, waarop de provinciale raad de beroepen beslissing had gesteund, niet van toepassing is dan voor die personen die, nadat zij niet eerder lid zijn geweest van de Orde van Geneesheren, een vordering tot inschrijving op het tableau van de Orde indienen; dat, integendeel, elke aanvraag om inschrijving, uitgaande van een geschorste geneesheer — tijdens de duur van de schorsing — of van een geschrapte geneesheer, niet ontvankelijk is; « dat, nu de provinciale raad te Antwerpen bij beslissing van 25 oktober 1978 oordeelde dat " (eerste verweerder) definitief onwaardig is geneesheer te zijn ", de herinschrijving van deze geneesheer op de lijst van de Orde de draagkracht van voormelde bepaling in het gedrang zou brengen; dat deze stelling zich des te meer opdringt daar het koninklijk besluit nr. 79 van 10 november 1967 geen enkele bepaling inhoudt welke de herziening van een uitgesproken schorsing of schrapping mogelijk zou maken; dat een tuchtrechtelijk vervolgde geneesheer recht heeft op een eerlijke behandeling van zijn zaak vermits hoger beroep openstaat tegen de beslissing van de provinciale raad en hij bovendien een voorziening in cassatie kan indienen; dat, wanneer een geneesheer een zo zware fout heeft bedreven dat hij definitief onwaardig wordt bevonden zijn beroep uit te oefenen, de handhaving van die beslissing niet indruist tegen artikel 3 van het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens, daar de materiële en morele belangen van de gemeenschap dienen verkozen boven deze — hoofdzakelijk financiële — van de geneesheer; dat geen argument kan worden geput uit het feit dat een geschrapte advocaat zijn herinschrijving op het tableau kan bekomen; dat in bedoeld geval een wettekst de mogelijkheid van herinschrijving uitdrukkelijk voorziet; dat bovendien artikel 471 van het Gerechtelijk Wetboek die aanvraag om herinschrijving aan strenge voorwaarden onderwerpt, zodat, bij wijze van vergelijking, een advocaat die in 1978 zou geschrapt zijn geweest, *hic et nunc* nog geen aanvraag om herinschrijving zou kunnen indienen » (bestreden beslissing, tweede blad);

terwijl, ...

tweede onderdeel, de disciplinaire beslissing van schrapping uitgesproken op 25 oktober op 25 oktober 1978, omdat eerste verweerder een zodanige fout had begaan dat op het ogenblik waarop de sanctie werd uitgesproken, men heeft beschouwd dat eerste verweerder definitief onwaardig was geneesheer te zijn, op zichzelf niet kan beletten dat bij latere beslissing waarbij, met name, omstandigheden worden in acht genomen die van latere datum zijn dan de uitspraak van schrapping, de wederinschrijving van eerste verweerder zou worden toegelaten, en derhalve op zichzelf de ontvankelijkheid van vorderingen tot wederinschrijving niet uitsluit;

zodat, door te beslissen dat de wederinschrijving van een geneesheer, die geschrapt is geworden om reden dat hij de-

finitief onwaardig was bevonden geneesheer te zijn, de draagkracht in het gedrang brengt van deze laatste beslissing, de bestreden beslissing een miskenning begaat van de beslissing van 25 oktober 1978, en zodat, door te beslissen dat de beslissing van 25 oktober 1978 gezag van gewijsde heeft, niet alleen in zoverre zij beslist dat de fout vroeger door de geneesheer begaan de disciplinaire sanctie van schrapping wettigde, maar bovendien in zoverre zij zou verhinderen een latere vordering tot wederinschrijving in overweging te nemen, zelfs in de mate dat deze latere vordering zou zijn gesteund op elementen van latere datum dan de eerstgenoemde beslissing, de nu bestreden beslissing aan de beslissing van 25 oktober 1978 een gezag heeft toegeschreven waarmee die beslissing niet is bekleed en, zodoende de artikelen 23 tot 27, meer bepaald artikel 25, van het Gerechtelijk Wetboek schendt;

.....

Wat het tweede onderdeel van het middel in de zaak nr. 4929 en het tweede onderdeel van het middel in de zaak nr. 4937 betreft:

Overwegende dat uit de bestreden beslissing blijkt dat R... bij beslissing van 25 oktober 1978 van de provinciale raad van Antwerpen geschrapt werd van de lijst van de Orde van Geneesheren;

Overwegende dat, zodra de schrapping is uitgevoerd, het de provinciale raad vrijstaat de geschrapte geneesheer opnieuw in te schrijven op de lijst; dat tegen een dergelijke beslissing hoger beroep kan worden ingesteld met toepassing van artikel 13, eerste lid, van het koninklijk besluit nr. 79 van 10 november 1967 betreffende de Orde der Geneesheren;

Overwegende dat de wetgever, anders dan in artikel 471 van het Gerechtelijk Wetboek voor de advocaten, geen termijnen en andere modaliteiten heeft bepaald om een geschrapte opnieuw in te schrijven;

Dat de bestreden beslissing het verzoek van R... om opnieuw ingeschreven te worden, ten onrechte niet ontvankelijk verklaart;

Dat de onderdelen gegrond zijn;

Om die redenen, voegt de zaken nrs. 4929 en 4937 van de algemene rol; vernietigt de bestreden beslissing; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van de vernietigde beslissing; veroordeelt de Orde van Geneesheren in de kosten; verwijst de zaak naar de raad van beroep van de Orde van Geneesheren, met het Nederlands als voertaal, anders samengesteld.

31 januari 1986 — 1e kamer — *Voorzitter en verslaggever* : de h. Janssens, afdelingsvoorzitter — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Krings, procureur-generaal — *Advocaten*: mrs. Bützler en De Bruyn.

Nr. 345

1e KAMER — **31 januari 1986**

1° FAILLISSEMENT, FAILLISSEMENTSAKKOORD EN GERECHTELIJK AKKOORD — ALLERLEI — CURATOR DIE DE FAILLIETVERKLARING VAN EEN DERDE VORDERT — VOORWAARDE.

2° FAILLISSEMENT, FAILLISSEMENTSAKKOORD EN GERECHTELIJK AKKOORD — AFWIKKELING — AMBTSHALVE FAILLIETVERKLARING — SCHULDENAAR OPGEROEPEN VOOR DE RECHTBANK OM UITLEG TE GEVEN — GEVOLG.

1° *Artikel 442 Faillissementswet geeft aan de curator van een faillissement geen recht en verleent hun derhalve ook geen rechtsvordering om de faillietverklaring van een derde te vorderen, tenzij hij persoonlijk of als beheerder van de boedel schuldeiser is van die derde* (1).

2° *De enkele omstandigheid dat de schuldenaar, voordat de rechtbank van koophandel hen ambtshalve failliet*

(1) en (2) Zie de conclusie van het Openbaar Ministerie.

verklaart, aan de rechtbank uitleg heeft gegeven, maakt hem niet tot partij (2).

(MAUSSEN T. SEGERS, VAN DER GRAESEN *Q.Q.*)

De h. procureur-generaal Krings heeft gezegd :

Eiser werd bij een vonnis van de Rechtbank van Koophandel te Hasselt van 28 juni 1984 ambtshalve failliet verklaard.

Hij werd evenwel opgeroepen om aan de rechtbank uitleg te geven.

Tegen dat vonnis stelde hij hoger beroep in.

Het hof van beroep heeft zijn hoger beroep niet ontvankelijk verklaard. Het hof oordeelde dat eiser in eerte aanleg geen partij was.

De zaak werd bij de rechtbank van koophandel aanhangig gemaakt op verzoekschrift van de curatoren, hier verweerders. Dit verzoekschrift leidde een eenzijdige rechtspleging in (d.w.z. niet op tegenspraak), zoals bepaald in de artikelen 1025 en volgende van het Gerechtelijk Wetboek.

Het hof van beroep oordeelt dat de oproeping van eiser enkel tot doel had de rechtbank in te lichten betreffende zijn persoonlijke toestand, doch aan de aard van de rechtspleging niets wijzigde.

Het oordeelt verder dat het hier ging om een uitspraak van ambtswege, zoals bedoeld in artikel 442 van het Wetboek van Koophandel, en dat derhalve artikel 473 van dat wetboek van toepassing was, zodat eiser, die geen partij was bij de behandeling van de zaak, verzet kon instellen, doch geen hoger beroep kon aantekenen.

Het hof van beroep komt aldus tot de bevinding dat, nu eiser de door de wet bepaalde rechtsmiddelen niet heeft aangewend, hij niet vermag de zaak rechtstreeks voor het hof van beroep aanhangig te maken. In dit verband is de bepaling van artikel 1050 van het Gerechtelijk Wetboek niet toepasselijk, vermits die bepaling uitgaat van de veronderstelling dat er een eerste aanleg bestaat, waarbij de partij die in hoger beroep komt, reeds als partij betrokken was.

Tegen die beslissing doet eiser een middel gelden dat uit vier onderdelen bestaat.

Over het eerste onderdeel. Dit onderdeel voert de schending aan van de artikelen 465, 473 van het Wetboek van Koophandel, 1031, 1033, 1034, 1122 en 1050 van het Gerechtelijk Wetboek en ook van de artikelen 1119 en volgende van het Burgerlijk Wetboek.

Eiser oordeelt dat het arrest de bewijskracht van het vonnis van de rechtbank van koophandel schendt, wanneer het beslist dat ten deze de rechtbank het faillissement ambtshalve heeft uitgesproken, terwijl het vonnis uitspraak deed op verzoekschrift van de curatoren, zodat het niet van ambtswege geveld was.

Eiser neemt dus aan dat de procedure aanhangig werd gemaakt ingevolge een verzoekschrift van de curatoren en dat die rechtspleging eenzijdig was, in de zin van de artikelen 1025 en volgende van het Gerechtelijk Wetboek.

Sluit die rechtspleging uit dat het faillissement van ambtswege wordt uitgesproken?

Hoewel de uitleg waarschijnlijk zeer tekstgebonden lijkt, dient nochtans te worden opgemerkt dat luidens artikel 442 van het Wetboek van Koophandel de faillietverklaring op drie manieren plaatsvindt, nl. op aangifte, op vordering van schuldeisers en van ambtswege.

Er is dus niet in een procedure voorzien waarbij de tussenkomst van de curatoren bij wege van verzoekschrift toegestaan is.

In feite gaat het om een zeer speciaal geval waarbij de curatoren de uitbreiding van het faillissement aan de rechtbank voorstellen. Die rechtspleging moet dus bekeken worden in het raam van een bestaand faillissement, waarbij de curatoren de rechtbank over de ware toedracht der zaak inlichten.

Doch aan de hand van die inlichtingen gaat de rechtbank dan een beslissing treffen die uiteindelijk behoort tot haar bevoegdheden, nl. het ambtshalve failliet verklaren.

De tussenkomst van de curatoren wijzigt in beginsel niets aan die rechtspleging.

Men mag zich overigens afvragen of er wel van een rechtspleging in de zin van de artikelen 1025 en volgende sprake is.

(2) Zie nota op vorige blz.

Een eigenlijke vordering van de curatoren is er niet. Zij brengen de rechtbank van koophandel op de hoogte van een toestand waarvoor, naar hun oordeel, een regeling noodzakelijk is, maar bij de rechtbank wordt geen vordering aangebracht. De curatoren hebben overigens in dit verband geen rechtsvordering.

Eens te meer moeten hier ook de beginselen van de burgerlijke rechtspleging worden toegepast: de curatoren hebben geen subjectief recht, zelfs niet *qualitate qua*, op de faillietverklaring van een andere persoon dan de persoon wiens faillissement zij te beheren hebben. Zij mogen bijgevolg de faillietverklaring van die andere persoon niet vorderen.

En hebben ze geen recht, dan hebben ze evenmin een rechtsvordering en derhalve een vordering.

De rechtbank van koophandel heeft bijgevolg alleszins ten onrechte beslist dat de vordering van de curatoren ontvankelijk en gegrond was. In dit opzicht is het vonnis van de eerste rechter verkeerd en er kan dan ook uit de gebruikte bewoordingen geen wettig rechtsgevolg worden afgeleid.

Overigens, en dit zeg ik ten overvloede, mochten de curatoren wel over een rechtsvordering beschikken, omdat zij de rechten van de boedel van de gefailleerde uitoefenen en in die hoedanigheid het faillissement van een schuldenaar van de boedel zouden mogen vorderen, dan valt het erg te betwijfelen of ze die vordering bij wege van eenzijdige rechtspleging voor de rechtbank zouden mogen instellen. De vorderingen tot faillietverklaring van de schuldeisers zouden immers ook bij wege van contradictoire rechtspleging ingeleid moeten worden. In dit opzicht zou dus de ten deze ingeleide vordering niet ontvankelijk verklaard moeten worden. Nu weet ik wel dat de doctrine en ook de jurisprudentie oordelen dat de schuldeisers hun vordering bij verzoekschrift mogen inleiden en dat de rechtspleging in dat geval niet van contradictoire aard zou zijn. Men wijst er in dat verband op dat de schuldenaar niet verwittigd moet worden omdat hij maatregelen zou kunnen nemen om aan de gevolgen van het faillissement te ontsnappen.

Die stelling stoelt op de tekst van artikel 442 van het Wetboek van Koophandel, omdat in die tekst het woord *verzoek* wordt gebruikt.

Die letterlijke interpretatie komt mij overdreven voor. Het woord heeft immers hier een algemene draagwijdte en betekent hier hetzelfde als het woord « *vordering* ». In de akten van dagvaarding wordt immers steeds het woord « *verzoek* » gebezigd, terwijl het duidelijk slaat op een rechtspleging op tegenspraak. Uit het woord « verzoek » dat in artikel 442 staat, kan dus niets worden afgeleid (3).

Trouwens, in de regel, is het niet geoorloofd de rechtspreking aan te wenden om de tegenpartij te verrassen, tenzij de wet zulks uitdrukkelijk toestaat zoals in het geval van de bewarende beslagen.

De rechtbanken van koophandel hebben dit meestal ingezien vermits, wanneer de rechtspleging op verzoekschrift wordt ingeleid, zij de schuldeisers opleggen de handelaar bij deurwaardersexploot te dagvaarden.

Maar het gaat hier klaarblijkelijk, zoals reeds gezegd, om een inlichting die de rechtbank van koophandel nuttig kan zijn om het faillissement uit te spreken.

Immers naar aanleiding van het verzoekschrift stelt de rechtbank een onderzoek in, hoort o.m. de belanghebbende partijen en neemt dan een beslissing, doch zij doet geen uitspraak over de vordering, maar beslist van ambtswege het faillissement uit te spreken, tenware zij oordeelt dat er geen reden bestaat om daartoe over te gaan. Men kan zich overigens afvragen of in dit geval de rechtbank wel uitspraak behoeft te doen.

Ik meen zelfs in dit opzicht verder te moeten aanstippen dat, indien de rechtbank oordeelt dat er geen reden bestaat om van ambtswege het faillissement uit te spreken, de curatoren dan geen recht hebben hoger beroep in te stellen. Zij worden niet afgewezen.

Ingeval het trouwens werkelijk om een vonnis op vordering ging — hoe deze vordering ook werd ingeleid — dan zou er geen grond zijn om te beslissen dat het failissement van ambtswege wordt uitgesproken. De uitspraak van ambtswege betekent precies dat daartoe geen vordering werd ingesteld en dat de rechtbank uit eigen beweging handelt.

Er zit dus in elk geval in dit verband een tegenstrijdigheid in het vonnis van de eerste rechter.

---

(3) Van Ryn, IV, blz. 219 — CLOQUET, *Les Novelles*, droit comm. IV, nrs. 1103*bis*-1104 en volgende.

Ik meen echter dat die tegenstrijdigheid gemakkelijk kan worden opgelost indien men ervan uitgaat dat het ten deze niet een eigenlijke vordering betreft die door de curatoren werd ingesteld, doch enkel om een inlichting die de curatoren aan de rechtbank geven, zodat zij de mogelijkheid krijgt een vonnis van ambtswege uit te spreken. Deze laatste uitdrukking is dan ook juist en op de beslissing dat het verzoek ontvankelijk en gegrond is, hoeft verder geen acht te worden geslagen.

Ik ben het dus met het arrest volkomen eens als het beslist dat, waar er ten deze niet werd gehandeld overeenkomstig de bepalingen van de artikelen 700, 706 en 1025 van het Gerechtelijk Wetboek, het van de curatoren uitgaande « verzoekschrift » dient te worden beschouwd als een wijze waarop de rechtbank van koophandel werd ingelicht nopens de beweerde faillissementstoestand van appellant.

Die interpretatie is wettig en levert geen schending van de bewijskracht van het vonnis van de rechtbank van koophandel van 28 juni 1984 op.

Die interpretatie vormt evenmin een schending van de artikelen 1025 en 1029 die ten deze geen toepassing vinden.

Zij is ten slotte evenmin een schending van artikel 442, zoals hier te voren reeds werd uiteengezet.

Laten wij vervolgens hierna de opgeworpen schending van de artikelen 1031 tot 1034, 1122 en 1050 van het Gerechtelijk Wetboek en 465 van het Wetboek van Koophandel bij de bespreking van de volgende onderdelen onderzoeken.

Over het tweede onderdeel:

Eiser werpt hier op dat, zelfs indien men uitgaat van de stelling dat de rechtbank het faillissement van ambtswege heeft uitgesproken, zulks niet wegneemt dat, nu eiser door zijn raadsman voor de rechtbank is verschenen en bij monde van die raadsman zijn opmerkingen heeft doen gelden, hij zodoende « verschijnende partij » is geworden, zodat hij geen verzet meer kon instellen, hetgeen meteen de toepassing van artikel 473 van het Wetboek van Koophandel uitsloot en derhalve eveneens de mogelijkheid van hoger beroep opende.

Eiser voert in dit opzicht aan dat de bepaling van artikel 442 geenszins belet dat de uitspraak van ambtswege van het faillissement op tegenspraak plaatsvindt.

Ik kan die zienswijze wel beamen.

De uitspraak van ambtswege betekent dat bij de rechtbank geen vordering wordt aangebracht. Zij treedt ambtshalve op. Zij neemt het initiatief van de behandeling van de zaak.

Er is in onze wetgeving nog een ander dergelijk geval, waar echter het vraagstuk door de wet uitdrukkelijk wordt geregeld, nl. artikel 3*bis* van het koninklijk besluit van 24 oktober 1934 (ingevoegd door de wet van 4 augustus 1978). Luidens die bepaling gelast de rechtbank van koophandel dat de gefailleerde die blijkbaar ernstig aan zijn verplichtingen is te kort gekomen, door haar zal worden gehoord. De termijn om te verschijnen is acht dagen. Op de bepaalde dag, ... hoort de rechtbank de gefailleerde, in voorkomend geval bijgestaan door zijn raadsman in raadkamer ... Het openbaar ministerie wordt gehoord in zijn advies. Het vonnis wordt binnen de maand in openbare zitting uitgesproken en is uitvoerbaar bij voorraad. Het wordt ... aan de gefailleerde betekend ... De gefailleerde en het openbaar ministerie kunnen hoger beroep instellen ... enz.

Uit die tekst blijkt dat de rechtbank van koophandel van ambtswege optreedt, doch dat de rechtspleging niettemin contradictoir is en vooral dat het verloop van die rechtspleging nauwkeurig werd bepaald.

Er blijkt dus dat de uitspraak die van ambtswege plaatsheeft het contradictoir karakter niet *a priori* uitsluit. Maar in verband met het faillissement houdt de wet geen enkele regeling in, zodat alles aan het goedvinden van de rechtbank wordt overgelaten. De oproeping van de betrokken handelaar is niet verplicht en als ze gebeurt komt het aan op de manier waarop de betrokkene wordt aangesproken. Wordt hij op voorhand verwittigd van de feiten die tegen hem zullen worden aangevoerd? Heeft hij de gelegenheid, o.m. de tijd, om zijn verweer voor te bereiden? Dit alles werd wel geregeld door het zoëven aangehaalde koninklijk besluit van 24 oktober 1934, maar de wet op het faillissement geeft in dit verband geen uitsluitsel. De oproeping is informeel en het doel ervan is al evenmin bepaald.

In het arrest van 30 januari 1970 (4) heeft het Hof beslist dat het bestreden arrest, na erop gewezen te hebben dat het beroepen vonnis uitdrukkelijk vermeldt dat het ambtshalve gewezen is, de

(4) *A.C.*, 1970, 488.

reden preciseert waarom, bij nader onderzoek, het niet aannemelijk is dat de eisers hebben geconcludeerd en zich hebben verdedigd wat de faillietverklaring betreft, nl. de omstandigheden dat de eisers niet werden gedagvaard tot faillietverklaring, dat zij geen kennis hebben gekregen van een eis tot faillietverklaring, dat zij zich dienaangaande niet konden verdedigen nu zij geen inzage hebben gekregen van de ingeroepen bescheiden; dat het arrest uit die omstandigheden, in verband gebracht met de bewoordingen van het vonnis, heeft kunnen afleiden ... dat de eisers geen partij zijn geweest bij het vonnis van faillietverklaring.

Een soortgelijke beslissing werd vastgelegd in uw arrest van 17 september 1982 (5) dat het cassatieberoep tegen een arrest van het Hof van Beroep te Gent verwierp.

Uit die rechtspraak blijkt dat uw Hof wel heeft aanvaard dat de rechtspleging contradictoir zou kunnen zijn, doch dat daartoe al de vereisten van het contradictoir debat vervuld moeten zijn. De rechter moet hiervan in zijn vonnis laten blijken en de rechter in hoger beroep moet op zijn beurt eveneens het vraagstuk grondig onderzoeken. De enkele oproeping om door de rechtbank te worden gehoord is helemaal niet voldoende. Die oproeping geeft geen waarborg dat er een contradictoir debat, in de zin van het burgerlijk procesrecht, wordt gevoerd.

Dat, zoals hij betoogt, eiser in eerste aanleg werd verhoord en — trouwens niet nader bepaalde — handelingen heeft gesteld, die op niet dubbelzinnige wijze het bewijs zouden inhouden van zijn bedoeling aan het debat deel te nemen, kan geenszins de gevolgtrekking wettigen dat hij in eerste aanleg partij is geworden.

Is er ten andere een debat in eerste aanleg geweest? Met wie werd dat debat gevoerd?

Het arrest zegt ten deze dat een persoon slechts procespartij wordt op een der wijzen bepaald in de artikelen 700, 706 of 1025 tot 1029 van het Gerechtelijk Wetboek en dat ten aanzien van appellant geen der in voormelde wettelijke bepalingen georganiseerde procedurevormen werden nageleefd.

(5) *A.C.*, 1982-83, nr. 48.

Het hof van beroep stelt dus vast dat geen van de voorwaarden die een contradictoire rechtspleging bepalen, in dit geval vervuld werden. Hieruit volgt dat, wat eiser betreft, er niet kan beslist worden dat hij partij was.

Het begrip partij dat in artikel 475 van het Wetboek van Koophandel voorkomt, houdt precies verband met de rechtsregels waaraan daarnet werd herinnerd. Omdat een persoon geen partij was, doch zijn rechten door de getroffen beslissing werden aangetast, geeft men hem de mogelijkheid zijn rechten te doen gelden bij wege van verzet en dat verzet wordt aan strenge termijnvoorwaarden onderworpen : 8 dagen of 15 dagen, al naar gelang van het geval.

Die zeer korte termijnvoorwaarden, in het bijzonder wat de gefailleerde betreft, zijn te verklaren doordat de rechtszekerheid vereist dat de regeling zo spoedig mogelijk definitief plaatsheeft.

Het arrest heeft dus wettig beslist dat, nu ... ten deze de wettelijke voorwaarden voor de oproeping en de verschijning van een partij niet vervuld werden, eiser niet als partij kon worden beschouwd.

Die beslissing leidt het arrest geenszins af uit de vaststelling dat de faillietverklaring van ambtswege geschiedde.

Weliswaar voert het arrest aan dat uit het vonnis blijkt dat de faillietverklaring van ambtswege plaatshad, doch dit doet het hoofdzakelijk om aan te tonen dat die beslissing niet werd getroffen in het raam van een contradictoire rechtspleging, zelfs niet op het verzoekschrift van de curatoren. Het arrest beslist echter niet dat het feit dat de faillietverklaring van ambtswege plaatshad, noodzakelijk met zich brengt dat eiser geen partij was.

Hieruit volgt dat het arrest de bepalingen van de artikelen 442, 465 en 473 van het Wetboek van Koophandel en 616, 1122 en 1050 van het Gerechtelijk Wetboek niet heeft geschonden waar het beslist dat eiser geen partij in de zin van voormelde bepalingen was.

In het derde onderdeel werpt eiser op dat het arrest én artikel 473 én artikel 1050 van het Gerechtelijk Wetboek schendt als het beslist, enerzijds, dat artikel 473 een uitzondering maakt op de regel gesteld in artikel 1050, en, anderzijds dat, daar eiser geen partij was in eerste aanleg, hij geen hoger beroep mag instellen.

Ik meen eerst het laatste punt te moeten behandelen.

De wet bepaalt weliswaar dat in alle zaken hoger beroep kan worden ingesteld (artikel 1050 van het Gerechtelijk Wetboek).

Doch die bepaling houdt geenszins in dat om het even wie tegen een vonnis, waarbij hij geen partij was in eerste aanleg, hoger beroep kan instellen.

Het hoger beroep is de voortzetting van het geding dat in eerste aanleg werd behandeld, hoewel de rechtspleging voor de rechter in hoger beroep autonoom blijft, d.w.z. dat al de vereisten die het rechtsmiddel eigen zijn, moeten worden geëerbiedigd. In de regel zijn het dus de partijen die bij de eerste aanleg waren betrokken die ook in hoger beroep optreden. Weliswaar kan het gebeuren dat sommige partijen geen hoger beroep instellen, zodat het geding voor de rechters in hoger beroep beperkter is. Ook is de tussenkomst voor de eerste maal in hoger beroep mogelijk, maar daarbij mag niet uit het oog worden verloren dat de tussenkomende partij een van de reeds aanwezige partijen ter zijde staat. Het geding blijft beperkt tot de belangen die in eerste aanleg werden behandeld. Luidens artikel 812 zou de tussenkomende partij die in hoger beroep voor het eerst optreedt, geen veroordeling ten laste van een van de partijen mogen bekomen.

Laat men integendeel elke persoon die er belang bij heeft, hoger beroep instellen tegen een vonnis waarbij hij niet werd betrokken, dan ontstaat in feite vóór de rechter in hoger beroep een nieuw debat, zodat het hoger beroep geenszins meer de voortzetting is van het debat dat in eerste aanleg plaatsvond. Dat kan nadelig zijn voor de partijen die oorspronkelijk bij het geding waren betrokken en die thans in eerste en laatste aanleg een debat moeten aangaan over punten die vóór de eerste rechter waarschijnlijk niet werden opgeworpen.

Ik moet echter toegeven dat die mogelijkheid wel het voordeel biedt het geschil in alle opzichten en ten aanzien van alle mogelijke partijen volledig in eenmaal op te lossen. Maar komen bij die oplossing alle partijen wel degelijk aan hun trekken?

Daarom bestaat trouwens de rechtspleging van het derdenverzet. Weliswaar maakt dit rechtsmiddel een nieuw geschil uit, maar het respecteert behoorlijk de rechten van alle partijen.

Dit is het wat het Hof reeds heeft beslist met het arrest van 2 maart 1972 (6). U hebt toen gezegd dat « uit de stukken van de rechtspleging volgt dat het geding in zijn eerste stadium verkeerde en dat verweerder niet in de zaak was tussengekomen; dat hieruit volgt dat hij de beschikking, die de familieraad voorschreef zijn advies over zijn toestand te geven, enkel door derdenverzet maar niet door hoger beroep kon bestrijden ». De toenmalige verweerder had dus geen hoedanigheid om hoger beroep in te stellen (7).

Ik meen dat er geen reden bestaat om van die rechtspraak af te wijken.

Hieruit volgt dus dat, nu zoals uit het onderzoek van het tweede onderdeel blijkt, het arrest wettig heeft beslist dat eiser ten deze geen partij bij de faillietverklaring was, hij dan ook geen hoger beroep tegen die beslissing mocht instellen.

Hij moest dus de regel vervat in artikel 473 van het Wetboek van Koophandel naleven, d.w.z. verzet aantekenen.

Dit brengt ook mee dat het geen nut heeft te onderzoeken of het arrest al dan niet terecht heeft beslist dat artikel 473 van het Wetboek van Koophandel beschouwd moet worden als een niet uitdrukkelijk opgeheven wetsbepaling in de zin van artikel 2 van het Gerechtelijk Wetboek. In feite is artikel 473 wel bestaanbaar met de regel gesteld in artikel 1050, zoals zoëven werd uitgelegd.

Het onderdeel faalt derhalve naar recht.

Over het vierde middel.

Eiser voert hier miskenning aan van de bewijskracht van zijn conclusie, omdat het arrest beslist dat hij niet aantoont op welke rechtsgrond (eiser) partij zou zijn geworden, terwijl hij in die conclusie wel aantoonde waarom hij partij was geworden, nu hij aanvoerde dat hij tijdig bij gerechtsbrief was opgeroepen en zo onmiddellijk betrokken was in de procedure betreffende de uitbreiding van de faillissementen van de vennootschappen ...; dat hij voor de rechtbank van koophandel tweemaal was verschenen en zijn verweer volledig op tegenspraak had kunnen doen gelden, zodat hij om die reden partij was. Hij zou aldus de rechtsgrond wel hebben opgegeven.

(6) *A.C.*, 1972, 604; *Bull.*, 1972, 599.

(7) FETTWEIS, *Manuel de droit judiciaire*, nr. 737.

Het arrest heeft beslist dat de oproeping, gericht tot appellant om voor de eerste rechter te verschijnen op 24 mei 1984, niet behoort tot de procedurevormen in voormelde wettelijke bepalingen georganiseerd, zodat die oproeping en de daaropvolgende vernietiging van appellant hem ook niet tot partij gemaakt hebben; dat blijkens het bestreden vonnis de raadsman van appellant werd gehoord; dat niet aangetoond wordt op welke rechtsgrond appellant hierdoor partij zou zijn geworden.

Uit die tekst blijkt, enerzijds, dat het arrest rekening houdt met het verweer van eiser, te weten dat hij opgeroepen werd, en dit verweer verwerpt, omdat uit de aangehaalde feiten niet kan worden afgeleid dat hij partij was (het arrest verwerpt dus hetgeen eiser als een rechtsgrond inroept); en anderzijds beslist dat eiser niet aantoont op welke rechtsgrond het feit dat zijn raadsman werd gehoord, hem tot partij in de zaak maakte.

Het onderdeel gaat dus in elk geval uit van een onjuiste lezing van het arrest en mist derhalve feitelijke grondslag.

Het middel kan niet slagen.

Conclusie: verwerping.

ARREST

(A.R. nr. 4947)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 19 februari 1985 door het Hof van Beroep te Antwerpen gewezen;

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 97 van de Grondwet, 1319, 1320, 1322 van het Burgerlijk Wetboek, 2, 616, 1025 tot 1029, 1031, 1033 en 1034, 1050, 1122 van het Gerechtelijk Wetboek, 442, 465 en 473 van de Faillissementswet van 18 april 1851, opgenomen als boek III van het Wetboek van Koophandel,

doordat het arrest het hoger beroep, door eiser tegen het vonnis van 28 juni 1984 van de Rechtbank van Koophandel te Hasselt ingesteld, onontvankelijk verklaart op grond: « dat, ter beoordeling van de ontvankelijkheid van het hoger beroep, de kernvraag inderdaad is of (eiser) al dan niet partij was voor de eerste rechter; dat een natuurlijke persoon of een rechtspersoon slechts procespartij wordt op één van de wijzen bepaald in de artikelen 700, 706 of 1025 tot 1029 van het Gerechtelijk Wetboek; dat artikel 442 van de Faillissementswet hiervan niet afwijkt; dat ten aanzien van (eiser) geen der procedures, in voormelde wettelijke bepalingen georganiseerd, werd geëerbiedigd; dat de oproepingen (van 17 mei 1984) gericht tot (eiser) om voor de eerste rechter te verschijnen op 24 mei 1984, niet behoort tot de procedures in voormelde wettelijke bepalingen georganiseerd, zodat deze oproeping en zijn daaropvolgende verschijning hem ook niet tot partij gemaakt hebben; dat blijkens het bestreden vonnis de raadsman van (eiser) werd gehoord; dat niet aangetoond wordt op welke rechtsgrond (eiser) hierdoor partij zou zijn geworden; dat, waar niet gehandeld werd overeenkomstig de bepalingen van de artikelen 700, 706 en 1025 tot 1029 van het Gerechtelijk Wetboek, het "verzoekschrift" uitgaande van de curatoren van 17 mei 1984 (ter uitbreiding van het faillissement) dient beschouwd te worden als een wijze waarop de rechtbank van koophandel ingelicht werd nopens de beweerde toestand van faillissement (verwarring en vermenging van vermogens) van (eiser); dat de bedoeling van de eerste rechter om (eiser) ambtshalve failliet te verklaren, niet verkeerd kan verstaan worden vermits hij tot driemaal toe de termen "van ambtswege" aanwendt: 1) bij de aanvang: "inzake: A.R. 1531/84 — faillissement van ambtswege ten laste van: Maussen Karel Mathilde Herman", 2) bij de aanvang van het dispositief: "uitspraak doende van ambtswege...", 3) bij de faillissementsverklaring zelf: "zij verklaart de heer Maussen K.M.H. ... in staat van faillissement van ambtswege..."; dat derhalve (eiser), bij de lectuur van het (beroepen) vonnis, moest verstaan dat de eerste rechter hem niet als partij aanzag, zodat artikel 473 van de Failissementswet toepasselijk was; dat (eiser) ten onrechte beroep doet op artikel 1050 van het Gerechtelijk Wetboek; dat hij immers uit het oog verliest dat de regels gesteld in het Gerechtelijk Wetboek van toepassing zijn op alle rechtsplegingen" behoudens wanneer deze geregeld worden door niet uitdrukkelijk opgeheven wetsbepalingen of door rechtsbeginselen waarvan de toepassing niet verenigbaar is met de toepassing van de bepalingen van dit wetboek" (artikel 2 van het Gerechtelijk Wetboek); dat artikel 473 van de Faillissementswet

(evenals trouwens artikel 465 van de Faillissementswet) moet aangezien worden als een niet uitdrukkelijk opgeheven wetsbepaling in de zin van voormeld artikel 2 van het Gerechtelijk Wetboek; dat bovendien moet benadrukt worden — hoewel overbodig — dat, opdat artikel 1050 van het Gerechtelijk Wetboek met goed recht zou kunnen ingeroepen worden, degene die hoger beroep instelt partij moet geweest zijn in eerste aanleg; dat het hoger beroep niet ontvankelijk is tegen een van ambtswege uitgesproken faillissement indien de appellant naliet verzet aan te tekenen »,

terwijl, eerste onderdeel, ten aanzien van eiser de procedure die geleid heeft tot het vonnis van 28 juni 1984 van de Rechtbank van Koophandel te Hasselt, werd ingeleid bij eenzijdig « verzoekschrift, ingeschreven op de A.R. onder nr. V/47/84 » (vonnis van 28 juni 1984, blz. 1), uitgaande van de verweerders; dat verzoekschrift — na oproeping van eiser bij gerechtsbrief van 17 mei 1985 en na verhoor en verweer van eiser ter zitting — door het vermelde vonnis ontvankelijk en gegrond werd verklaard; de procedure die leidde tot het vermelde vonnis, gelet op die ontvankelijk- en gegrondverklaring, onmiskenbaar werd ingeleid in toepassing van de artikelen 1025 tot en met 1029 van het Gerechtelijk Wetboek houdende regeling van de procedure op eenzijdig verzoekschrift en het genoemde vonnis derhalve niet als een ambtshalve faillissementsverklaring kan worden uitgelegd of beschouwd; eiser, door te zijn opgeroepen en — zoals uitdrukkelijk in het arrest wordt vastgesteld — door monde van zijn raadsman te zijn « gehoord » in een procedure op eenzijdig verzoekschrift, partij werd bij de rechtspleging in eerste aanleg en derhalve tegen het vonnis van 28 juni 1984 van de Rechtbank van Koophandel te Hasselt in toepassing van de artikelen 1031, 1033, 1034 en 1122 van het Gerechtelijk Wetboek en artikel 473 van de Faillementswet van 18 april 1851 rechtsgeldig geen (derden) verzet meer kon aantekenen en tegen het vermelde vonnis overeenkomstig de artikelen 465 van de Faillissementswet en 1050 van het Gerechtelijk Wetboek enkel bij wijze van hoger beroep kon opkomen; zodat het arrest, door te oordelen : — dat ten aanzien van eiser geen der procedures, georganiseerd in de artikelen 700, 706 en 1025 tot 1029 van het Gerechtelijk Wetboek, werd geëerbiedigd; — dat de oproeping van 17 mei 1984 niet behoort tot de procedures in voormelde wettelijke bepalingen georganiseerd, zodat deze oproeping en de daaropvolgende verschijning, eiser ook niet tot partij maakten; — dat het « verzoekschrift » van de verweerders enkel dient te worden beschouwd als een wijze waarop de rechtbank van koophandel ingelicht werd nopens de beweerde toestand van faillissement; — dat de bedoeling van de eerste rechter om eiser ambtshalve failliet te verklaren, niet verkeerd kan worden verstaan en derhalve eiser, bij de lectuur van het bestreden vonnis, moest verstaan dat de eerste rechter hem niet als partij aanzag, zodat artikel 473 van het Wetboek van Koophandel van toepassing was; enerzijds, de bewijskracht miskent van het voren beschreven verzoekschrift en van het vonnis van 28 juni 1984 van de Rechtbank van Koophandel te Hasselt, waaruit onmiskenbaar blijkt dat de vordering wel werd ingeleid krachtens een eenzijdig verzoekschrift in de zin van de artikelen 1025 tot en met 1029 van het Gerechtelijk Wetboek en dat de in deze wetsbepalingen opgelegde procedure werd gevolgd, hetgeen bevestigd werd door het door het vonnis *a quo* « ontvankelijk en gegrond » verklaren van bedoeld verzoekschrift, derhalve, door te oordelen zoals hierboven gezegd, bedoeld inleidend verzoekschrift van 17 mei 1984 en het vonnis van 28 juni 1984 interpreteert op een wijze die er onverenigbaar mee is en de eraan toekomende bewijskracht schendt (schending van de artikelen 1319, 1320 en 1322 van het Burgerlijk Wetboek), en anderzijds, door de onwettige beslissing dat het vonnis van 28 juni 1984, niettegenstaande het door het arrest vastgestelde « ontvankelijk en gegrond » verklaren van het eenzijdig verzoekschrift van de curatoren, als een ambtshalve faillissementsverklaring dient te worden uitgelegd en beschouwd, schending inhoudt van de artikelen 1025 tot en met 1029 van het Gerechtelijk Wetboek houdende regeling van de procedure op eenzijdig verzoekschrift, en van artikel 442 van de Faillissementswet van 18 april 1851, opgenomen als boek III van het Wetboek van Koophandel, en door de uit die onwettige beslissing voortvloeiende niet-eerbiediging van de — gelet op het door het arrest uitdrukkelijk vastgestelde verhoor van eiser — op de procedure toepasselijke rechtsmiddelen, de artikelen 1031, 1033, 1034, 1122 en 1050 van het Gerechtelijk Wetboek, alsmede de artikelen 465 en 473 van de Faillissementswet van 18 april 1851 schendt;

tweede onderdeel, zelfs indien het vonnis van 28 juni 1984 van de Rechtbank van Koophandel te Hasselt eiser van ambtswege failliet zou hebben verklaard, eiser door zijn — door het arrest vastgestelde — verhoor en verweer in eerste aanleg, handelingen heeft gesteld die op niet dubbelzinnige wijze het bewijs inhouden van zijn bedoeling aan het debat deel te nemen en hij op die wijze in eerste aanleg partij is geworden in de zin van artikel 473 van de Faillissementswet; eiser derhalve tegen het genoemde vonnis overeenkomstig de artikelen 473 van de Faillissementswet en 1122 van het Gerechtelijk Wetboek niet langer bij wijze van verzet kon opkomen, doch enkel hoger beroep tegen dat vonnis kon aantekenen op grond van de artikelen 465 van de Faillissementswet en 616 en 1050 van het Gerechtelijk Wetboek; uit de bedoeling van de rechtbank van koophandel in toepassing van artikel 442 van de Faillissementswet van 18 april 1851 van ambtswege een faillissement uit te spreken, geenszins noodzakelijkerwijze voortvloeit dat de gefailleerde niet als partij optrad in het geding dat tot de uitspraak van het faillissement leidde en uit die bedoeling evenmin noodzakelijkerwijze dient te worden afgeleid door de gefailleerde dat hij niet als partij werd beschouwd; uit de ambtshalve faillietverklaring om die redenen niet noodzakelijkerwijze kan worden afgeleid dat het hoger beroep van die gefailleerde onontvankelijk is, indien hij naliet verzet aan te tekenen; zodat het arrest, door, na te hebben vastgesteld dat « blijkens het bestreden vonnis de raadsman van (eiser) werd gehoord », te oordelen dat men slechts op een van de wijzen bepaald in de artikelen 700, 706 of 1025 tot 1029 van het Gerechtelijk Wetboek procespartij wordt en dat artikel 442 van de Faillissementswet hiervan niet afwijkt, dat de oproeping en de daaropvolgende verschijning eiser niet tot partij hebben gemaakt en dat eiser op grond van de bedoeling van de eerste rechter om hem ambtshalve failliet te verklaren, moest verstaan en afleiden dat de eerste rechter hem niet als partij aanzag en door in algemene termen te stellen dat het hoger beroep niet ontvankelijk is tegen een van ambtswege uitgesproken faillissement indien de appellant naliet verzet aan te tekenen, schending inhoudt van de artikelen 442, 465 en 473 van de Faillissementswet van 18 april 1851, opgenomen als boek III van het Wetboek van Koophandel, en van de artikelen 616, 1122 en 1050 van het Gerechtelijk Wetboek;

derde onderdeel, artikel 473 van de Faillissementswet van 18 april 1851 een toepassing inhoudt van de regels inzake derdenverzet, vervat in de artikelen 1122 en volgende van het Gerechtelijk Wetboek; artikel 473 van de Faillissementswet derhalve — minstens wat het principe van het verzet als rechtsmiddel tegen een vonnis waarbij men geen partij was betreft — niet beschouwd hoeft te worden als een niet uitdrukkelijk opgeheven wetsbepaling in de zin van artikel 2 van het Gerechtelijk Wetboek; de toepassing van artikel 1050 van het Gerechtelijk Wetboek immers niet onverenigbaar is met artikel 473 van de Faillissementswet; artikel 473 van de Faillissementswet namelijk het rechtsmiddel tegen het vonnis van faillietverklaring betreft vanwege de belanghebbende die daarbij geen partij is geweest, en artikel 1050 van het Gerechtelijk Wetboek handelt over het rechtsmiddel tegen een vonnis waarbij men wel partij was; zodat het arrest, door te oordelen dat eiser ten onrechte een beroep deed op artikel 1050 van het Gerechtelijk Wetboek op grond dat dit artikel op alle rechtsplegingen van toepassing is, behoudens wanneer deze geregeld worden door niet uitdrukkelijk opgeheven wetsbepalingen, waarvan de toepassing niet verenigbaar is met de toepassing van de bepalingen van het Gerechtelijk Wetboek en op grond dat artikel 473 van de Faillissementswet moet worden beschouwd als een niet uitdrukkelijk opgeheven wetsbepaling in de zin van artikel 2 van het Gerechtelijk Wetboek, derhalve als niet verenigbaar met de toepassing van artikel 1050 van het Gerechtelijk Wetboek, schending inhoudt van de artikelen 2 en 1050 van het Gerechtelijk Wetboek en 473 van de Faillissementswet van 18 april 1851, opgenomen als boek III van het Wetboek van Koophandel;

vierde onderdeel, eiser in zijn aanvullende conclusie, onder verwijzing naar het arrest van het Hof van 30 januari 1970 — waarvan eiser eveneens in zijn aanvullende conclusie (blz. 2 *in fine* en blz. 4 *in fine*) aantoonde dat de feitelijke gegevens van dat arrest precies de tegenovergestelde waren van die van de procedure van het bestreden arrest —, deed gelden dat hij tijdig bij gerechtsbrief was opgeroepen en zo onmiddellijk betrokken was in de procedure betreffende de uitbreiding van de faillissementen van de vennootschappen International

Products Benelux en International Products Benelux Axiaal tot hemzelf, dat hij voor de rechtbank van koophandel tweemaal was verschenen en zijn verweer volledig op tegenspraak had kunnen laten gelden en dat hij om die redenen partij was in eerste aanleg (aanvullende conclusie, blz. 2-4); zodat het arrest, door te oordelen dat « blijkens het bestreden vonnis de raadsman van (eiser) werd gehoord » en « dat niet aangetoond wordt op welke rechtsgrond (eiser) hierdoor partij zou zijn geworden », de bewijskracht van de aanvullende conclusie in hoger beroep van eiser miskent, derhalve schending inhoudt van de artikelen 1319, 1320 en 1322 van het Burgerlijk Wetboek nu eiser in zijn aanvullende conclusie wel degelijk de rechtsgrond aantoonde op grond waarvan hij partij was geworden :

Wat het eerste onderdeel betreft :

Overwegende dat, krachtens artikel 442 van de Faillissementswet, de faillietverklaring geschiedt bij vonnis door de rechtbank van koophandel gewezen, hetzij op aangifte van de gefailleerde, hetzij op verzoek van een of meer schuldeisers, hetzij ambtshalve;

Overwegende dat die wetsbepaling aan de curators van een faillissement geen recht en derhalve ook geen rechtsvordering verleent om de faillietverklaring van een derde te vorderen, tenzij ze schuldeisers zijn van die derde;

Overwegende dat eiser miskenning van de bewijskracht van het « verzoekschrift » van de verweerders en van het vonnis van de eerste rechter aanvoert;

Overwegende dat de verweerders aan de rechtbank van koophandel een « verzoekschrift tot uitbreiding van faillissement » voorlegden; dat de rechtbank vaststelde : « Vernoemd verzoekschrift strekt ertoe de falingen van de naamloze vennootschap International Products Benelux en de personenvennootschap met beperkte aansprakelijkheid International Products Benelux Axiaal uit te breiden tot (eiser) uit hoofde van vermenging en verwarring van vermogens »; dat het vonnis besliste : « De Rechtbank van Koophandel te Hasselt, uitspraak doende van ambtswege (...), stelt de vermenging en verwarring van vermogens vast tussen (eiser) en de naamloze vennootschap International Products Benelux en de personenvennootschap met beperkte aansprakelijkheid International Products Benelux Axiaal. (...) Zij verklaart (eiser) in staat van faillissement van ambtswege »;

Overwegende dat de rechtbank aldus de grond van het optreden van de verweerders vaststelde; dat zij daarbij niet vaststelde dat de verweerders als schuldeisers van eiser optraden; dat, met de vermelding dat de rechtbank uitspraak deed van ambtswege, weliswaar in strijd is de vermelding : « Zij verklaart het verzoekschrift ontvankelijk en gegrond »; dat de appelrechters echter die tegenstrijdigheid dienden op te heffen; dat het arrest zulks doet door te oordelen dat « niet gehandeld werd overeenkomstig de bepalingen van de artikelen 700, 706 en 1025 tot 1029 van het Gerechtelijk Wetboek », en door te beslissen dat « het "verzoekschrift" uitgaande van de curatoren van 17 mei 1984 (tot uitbreiding van het faillissement) dient beschouwd te worden als een wijze waarop de rechtbank van koophandel ingelicht werd nopens de beweerde toestand van faillissement (verwarring en vermenging van vermogens) van (eiser) »; dat het arrest, nu niet bleek dat de verweerders als schuldeisers van eiser optraden, aan het « verzoekschrift » van de verweerders de strekking toekende die het krachtens artikel 442 van de Faillissementswet alleen mocht hebben;

Dat het arrest aldus aan het optreden van de verweerders zijn juiste kwalificatie geeft, oordeelt dat het « verzoekschrift » slechts als een wijze om inlichtingen te verstrekken kan gelden en een dienaangaande in het beroepen vonnis voorkomende tegenstrijdigheid opheft; dat het arrest zodoende de bewijskracht van

het « verzoekschrift » en van het beroepen vonnis niet miskent;

Dat daaruit tevens volgt dat het arrest, nu het oordeelt dat het « verzoekschrift » slechts als een wijze om inlichtingen te verstrekken kan gelden, de in het onderdeel aangewezen bepalingen van het Gerechtelijk Wetboek en van de Faillissementswet niet schendt;

Dat het onderdeel niet kan worden aangenomen;

Wat het eerste onderdeel betreft :

Overwegende dat de enkele omstandigheid dat de schuldenaar, voordat de rechtbank van koophandel hem ambtshalve failliet verklaart, aan de rechtbank uitleg heeft gegeven, hem niet tot partij maakt;

Dat het middel niet kan worden aangenomen;

Wat het derde onderdeel betreft :

Overwegende dat het arrest eisers betoog met betrekking tot artikel 1050 van het Gerechtelijk Wetboek niet alleen met de in het onderdeel bestreden redenen verwerpt, maar ook met de overweging « dat, opdat artikel 1050 van het Gerechtelijk Wetboek met goed recht zou kunnen ingeroepen worden, degene die hoger beroep instelt partij moet zijn geweest in eerste aanleg »,

Dat door deze zelfstandige overweging, die niet wordt aangevallen in het onderdeel, het antwoord op eisers betoog in stand blijft, zodat het onderdeel, zelfs indien het gegrond is, niet tot cassatie kan leiden en derhalve niet ontvankelijk is;

Wat het vierde onderdeel betreft :

Overwegende dat het arrest niet zegt dat eiser datgene dat in het onderdeel wordt vermeld, niet heeft betoogd; dat het oordeelt dat eisers betoog zijn stelling niet bewijst;

Dat het onderdeel feitelijke grondslag mist;

Om die redenen, verwerpt de voorziening; veroordeelt eiser in de kosten.

31 januari 1986 — 1e kamer — *Voorzitter* : de h. Janssens, afdelingsvoorzitter — *Verslaggever* : de h. Caenepeel, raadsheer — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Krings, procureur-generaal — *Advocaten* : mrs. De Gryse en Van Ommeslaghe.

Nr. 346

1e KAMER — **31 januari 1986**

1° INKOMSTENBELASTINGEN — AANSLAGPROCEDURE — ONTHEFFING — DUBBELE BELASTING — AANVANG VAN DE TERMIJN OM ONTHEFFING TE VERLENEN.

2° INKOMSTENBELASTINGEN — AANSLAGPROCEDURE — ONTHEFFING — MORATOIRE INTEREST.

1° *Wanneer een dubbele belasting haar oorsprong vindt in het feit dat één en dezelfde winst belast is in twee verschillende aanslagjaren, begint de termijn van drie jaar bedoeld in artikel 277 W.I.B. te lopen vanaf de vaststelling van de belasting die de toestand van dubbele belasting doet ontstaan.*

2° *Wanneer een ontlasting van belasting krachtens artikel 277 W.I.B. wordt verleend, mag geen moratoire interest worden toegekend* (1). (Art. 309 W.I.B.)

(BELGISCHE STAAT — MIN. V. FINANCIËN T. HAEGHEDOOREN)

ARREST

(A.R. nr. F 1166 N)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 23 september 1983 door het Hof van Beroep te Gent gewezen;

---

(1) Zie Cass., 17 feb. 1984, A.R. F 1098 N (*A.C.*, 1983-84, nr 340).

Over het eerste middel, afgeleid uit de schending van artikel 277 van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen,

doordat het arrest beslist dat uit de tekst van artikel 277, § 1, 1°, van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen moet worden afgeleid dat, in geval van dubbele belasting, de belasting die bepalend is inzake de begindatum van de termijn van drie jaar bedoeld in voormelde wettekst, steeds de belasting is die de dubbele belasting doet ontstaan, dit wil zeggen de laatst gevestigde belasting,

terwijl de termijn van drie jaar vermeld in artikel 277, § 1, 1°, van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen moet worden berekend in functie van het jaar van vestiging van de aanslag die effectief de overbelasting omvat, onverschillig of deze aanslag de eerst- of laatstgevestigde aanslag is, derwijze dat voormelde wetsbepaling niet toelaat de overbelasting te herstellen die begrepen is in een foutieve aanslag gevestigd vóór 1 januari van het tweede jaar voorafgaand aan het jaar van de vaststelling of van de bekendmaking van de overbelasting :

Overwegende dat uit het arrest blijkt dat ten deze, nadat reeds andere, nu niet meer besproken aanslagen werden verbeterd, er nog dubbele belasting bestond tussen enerzijds de op 20 december 1978 gevestigde aanslag nr. 830.442, ten onrechte verbonden aan het aanslagjaar 1976, en anderzijds de op 30 maart 1981 gevestigde aanslag nr. 125.565, terecht verbonden aan het aanslagjaar 1975;

Overwegende dat, wanneer de dubbele belasting haar oorsprong vindt in het feit dat een en dezelfde winst belast is in twee verschillende aanslagjaren, de belasting die bepalend is voor de begindatum van de termijn van drie jaar bedoeld in artikel 277, slechts de belasting kan zijn die de toestand van dubbele belasting doet ontstaan;

Overwegende dat de vraag welke aanslag de dubbele belasting doet ontstaan, niets te maken heeft met de vraag welke van de twee aanslagen « foutief » werd gevestigd, dit wil zeggen in dit geval, werd verbonden aan een verkeerd aanslagjaar;

Dat het middel faalt naar recht;

Over het tweede middel, afgeleid uit de schending van artikel 278 van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen,

doordat het arrest beslist dat het hof van beroep onbevoegd is om een bij directoriale beslissing verleende ontheffing teniet te doen, ervan uitgaande dat de gewestelijke directeur der directe belastingen een ten onrechte verleende ontheffing kan annuleren door zijn aanvankelijke beslissing te herroepen, en uit deze overwegingen afleidt dat de ten onrechte gevestigde aanslag moet ontheven worden in de mate dat deze het voorheen dubbel belaste inkomen treft, ondanks het feit dat reeds een ontlasting werd verleend bij directoriale beslissing,

terwijl, in het kader van een betwisting omtrent de toepassing van artikel 277, § 1, van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen, inzonderheid inzake dubbele belasting, het hof van beroep de gevolgen van de dubbele belasting moet bepalen, derhalve het bedrag van de overbelasting moet aanduiden en sanctioneren binnen de perken van zijn bevoegdheid, zodat het slechts de als onjuist beoordeelde directoriale beslissing kan verbeteren door de ontheffing te bevelen van de alsdan nog werkelijk bestaande overbelasting :

Overwegende dat de beslissing, waarover het arrest handelt, die is van 3 juni 1981, waarbij de directeur de laatst overblijvende dubbele belasting wilde wegwerken, namelijk die van de aanslag nr. 125.565, aanslagjaar 1975, enerzijds, en de aanslag 830.442, aanslagjaar 1976, anderzijds; dat bedoelde beslissing zonder meer vermeldt : ambtshalve ontheffing van 326.837 frank, dit is de aanslag nr. 125.565, aanslagjaar 1975, met toepassing van artikel 277, § 1, van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen, wegens dubbele belasting met de definitief geworden regularisatie van de fiscale toestand over het aanslagjaar 1976;

Overwegende dat het arrest beslist dat de aanslag nr. 830.442, aanslagjaar 1976, de aanslag is die moet worden ontlast; dat het arrest vervolgens oordeelt dat het hof van be-

roep : 1° geen ontlasting kan tenietdoen, wat doelt op de ontlaste aanslag van het aanslagjaar 1975, en 2° evenmin effectief ontlasting kan verlenen, waarmee bedoeld wordt de volledige ontlasting van de aanslag voor het aanslagjaar 1976;

Overwegende dat de voorziening van de minister van Financiën gericht is tegen deze laatste beslissingen; dat, volgens eiser, het arrest het bedrag van de overbelasting moet aanduiden en sanctioneren binnen de perken van zijn bevoegdheid; dat eiser hier echter aan toevoegt dat die taak van het hof van beroep inhoudt dat het de onjuist beoordeelde beslissing van de directeur kan verbeteren door de ontheffing te bevelen van de alsdan nog werkelijk bestaande overbelasting;

Overwegende dat het arrest, in zijn beschikkend gedeelte, zegt: « Beveelt de herberekening van de aanslag over het aanslagjaar 1976, Watou artikel 830.442, overeenkomstig de hierboven gegeven richtlijnen »; dat deze richtlijnen in de werkelijkheid echte beslissingen zijn over de beide resterende aanslagen over 1975 en 1976, met name het behoud van de aanslag betreffende het jaar 1975, en de volledige ontheffing van de aanslag betreffende 1976 in de mate dat hij op meerwaarden slaat;

Dat het arrest aldus doet wat het volgens het middel moet doen; dat het middel derhalve bij gebrek aan belang niet ontvankelijk is;

Over het derde middel, afgeleid uit de schending van artikel 309 van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen,

doordat in het beschikkend gedeelte van het arrest moratoire interest wordt toegekend op het bedrag van de met toepassing van artikel 277, §§ 1 en 2, van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen bevolen ontheffing,

terwijl artikel 309, eerste lid, 3°, van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen voorschrijft dat geen interest wordt toegekend bij terugbetaling van de overbelastingen als bedoeld in artikel 277, §§ 1 en 2, van voormeld wetboek die na het verstrijken van de termijn van bezwaar en beroep van ambtswege geschiedt; dat bedoelde termijnen van bezwaar en beroep deze zijn welke bestaan ten aanzien van de te ontheffen aanslag; voormelde termijnen inzake de op 20 december 1978, onder artikelnummer 830442, gevestigde aanslag op het ogenblik van de vaststelling van de overbelasting voortvloeiend uit de dubbele belasting verstreken waren :

Overwegende dat het enkel krachtens artikel 277, § 1, is dat aan verweerder ontlasting werd verleend voor het aanslagjaar 1976; dat in zulk geval, krachtens artikel 309, 3°, geen interest wordt toegekend;

Dat het middel gegrond is;

Om die redenen, vernietigt het bestreden arrest in zoverre het moratoire interesten toekent en uitspraak doet over de kosten; verwerpt de voorziening voor het overige; houdt de kosten aan en laat de beslissing daaromtrent aan de feitenrechter over; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het gedeeltelijk vernietigde arrest; verwijst de aldus beperkte zaak naar het Hof van Beroep te Antwerpen.

31 januari 1986 — 1e kamer — *Voorzitter en verslaggever* : de h. Janssens, afdelingsvoorzitter — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Krings, procureur-generaal — *Advocaat*: mr. L. Gheysens, Kortrijk.

Nr. 347

3e KAMER — **3 februari 1986**

1° GENEESKUNDE — ART. 18, § 2, GENEESKUNDEWET — TOEPASSINGSGEBIED.

2° ARBEIDSOVEREENKOMST — ARBEIDSOVEREENKOMSTEN TUSSEN GENEESHE-

REN EN ZIEKENHUIZEN — ART. 18, § 2, GENEESKUNDEWET — TOEPASSELIJKHEID.

3° GENEESKUNDE — ORDE VAN GENEESHEREN — CODEX VAN MEDISCHE PLICHTENLEER — CODEX NIET VERBINDEND VERKLAARD BIJ KONINKLIJK BESLUIT — GEVOLG.

1° en 2° *Art. 19, § 2, Geneeskundewet, dat elke overeenkomst tussen geneesheren en derden verbiedt wanneer die overeenkomst betrekking heeft op hun beroep en ertoe strekt aan de ene of de andere partij winst of voordeel te verschaffen, beoogt geenszins de arbeidsovereenkomsten tussen de geneesheren en de ziekenhuizen.* (Art. 18, § 2, K.B. nr. 78 van 10 nov. 1967.)

3° *Geen enkel koninklijk besluit heeft verbindende kracht verleend aan de door de Orde van Geneesheren opgestelde codex van medische plichtenleer, zodat die codex geen beperking kan stellen op het beginsel van art. 15 Geneeskundewet, volgens hetwelk de geneesheren, met inachtneming van de regels van de plichtenleer, recht hebben op honoraria of forfaitaire bezoldigingen.* (Art. 15, § 1, derde lid, K.B. nr. 78 van 10 nov. 1967.)

(DEROUX T. KLINIEK CÉSAR DE PAEPE V.Z.W.)

ARREST (*vertaling*)

(A.R. nr. 7451)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 12 februari 1985 door het Arbeidshof te Brussel gewezen;

.....

Over het derde middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 15, eerste lid, 17, eerste lid, 18, § 2, van het koninklijk besluit nr. 78 van 10 november 1967 betreffende de uitoefening van de geneeskunst, de verpleegkunde, de paramedische beroepen en de geneeskundige commissies, als gewijzigd bij artikel 1 van de wet van 20 december 1974, 774, tweede lid, van het Gerechtelijk Wetboek en 97 van de Grondwet en ook uit de miskenning van het algemeen beginsel van het recht van verdediging,

doordat het arbeidshof, bij de uitspraak over de vordering inzake achterstallig loon, het gevraagde boekhoudkundig deskundigenonderzoek afwijst op grond « dat het hof, nu de arbeidsovereenkomst voor bedienden bepaalt dat (eiser) een overigens volkomen geoorloofde forfaitaire bezoldiging ontvangt en dat niet wordt betwist dat dit loon hem regelmatig is betaald, oordeelt dat (eiser) alles heeft ontvangen waarop hij recht had en dat hem geen achterstallig loon verschuldigd is » en « dat, ten overvloede, de arbeidsgerechten niet bevoegd zijn om de eigendom van de in een ziekenhuis betaalde honoraria en het geoorloofd karakter van de eventuele winsten (van verweerster) te beoordelen »,

terwijl, eerste onderdeel, artikel 15, eerste lid, van het koninklijk besluit nr. 78 van 10 november 1967 weliswaar forfaitaire bezoldiging toestaat, maar zulks, onverminderd artikel 18, § 2, elke overeenkomst verbiedt tussen geneesheren en derden, wanneer deze overeenkomst betrekking heeft op hun beroep en ertoe strekt aan de een of de ander rechtstreeks of onrechtstreeks winst of voordeel te verschaffen; het in eisers conclusie weergegeven artikel 82 van de code van de geneeskundige plichtenleer bepaalt: « Wanneer de geneesheer een forfaitaire vergoeding krijgt mag zijn beroepsactiviteit daardoor niet ondergeschikt worden aan de financiële belangen van de natuurlijke of rechtspersonen die hem bezoldigen. Laatstgenoemden mogen geen enkel voordeel halen uit een mogelijk verschil tussen het ereloon dat zij innen als gemachtigden van de geneesheer en zijn forfaitaire vergoeding. Enkel de normale kosten die voortvloeien uit de medische activiteiten kunnen, indien zij door de geneesheer gekend en goedgekeurd zijn, een dergelijk verschil rechtvaardigen. De forfaitaire vergoeding mag niet lager liggen dan het overeenkomstige inkomen van een geneesheer die voor gelijkwaardige activiteiten per prestatie wordt vergoed »; die bepaling derhalve de voornoemde bepalingen van het koninklijk besluit nr. 78 van 10 november 1967 verbindt met artikel 17, eerste lid, van hetzelfde besluit, betreffende de voorwaarden waaronder een geneesheer voor de uitoefening van zijn beroep personeel, lokalen en materiaal kan gebruiken dat aan een derde toebehoort; daaruit volgt dat het verschil tussen de honoraria die een derde als gemachtigde van de geneesheer ontvangt en de forfaitaire bezoldiging die laatstgenoemde van de derde ontvangt, gelijk moet zijn aan de terugbetaling aan de derde persoon van de kosten voor personeel, lokalen en

materiaal die deze ter beschikking heeft gesteld van de geneesheer voor de uitoefening van zijn beroep; het arrest dat, ter afwijzing van het boekhoudkundig deskundigenonderzoek dat de vaststelling beoogt van het bedrag van de door verweerster ontvangen honoraria, van de forfaitaire bezoldiging van eiser en van de kosten van zijn activiteit in haar instelling, om zo het hem nog verschuldigde verschil te berekenen, beslist dat de forfaitaire bezoldiging volkomen geoorloofd is, met overname van het beginsel dat is vastgelegd in artikel 15, eerste lid, van het koninklijk besluit nr. 78 van 10 november 1967, zonder na te gaan in hoeverre dat beginsel wordt beperkt door de combinatie van dit artikel met de artikelen 17, eerste lid, en 18, § 2, van hetzelfde koninklijk besluit, derhalve niet naar recht is verantwoord (schending van de artikelen 15, eerste lid, 17, eerste lid, en 18, § 2, van het koninklijk besluit nr. 78 van 10 november 1967); het arrest bovendien eisers conclusie niet beantwoordt ten betoge dat, op grond van de artikelen 15, eerste lid, 17, eerste lid, 18, § 2, van het koninklijk besluit nr. 78 van 10 november 1967 en van artikel 82 van de code van geneeskundige plichtenleer, een forfaitaire bezoldiging enkel geoorloofd is als zij overeenstemt met de ontvangen honoraria, onder aftrek van de kosten voor de uitoefening van het beroep, welke controle ten deze niet kon gebeuren zonder het gevraagde deskundigenonderzoek (schending van artikel 97 van de Grondwet);

.....

Wat het eerste onderdeel betreft :

Overwegende dat eiser in zijn appelconclusie betoogde « dat de tussen partijen overeengekomen forfaitaire bezoldiging niet afhangt van de wilsautonomie zoals de eerste rechter had geoordeeld, (...) dat het feit dat de appellanten steeds de uitbetaalde honoraria hebben aanvaard, niet als argument kan worden gebruikt », en « dat de forfaitaire bezoldiging gelijk moet zijn aan de medische honoraria die werden ontvangen en die door het R.I.Z.I.V. worden terugbetaald, onder aftrek van de kosten van de normale activiteit »;

Overwegende dat het arrest zegt dat « het (arbeidshof), nu de arbeidsovereenkomst voor bedienden bepaalt dat (eiser) een overigens volkomen geoorloofde forfaitaire bezoldiging ontvangt en niet wordt betwist dat dit loon hem regelmatig is betaald, oordeelt dat (eiser) alles heeft ontvangen waarop hij recht had en dat hem geen achterstallig loon verschuldigd is »; dat het arrest door die vermeldingen eisers conclusie, door ze tegen te spreken, beantwoordt;

Dat het onderdeel, in zoverre het schending van artikel 97 van de Grondwet aanvoert, feitelijke grondslag mist;

Overwegende dat het middel, voor het overige, het arrest verwijt dat het, onder verwijzing naar het beginsel vervat in artikel 15, eerste lid, van het koninklijk besluit nr. 78 van 10 november 1967 betreffende de geneeskunst, de beperking van dat beginsel niet heeft onderzocht door de combinatie van dat artikel met, enerzijds, artikel 18, § 2, van hetzelfde koninklijk besluit, en anderzijds, artikel 17, eerste lid, daarvan, welke bepaling, volgens het middel, door artikel 82 van de code van geneeskundige plichtenleer verbonden is met de artikelen 15, eerste lid, en 18, § 2;

Overwegende dat artikel 15, eerste lid, van het koninklijk besluit nr. 78 van 10 november 1967 bepaalt dat « onverminderd de bepalingen van artikel 18, § 2, de beoefenaars (van de geneeskunst), mits eerbiediging van de regelen van de plichtenleer, recht hebben op honoraria of forfaitaire bezoldigingen voor de door hen geleverde prestaties »;

Overwegende dat artikel 18, § 2, van dat koninklijk besluit elke overeenkomst verbiedt tussen de beoefenaars van de geneeskunst en derden, onder meer leveranciers van geneeskundige of protheseapparaten, wanneer deze overeenkomst betrekking heeft op hun beroep en ertoe strekt aan de een of de ander rechtstreeks of onrechtstreeks winst of voordeel te verschaffen; dat eiser met verweerster een arbeidsovereenkomst had gesloten; dat artikel

18, § 2, van het koninklijk besluit nr. 78 van 10 november 1967 geen betrekking heeft op de arbeidsovereenkomsten tussen de geneesheren en de ziekenhuizen;

Overwegende dat, naar luid van artikel 15, § 1, eerste lid, van het koninklijk besluit nr. 79 van 10 november 1967 betreffende de orde van geneesheren, de nationale raad de code van medische plichtenleer opstelt; dat er geen enkel koninklijk besluit is genomen om, overeenkomstig het tweede lid van die bepaling, bindende kracht aan die code te verlenen; dat die code, aangezien hij geen bindende kracht heeft, in tegenstelling tot wat in het middel wordt betoogd, het beginsel vervat in de tekst van artikel 15, eerste lid, van het koninklijk besluit nr. 78 van 10 november 1967 niet kan beperken door artikel 17, eerste lid, van hetzelfde besluit met dat artikel 15 te verbinden;

Dat het onderdeel, in zoverre het schending aanvoert van de artikelen 15, eerste lid, 17, eerste lid, en 18, § 2, van het koninklijk besluit nr. 78 van 10 november 1967, naar recht faalt;

.....

Om die redenen, verwerpt de voorziening; veroordeelt eiser in de kosten.

3 februari 1986 — 3e kamer — *Voorzitter* : de h. Soetaert, afdelingsvoorzitter — *Verslaggever* : de h. Rappe — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Piret, advocaat-generaal — *Advocaten*: mrs. Dassesse en Houtekier.

Dezelfde dag heeft het Hof overigens twee arresten gewezen op de voorziening van ene Dejean (A.R. nr 7452), resp. van ene Rectem (A.R. nr 7462) tegen dezelfde verweerster als in bovenstaand arrest en gericht tegen twee gelijke arresten van het Arbeidshof te Brussel, gewezen op dezelfde datum.

Nr. 348

3e KAMER — **3 februari 1986**

1° ADVOCAAT — RAAD VAN DE ORDE VAN ADVOCATEN — VERBOD OM HET GERECHTSGEBOUW TE BETREDEN — BESLISSING VAN DE RAAD VAN DE ORDE — AARD VAN DIE BESLISSING.

2° ADVOCAAT — RAAD VAN DE ORDE VAN ADVOCATEN — VERBOD OM HET GERECHTSGEBOUW TE BETREDEN — BESLISSING VAN DE RAAD VAN DE ORDE — HOGER BEROEP — ONTVANKELIJKHEID.

3° ADVOCAAT — RAAD VAN DE ORDE VAN ADVOCATEN — GEWETTIGDE VERDENKING — VORDERING TOT ONTTREKKING — RAAD VAN DE ORDE DIE UITSPRAAK DOET NIETTEGENSTAANDE DE VORDERING TOT ONTTREKKING.

4° MACHTSOVERSCHRIJDING — ADVOCAAT — RAAD VAN DE ORDE VAN ADVOCATEN — GEWETTIGDE VERDENKING — VORDERING TOT ONTTREKKING — RAAD VAN DE ORDE DIE UITSPRAAK DOET NIETTEGENSTAANDE DE VORDERING TOT ONTTREKKING.

5° CASSATIE — TUCHTZAKEN — CASSATIEBEROEP VAN DE PROCUREUR-GENERAAL, ART. 1088 GER.W. — RAAD VAN DE ORDE VAN ADVOCATEN DIE UITSPRAAK DEED NIETTEGENSTAANDE EEN VORDERING TOT ONTREKKING WEGENS GEWETTIGDE VERDENKING — MACHTSOVERSCHRIJDING — VERNIETIGING DOOR HET HOF — VERNIETIGING MET VERWIJZING.

1° *De raad van de Orde van Advocaten doet als rechter uitspraak over de verlenging van een verbod om het gerechtsgebouw te betreden, dat de stafhouder voorlopig van een advocaat heeft opgelegd.*

2° *De beslissing waarbij een raad van de Orde van Advocaten uitspraak doet over de verlenging van een verbod om het gerechtsgebouw te betreden, dat de stafhouder voorlopig aan een advocaat heeft opgelegd, is vatbaar voor hoger beroep.*

3° en 4° *De raad van de Orde van Advocaten pleegt machtsoverschrijding wanneer hij, bij de uitspraak over de verlenging van een verbod om het gerechtsgebouw te betreden dat door de*

stafhouder van die orde voorlopig aan een advocaat was opgelegd, uitspraak doet over de ontvankelijkheid van een vordering tot onttrekking die door die advocaat bij het Hof was aanhangig gemaakt, en beslist het onderzoek van de bij de raad aanhangige zaak niet te schorsen totdat het Hof over die vordering uitspraak heeft gedaan.

5° *Op het cassatieberoep door de procureur-generaal, ingesteld overeenkomstig art. 1088 Ger.W., vernietigt het Hof, met verwijzing, de beslissing van de raad van de Orde van Advocaten om het onderzoek van de bij de raad aanhangige zaak niet te schorsen niettegenstaande de vordering tot onttrekking wegens gewettigde verdenking die door de betrokken advocaat bij het Hof aanhangig was gemaakt.*

(PROC.-GEN. IN HET HOF VAN CASSATIE IN ZAKE RAAD VAN DE ORDE VAN ADVOCATEN VAN DE BALIE TE ... T. S...)

ARREST (*vertaling*)

(A.R. nr. 7515)

HET HOF; — Gelet op de beschikking van de eerste voorzitter van 15 januari 1986, waarbij de zaak op de rol van de derde kamer wordt geplaatst;

Gelet op de vordering van de procureur-generaal in het Hof van Cassatie, luidend als volgt:

« De procureur-generaal in het Hof van Cassatie,

heeft de eer hierbij uiteen te zetten dat de minister van Justitie hem bij schrijven van 29 juli 1985 (nr. 6340/RI, Bestuur Criminele en Burgerlijke Zaken) heeft verzocht om, met toepassing van artikel 1088 van het Gerechtelijk Wetboek, de beslissing van 28 mei 1985 van de raad van de Orde van Advocaten van de Balie te ... inzake meester S..., advocaat, bij het Hof van Cassatie aan te brengen;

Bij een ter griffie van het Hof ingediend verzoekschrift van 15 mei 1985 heeft mr. Thomas Delahaye, advocaat bij het Hof van Cassatie, namens mr. S... bij het Hof, wegens wettige verdenking, een vordering ingesteld tot ontrekking van de zaak aan de raad van de Orde van Advocaten te ..., die uitspraak moest doen over een vordering van de stafhouder van die orde tot verlenging van de ten aanzien van mr. S... genomen bewarende maatregelen;

Die raad van de Orde heeft beslist dat, nu de wet de onttrekking van de zaak aan de raad van de Orde van Advocaten niet voorschrijft en het gaat om een vordering tot het nemen van louter bewarende maatregelen, de tekst en de geest van de wet zouden worden geschonden als het onderzoek van de gevraagde bewarende maatregel zou worden geschorst op grond dat een verzoekschrift tot ontrekking van de zaak is ingediend;

Overwegende dat uit die beslissing volgt dat de raad van de Orde beslist dat de bij het Hof ingestelde vordering tot onttrekking van de zaak niet ontvankelijk is en dat hij ermee geen rekening dient te houden en dus het onderzoek van de vordering zonder onderbreking kan voortzetten;

Overwegende dat de raad van de Orde aldus, enerzijds, uitspraak doet over de ontvankelijkheid van een bij het Hof van Cassatie ingestelde vordering en, anderzijds, om die reden weigert aan deze vordering de schorsende kracht toe te kennen die ze krachtens artikel 654 van het Gerechtelijk Wetboek heft;

Overwegende dat de raad van de Orde van Advocaten te ... door die beslissing zijn bevoegdheid heeft overschreden en dat die handeling dient te worden vernietigd;

Om die redenen, gelet op de artikelen 133 en 1088 van het Gerechtelijk Wetboek, vordert de ondergetekende procureur-generaal dat het aan het Hof moge behagen de beslissing van de raad van de Orde

van Advocaten te ... van 28 mei 1985 in zake mr. S... te vernietigen en te zeggen dat van zijn arrest melding zal worden gemaakt op de kant van de vernietigde beslissing.

Gedaan te Brussel,
op 25 september 1985.
E. Krings »;

Gelet op de memorie van antwoord die op 29 november 1985 door mr. Draps is ingediend namens de in de zaak tussenkomende partijen : 1° de Orde van Advocaten van de balie te ...; 2° N... N... als stafhouder van die orde van advocaten; 3° de raad van de Orde van Advocaten van de balie te ...;

Over het middel van niet-ontvankelijkheid door de tussenkomende partijen tegen de voorziening opgeworpen en hieruit afgeleid dat de minister van Justitie in zijn brief aan de procureur-generaal in het Hof niets uiteenzet over de machtsoverschrijding of de onwettigheid op grond waarvan de bestreden beslissing zou kunnen worden vernietigd, en dat het Hof, bij gebrek aan die verduidelijking, niet bevoegd is om de aangebrachte beslissing te vernietigen :

Overwegende dat uit de brief van de minister van Justitie blijkt dat hij aan de procureur-generaal vraagt om, wegens machtsoverschrijding, de bij die brief gevoegde beslissing van de raad van de Orde van Advocaten van de balie te ... bij het Hof aan te brengen, zonder zijn verzoek tot een grond of een gedeelte van die beslissing te beperken; dat uit deze beslissing blijkt dat ze uitspraak doet over de ontvankelijkheid van een bij het Hof ingestelde vordering tot onttrekking van de zaak wegens wettige verdenking en weigert aan die vordering een schorsende kracht toe te kennen;

Dat de aangevoerde overschrijding van bevoegdheid dus nader is omschreven;

Dat het middel van niet-ontvankelijkheid niet kan worden aangenomen;

Overwegende dat de tussenkomende partijen nog aanvoeren : dat het verbod om het gerechtsgebouw te betreden en de verlenging ervan voorlopige en bewarende maatregelen zijn die geen sanctie vormen; dat de beslissing van de raad van de Orde tot verlenging van het verbod om het gerechtsgebouw te betreden een door een orgaan uitgesproken administratieve beslissing is die niet kan worden bestreden op grond van de artikelen 648 en volgende van het Gerechtelijk Wetboek, zelfs als aan dat orgaan bovendien een jurisdictionele taak is toevertrouwd en zelfs als de bestreden beslissing de vorm van een jurisdictionele handeling heeft; dat daaruit dient te worden afgeleid dat het door de raad van de Orde bevestigde verbod om het gerechtsgebouw te betreden een administratieve maatregel is die door het daartoe wettig aangewezen orgaan mag worden genomen, zelfs als tegen dit orgaan een verzoekschrift tot onttrekking van de zaak wegens wettige verdenking is ingediend; dat het voorlopig karakter van de uitoefening van de administratieve politie belet dat ze wordt vertraagd door een rechtsmiddel met schorsende kracht; dat het toezicht achteraf wordt uitgeoefend;

Overwegende dat, krachtens artikel 654 van het Gerechtelijk Wetboek, de vordering tot onttrekking van de zaak aan de rechter de bij de raad van de Orde ingestelde procedure tot verlenging van het verbod om het gerechtsgebouw te bestreden schorst; dat die raad immers als rechter bevoegd is om, bij een overigens voor hoger beroep vatbare beslissing, die bewarende maatregel te verlengen;

Dat die motivering van de aangebrachte beslissing, die in zoverre onwettig is, op zichzelf die beslissing niet kan verantwoorden;

Overwegende dat de raad van de Orde, door uitspraak te doen over de ontvankelijkheid van de bij het Hof ingestelde vordering tot onttrekking van de zaak en door te beslis-

sen het onderzoek van de bij de raad aanhangige zaak niet te schorsen totdat het Hof over die vordering uitspraak heeft gedaan, zijn bevoegdheid heeft overschreden;

Om die redenen, en met overneming van de gronden van voormelde vordering van de procureur-generaal in het Hof, gelet op de artikelen 1088, 1091 en 1117 van het Gerechtelijk Wetboek, vernietigt de aangebrachte beslissing die op 28 mei 1985 door de raad van de Orde van Advocaten van de balie te ... is gewezen; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van de vernietigde beslissing.

3 februari 1986 — 3e kamer — *Voorzitter* : de h. Soetaert, afdelingsvoorzitter — *Verslaggever* : de h. Bosly — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Krings, procureur-generaal — *Advocaat*: mr. Draps.

Nr. 349

3e KAMER — **3 februari 1986**

VERWIJZING VAN EEN RECHTBANK NAAR EEN ANDERE — TUCHTZAKEN — GEWETTIGDE VERDENKING — ADVOCAAT — TUCHTVERVOLGING VOOR EEN RAAD VAN DE ORDE VAN ADVOCATEN — ONTTREKKING WEGENS GEWETTIGDE VERDENKING — VERWIJZING VAN DE ZAAK NAAR EEN RAAD VAN DE ORDE VAN EEN ANDER ARRONDISSEMENT.

Wanneer omstandigheden bij een advocaat, tegen wie tuchtvervolging is ingesteld voor een raad van de Orde van Advocaten, gewettigde verdenking kunnen doen ontstaan in verband met de strikte onpartijdigheid van de te wijzen beslissingen, onttrekt het Hof de zaak aan die raad van de Orde en verwijst ze naar de raad van de Orde van een ander arrondissement.

(S... T. RAAD VAN DE ORDE VAN ADVOCATEN VAN DE BALIE TE ...)

ARREST (*vertaling*)

(A.R. nr. 7500)

HET HOF; — Gelet op de beschikking van de eerste voorzitter van 15 januari 1986 waarbij de zaak op de rol van de derde kamer wordt geplaatst;

Gelet op het met redenen omkleed en ondertekend verzoekschrift dat op 4 september 1985 namens S... door meester Delahaye, advocaat bij het Hof, ter griffie van het Hof is ingediend en waarbij verzoeker vraagt dat de tegen hem ingestelde tuchtvervolging aan de raad van de Orde van Advocaten van de balie te .... zou worden onttrokken;

Overwegende dat uit de stukken waarop het Hof vermag acht te slaan, blijkt dat : 1° op klacht van de toenmalige stafhouder van de Orde van Advocaten van de balie te ..., thans nog lid van de raad van de Orde, de raad van die orde eiser op 24 juni 1980 een tuchtstraf heeft opgelegd; die beslissing op 29 juni 1981 gedeeltelijk werd bevestigd door de tuchtraad van beroep van de balie van het rechtsgebied van het Hof van Beroep te ...; dat laatstgenoemde beslissing bij arrest van 2 juni 1983 door het Hof werd vernietigd en dat de anders samengestelde tuchtraad van beroep bij de balie van het rechtsgebied van het Hof van Beroep te ... bij beslissing van 23 oktober 1984 heeft vastgesteld : « dat uit de gronden van het arrest van het Hof van Cassatie blijkt dat de tuchtprocedure vanaf het begin ondeugdelijk is geweest en dat ze derhalve nietig is »; 2° op 5 februari 1985 zeven gefailleerden, van wie eiser de raadsman is, een strafrechtelijke klacht hebben ingediend tegen de curatoren van de faillissementen van wie er twee lid zijn van de huidige raad van de Orde van Advocaten te ... en een andere gefailleerde op zijn beurt op 8 maart 1985 tegen

een van die twee leden van die raad van de Orde een klacht indiende; op 19 maart 1985 beide voormelde leden van de raad van de Orde op hun beurt tegen eiser een tuchtrechtelijke klacht indienden; 3° op 27 februari 1985 de toenmalige stafhouder van de Orde van Advocaten van de balie te ..., thans nog lid van de raad van die orde, ten aanzien van eiser een bewarende maatregel uitsprak « namelijk dat hij gedurende drie maanden het gerechtsgebouw niet mocht betreden »; dit verbod om het gerechtsgebouw te betreden op 28 mei 1985 met zes maanden werd verlengd bij beslissing van de raad van de Orde, onder voorzitterschap van de toenmalige stafhouder, thans stafhouder van de Orde; twaalf van de toenmalige leden van de raad van de Orde aan de beslissing deelnamen en verschillende van die advocaten thans nog lid zijn van de raad van de Orde; de procureur-generaal in het Hof van Cassatie, op grond van artikel 1088 van het Gerechtelijk Wetboek, onder nr. 7515 van de algemene rol van het Hof die beslissing van 28 mei 1985 bij het Hof heeft aangebracht; 4° op 27 maart 1985, de voorzitter van de conferentie van de Jonge Balie te ..., thans lid van de raad van de Orde, tijdens een onderhoud op een lokale radio, zonder de naam van eiser te noemen, enkele beschouwingen heeft gegeven over het verbod om het gerechtsgebouw te betreden dat te zijnen aanzien als maatregel was uitgesproken; die voorzitter in antwoord op een brief van eiser onder meer schreef « ik ben helemaal niet van plan me te mengen in een " zaak " waarmee ik eigenlijk niets te maken heb, maar ik moet zeggen dat die " zaak " een advocaat niet onverschillig kan laten, gelet op het nadeel dat ze toebrengt aan ons beroep waarvan de Jonge Balie precies het imago bij het publiek opnieuw wil herstellen »; 5° de pers zeer veel aandacht heeft besteed aan de diverse bovenvermelde procedures en beslissingen;

Overwegende dat een groot aantal leden van de raad van de Orde van de balie te ..., hetzij tegen eiser een klacht hebben ingediend bij die raad van de Orde, hetzij over het gedrag van eiser een mening hebben te kennen gegeven, hetzij hebben deelgenomen aan de beslissing van 28 mei 1985 die, met toepassing van artikel 1088 van het Gerechtelijk Wetboek, bij het Hof is aangebracht en bij 's Hofs arrest van heden is vernietigd;

Dat die omstandigheden bij verzoeker S... een wettige verdenking kunnen doen ontstaan in verband met de strikte onpartijdigheid van de te wijzen beslissingen;

Om die redenen, beveelt de verwijzing van de zaak naar de franstalige raad van de Orde van Advocaten van de balie te ...; veroordeelt verweerster in de kosten.

3 februari 1986 — 3e kamer — *Voorzitter* : de h. Soetaert, afdelingsvoorzitter — *Verslaggever* : de h. Bosly — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Krings, procureur-generaal — *Advocaat*: mr. Delahaye.

Nr. 350

3e KAMER — **3 februari 1986**

VERWIJZING VAN EEN RECHTBANK NAAR EEN ANDERE — TUCHTZAKEN — GEWETTIGDE VERDENKING — ADVOCAAT — RAAD VAN DE ORDE VAN ADVOCATEN — VERBOD OM HET GERECHTSGEBOUW TE BETREDEN OPGELEGD AAN EEN ADVOCAAT — VORDERING TOT ONTTREKKING — RAAD VAN DE ORDE DIE UITSPRAAK DOET NIETTEGENSTAANDE DE VORDERING — BESLISSING VERNIETIGD DOOR HET HOF — VORDERING DOELLOOS GEWORDEN.

Doelloos wordt de vordering tot onttrekking wegens gewettigde verdenking gericht tegen een raad van de Orde van Advocaten, die uitspraak moet doen over de verlenging van het verbod om het gerechtsgebouw te betreden dat de stafhouder van de Orde

voorlopig heeft opgelegd, wanneer de genoemde raad van de Orde niettegenstaande die vordering uitspraak heeft gedaan, maar die beslissing door het Hof is vernietigd met verwijzing naar een andere raad van de Orde.

(S...)

ARREST (*vertaling*)

(A.R. nr. 7410)

HET HOF; — Gelet op de beschikking van de eerste voorzitter van 15 januari 1986 waarbij de zaak op de rol van de derde kamer wordt geplaatst;

Gelet op het met redenen omkleed en ondertekend verzoekschrift dat op 15 mei 1985 ter griffie van het Hof is ingediend en letterlijk luidt als volgt: « Dat hij bij deze vordert dat de zaak wordt onttrokken aan de raad van de Orde van Advocaten van de balie te ..., Palies van Justitie, waarvoor hij op 21 mei 1985, te 17 uur, moet verschijnen om uitspraak te horen doen over " de verlenging van het verbod om het gerechtsgebouw te betreden " dat de stafhouder van de Orde van Advocaten van de balie te ... op 27 februari 1985 te zijnen opzichte als maatregel heeft genomen;

Dat onderhavig verzoekschrift gegrond is op de wettige verdenking bedoeld in de artikelen 648, 2°, en 650 van het Gerechtelijk Wetboek;

I. Uiteenzetting van de feiten.

Verzoeker is de raadsman van zeven personen die op 5 februari 1985 wegens misbruik van economische machtspositie een klacht hebben ingediend voor verschillende feiten in verband met hun faillietverklaring of met die van hun vennootschappen (bijlage 1);

Die klachten zijn gericht tegen faillissementscuratoren, onder wie de heren G... en M..., leden van de raad van de Orde van de balie te ..., die met name zijn genoemd;

Aan die klachten is in een weekblad, *Le Vif* van 21 februari 1985, een publiciteit gegeven waarmee verzoeker, naar hij beweert, helemaal niets te maken heeft (bijlage 3);

Op 27 februari 1985 besliste de stafhouder van de Orde van Advocaten te ... wegens de bovenvermelde feiten (punten 6 en 7 van bijlage 4) ten opzichte van verzoeker een van de in artikel 464 van het Gerechtelijk Wetboek bedoelde bewarende maatregelen te nemen en verbood hij hem het gerechtsgebouw gedurende drie maanden te betreden, met ingang van maandag 4 maart 1985 te 8 uur 30', nu de in die brief aangevoerde feiten de navolgende conclusie rechtvaardigden : " Derhalve vrees ik dat uw latere beroepswerkzaamheid de cliënten die u de verdediging van hun belangen toevertrouwen, nadeel kan toebrengen wegens de slechte naam die u krijgt bij de magistraten van ons arrondissement en bij de advocaten van onze balie ";

Tegen die beslissing kan geen enkel rechtsmiddel worden aangewend;

Bovendien is aan deze zaak dadelijk zeer veel publiciteit geven;

Enerzijds heeft de stafhouder te ... beslist de korpschefs van de rechtbanken van het arrondissement ... in te lichten en heeft hij bovendien de aanplakking bevolen in de lokalen van de Orde, met inbegrip van de voor het publiek toegankelijke lokalen, namelijk de kleedkamer en het buffet;

Anderzijds hield de pers zich met de zaak bezig, nu *La Dernière Heure* reeds op 1 maart 1985 dienaangaande een artikel publiceerde (bijlage 5);

De overige kranten volgende op de voet en aldus komen in de stukken 6 tot 17 uittreksels uit artikelen van diverse kranten en weekbladen voor waarin de zaken worden voorgesteld alsof tegen verzoeker een tuchtmaatregel was genomen;

De voorzitter van de Jonge Balie te ... heeft dienaangaande ook verklaringen afgelegd, met name aan een lokale radio F.M. 56 (bijlagen 18 en 19), over welke verklaringen de stafhouder zijn mening heeft gegeven (bijlage 20);

Voorts is aan de zaak verscheidene malen ruchtbaarheid gegeven in de gerechtelijke kringen in het algemeen, zoals blijkt uit een vonnis dat op woensdag 27 maart 1985 door de 4e kamer, zaal A, van de Rechtbank van Koophandel te ... is gewezen (bijlage 21);

Tussen 4 maart 1985 en 11 april 1985 schrijven verschillende personen, onder wie sommigen die een klacht hebben ingediend, aan de stafhouder van de Orde dat zij de tegen hun raadsman genomen maatregel en de noodlottige gevolgen van die maatregel op de afloop van hun zaak betreuren (bijlagen 22 tot 16);

Op 8 maart 1985 wordt door de heer Z... trouwens ook een klacht ingediend in dezelfde zin als de klacht van 5 februari 1985, die ook betrekking heeft op de heren G... en M..., dit zijn de reeds vermelde leden van de raad van de Orde (bijlage 27);

Verzoeker meent dat justitiabelen 17 andere klachten in dezelfde zin hebben ingediend;

Op 19 maart 1985 wordt verzoeker door een lid van de raad van de Orde verwittigd dat tegen hem op tuchtrechtelijk gebied een klacht is ingediend door bepaalde in de klacht van 5 februari 1985 bedoelde personen en dat daaronder twee leden van de raad van Orde voorkomen, mrs. G... en M..., en deelt voormeld lid aan verzoeker mee dat hij door de stafhouder belast is met het onderzoek van die klacht alsmede met zijn verhoor over de klacht van 5 februari 1985 die door de procureur-generaal aan de stafhouder is medegedeeld (bijlage 28);

Op 2 mei 1965 tenslotte, vraagt de secretaris van de Orde aan verzoeker om op 21 mei 1985 voor de raad van de Orde te verschijnen om de verlenging te horen uitspreken van de door de stafhouder genomen bewarende maatregelen;

II. Wettige verdenking.

Overwegende dat twee leden van de raad van de Orde, mrs. G... en M..., in de klacht van 5 februari 1985 met name zijn genoemd door justitiabelen van wie verzoeker de raadsman is;

Overwegende dat die twee leden van de raad van de Orde, mrs. G... en M..., op tuchtrechtelijk gebied tegen verzoeker een klacht hebben ingediend naar aanleiding van een artikel in *Le Vif* van 21 februari 1985, zoals blijkt uit de brief die op 19 maart 1985 aan verzoeker is gezonden door mr. D..., die door de stafhouder is aangewezen om die klacht te onderzoeken;

Gelet op de publiciteit die is gegeven aan de klacht van de justitiabelen en aan de maatregelen die de stafhouder op 27 februari 1985 ten aanzien van verzoeker heeft genomen, met welke publiciteit verzoeker, naar hij zegt, niets te maken heeft;

Gelet op de zeer grote beroering die is ontstaan in de gerechtelijke kringen en in de kringen van de balie te ..., zoals blijkt uit het vonnis van de rechtbank van koophandel van 27 maart 1985 en uit de verklaringen van een lid van de balie, voorzitter van de Jonge Balie, aan een lokale radio en uit de bijgevoegde persartikelen;

Overwegende dat terecht mag worden gevreesd dat de raad van de Orde van de balie te ... voor de justitiabelen, die onder meer een klacht hebben ingediend tegen bepaalde leden van de raad van de Orde, niet alle waarborgen inzake onpartijdigheid en onafhankelijkheid biedt om ten aanzien van verzoeker maatregelen te nemen, onder meer op grond van het feit dat hij die justitiabelen heeft bijgestaan;

Overwegende dat er, gelet op de eigen omstandigheden van de zaak, te vrezen valt dat het optreden van de raad van de Orde van de balie te ..., die op verzoek van de stafhouder van die balie uitspraak moet doen over de verlening van de ten aanzien van verzoeker genomen bewarende maatregelen, zowel bij verzoeker als bij derden die al dan niet een klacht hebben ingediend een wettige verdenking kan doen ontstaan over de objectiviteit, de onpartijdigheid, de onafhankelijkheid en de sereniteit van die raad van de Orde bij de uitvoering van zijn taak; dat requirant het Hof verzoekt om ten deze die taak toe te vertrouwen aan een rechterlijke instantie wier beslissingen de eerbied van iedereen afdwingen »;

Overwegende dat, niettegenstaande het verzoekschrift tot onttrekking van de zaak, de raad van de Orde van Advocaten van de balie te ..., bij beslissing van 28 mei 1985, het aan eiser opgelegde verbod om het gerechtsgebouw te betreden, heeft verlengd;

Overwegende dat, nu die beslissing bij 's Hofs arrest van heden is vernietigd en de zaak naar een andere raad van de Orde is verwezen, het verzoekschrift tot onttrekking van de zaak zonder voorwerp is geworden;

Om die redenen, verwerpt het verzoekschrift; veroordeelt eiser in de kosten.

3 februari 1986 — 3e kamer — *Voorzitter* : de h. Soetaert, afdelingsvoorzitter — *Verslaggever* : de h. Bosly — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Krings, procureur-generaal — *Advocaat*: mr. Delahaye.

Nr. 351

3e KAMER — **3 februari 1986**

1° DIENSTPLICHT — HERKEURINGSRAAD — REDENGEVING.

2° REDENEN VAN DE VONNISSEN EN ARRESTEN — DIENSTPLICHT — HERKEURINGSRAAD — REDENEN.

3° DIENSTPLICHT — HERKEURINGSRAAD — REDENGEVING — UITSPRAAK VAN DE HERKEURINGSRAAD NA EEN INOBSERVATIESTELLING — VERWIJZING NAAR HET MEDISCH DESKUNDIGENVERSLAG.

1° en 2° *Niet regelmatig met redenen omkleed is de beslissing van de herkeuringsraad die, uitspraak doende op een aanvraag om vrijstelling of voorlopige afkeuring op lichamelijke grond, zich ertoe beperkt de aanvraag af te wijzen in de bewoordingen van art. 43, § 4, Dienstplichtwet, zonder daarbij de redenen van die beslissing op te geven.*

3° *Wanneer de herkeuringsraad uitspraak doet na de inobservatiestelling van de dienstplichtige te hebben bevolen en in zijn beslissing enkel verwijst naar het deskundigenverslag, zonder zijn eigen oordeel kenbaar te maken, levert die loutere verwijzing geen redengeving van zijn beslissing op* (1). (Art. 48 Dienstplichtwet.)

(J...)

ARREST (*vertaling*)

(A.R. nr. M 402 F)

HET HOF; — Gelet op de bestreden beslissing, op 28 oktober 1985 gewezen door de Herkeuringsraad van de Provincie Henegouwen, waarnaar de zaak was verwezen;

Gelet op 's Hofs arrest van 4 juni 1985 (2);

(1) Cass., 11 okt. 1982, A.R. nr. M 483 N (*A.C.*, 1982-83, nr. 106) en de voetnoot.

(2) *A.C.*, 1984-85, nr. 598.

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 48 van de dienstplichtwetten, gecoördineerd bij koninklijk besluit van 30 april 1962, en 97 van de Grondwet,

doordat de beslissing van de herkeuringsraad van 28 oktober 1985 afwijzend beschikt op de door verzoeker ingediende aanvraag die strekte tot vrijstelling van militaire dienst of voorlopige afkeuring op lichamelijke grond, onder verwijzing naar het deskundigenverslag dat na zijn inobservatiestelling is opgesteld, zonder het eigen advies van de herkeuringsraad te vermelden,

terwijl de beslissing van de herkeuringsraad met redenen omkleed moet zijn en de loutere verwijzing naar het deskundigenverslag, zonder enige opgave van het eigen oordeel van de raad, geen redengeving van de beslissing vormt:

Overwegende dat de beslissingen van de herkeuringsraad luidens artikel 48 van de gecoördineerde dienstplichtwetten met redenen dienen omkleed te zijn;

Dat artikel 43, § 3, van diezelfde wetten de wijze bepaalt waarop de herkeuringsraad uitspraak doet; dat die wetsbepaling voorschrijft in welke bewoordingen het beschikkende gedeelte moet worden gesteld, maar de raad niet ontslaat van de verplichting de redenen op te geven die haar beslissing verantwoorden, overeenkomstig de uitdrukkelijke bepaling van artikel 48;

Overwegende dat de herkeuringsraad de door eiser ingediende aanvraag tot vrijstelling of voorlopige afkeuring op lichamelijke grond afwijst: « Gelet op het deskundigenverslag dat na de door de raad bevolen inobservatiestelling is opgesteld »;

Dat deze loutere verwijzing, zonder enige opgave van het eigen oordeel van de raad, geen redengeving van de beslissing vormt;

Dat het middel gegrond is;

Om die redenen, vernietigt de bestreden beslissing; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van de vernietigde beslissing; verwijst de zaak naar de Herkeuringsraad van de Provincie Namen.

3 februari 1986 — 3e kamer — *Voorzitter*: de h. Soetaert, afdelingsvoorzitter — *Verslaggever*: de h. Bosly — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Duchatelet, eerste advocaat-generaal — *Advocaat*: mr. Dassesse.

Nr. 352

2e KAMER — **4 februari 1986**

HOGER BEROEP — STRAFZAKEN — BURGERLIJKE RECHTSVORDERING — HOGER BEROEP VAN DE BEKLAAGDE — GEVOLG T.A.V. DE VOOR DE BEKLAAGDE TUSSENGEKOMEN PARTIJ.

Het hoger beroep van de beklaagde kan de verzekeraar, die voor hem is tussengekomen, baten als de veroordeling van de beklaagde voor de tussengekomen partij bindend is verklaard; het hoger beroep kan hem niet baten als de tussengekomen partij zelf is veroordeeld om aan de burgerlijke partij schadevergoeding te betalen en zij zelf geen hoger beroep heeft ingesteld (1).

(GENERAL ACCIDENT FIRE AND LIFE INSURANCE T. VERBERT, DURÉ)

ARREST

(A.R. nr. 8937)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 11 mei 1984 door het Hof van Beroep te Antwerpen gewezen;

---

(1) Zie Cass., 14 april 1975 (*A.C.*, 1975, 887); 28 okt. 1975 (*ibid.*, 1976, 269); 9 dec. 1977 (*ibid.*, 1978, 431), met voetnoot E.K.; 22 juni 1978, *R.W.*, 1978-79, kol. 1438, en 17 feb. 1983, A.R. nr. 6676 (*A.C.*, 1982-83, nr. 343), met concl. proc.-gen. Krings, in *Bull.* en *Pas.*, 1983, I, nr. 343; A. DE NAUW, « Tussenkomst van derden voor de strafrechter », *A.P.R.*, 1985, nrs. 107 tot 109.

Overwegende dat het arrest enkel uitspraak doet over de civielrechtelijke vorderingen van de verweerders tegen eiseres;

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 6, 9 van de wet van 1 juli 1956 betreffende de verplichte aansprakelijkheidsverzekering inzake motorrijtuigen, 202, 203*bis* van het Wetboek van Strafvordering, 1382, 1383 van het Burgerlijk Wetboek, 23, 26 en 28 van het Gerechtelijk Wetboek en uit de miskenning van het gezag van het strafrechtelijk gewijsde,

doordat het arrest, om bij wijze van hervorming van het vonnis op 30 juni 1983 uitgesproken door de 13de kamer van de Correctionele Rechtbank te Antwerpen zich bevoegd te verklaren om kennis te nemen van de vorderingen van de burgerlijke partijen, voor zover deze gericht zijn tegen de N.V. General Accident, en deze partij te veroordelen tot betaling aan Verbert van 30.480 frank en aan Duré van 995.030 frank in hoofdsom, vaststelt dat eiseres : « zelf geen hoger beroep aantekende tegen het vonnis van de rechtbank van eerste aanleg van 24 juni 1977, waarbij ze veroordeeld werd, solidair met beklaagde Van Eynde (haar verzekerde), tegenover de burgerlijke partijen Verbert en Duré; dat, alhoewel beklaagde Van Eynde, op zijn hoger beroep, werd vrijgesproken, en dit arrest (van 29 september 1977) kracht van gewijsde heeft bekomen, deze vrijspraak de verzekeraar niet toelaat zich aan de gevolgen van zijn veroordelingen in eerste aanleg te onttrekken, nu hij zelf niet meer vrijwillig was tussengekomen in hoger beroep en er geen wettelijke bepalingen zijn die de niet in hoger beroep gaande vrijwillig tussenkomende partij zouden ontlasten; dat, indien, wat juist is, door het arrest van 29 september 1977 uitgemaakt werd dat geen schade kan toegeschreven worden aan de verzekerde van General Accident, deze beslissing niet tot gevolg heeft dat de verplichtingen van de verzekeraar zonder oorzaak noch voorwerp geworden waren; dat de benadeelden een eigen recht en eigen vordering tegen de verzekeraar hebben en zij deze vordering gesteld hadden in eerste aanleg door uitbreiding van hun eis tegen beklaagde tot de verzekeraar, vrijwillig tussenkomende partij; dat deze zich bij het vonnis van de rechtbank van eerste aanleg van 24 juni 1977 heeft neergelegd en, zoals de burgerlijke partij Duré beweert, de tegen haar uitgesproken provisionele veroordeling heeft uitgevoerd; dat de dagstelling, ten verzoeke van het openbaar ministerie om uitspraak te doen over het hoger beroep tegen het strafvonnis van 24 juni 1977 en de niet-verschijning van de N.V. General Accident als veroordeelde vrijwillig tussenkomende partij, evenmin haar verplichtingen tegenover de burgerlijke partijen zonder voorwerp maakt, nu Van Eynde werd vrijgesproken, en het eerste vonnis zijn kracht van gewijsde heeft bekomen »,

terwijl, eerste onderdeel, het arrest niet wettelijk kon beslissen dat in de verhoudingen tussen de verweerders, burgerlijke partijen, en eiseres, verzekeraar van de verplichte burgerlijke aansprakelijkheid van de beklaagde, het zich opdrong rekening te houden met de beslissing gewezen tussen hen door de correctionele rechtbank, die de beklaagde, verzekerde van eiseres, strafrechtelijk had bestraft en hem samen met zijn verzekeraar had veroordeeld tegenover de burgerlijke partijen, wanneer, zoals *in casu*, de beklaagde een niet beperkt hoger beroep heeft ingesteld en dat de rechter in hoger beroep hem van elke aansprakelijkheid heeft ontlast, niettegenstaande het feit dat zijn verzekeraar zelf geen beroep heeft aangetekend noch bij deze aanleg is tussengekomen, daar de beslissing op de strafvordering ten opzichte van de beklaagde de grond uitmaakt van de veroordeling uitgesproken tegen de verzekeraar, die zonder voorwerp wordt door de vaststelling dat de schade geleden door de burgerlijke partijen niet aan beklaagde kan worden toegeschreven, des te meer dat, zoals door het arrest vastgesteld, de verzekeraar voor de rechters in beroep werd opgeroepen (schending van de artikelen 6 en 9 van de wet van 1 juli 1956, 202, 203*bis* van het Wetboek van Strafvordering, 1382, 1383 van het Burgerlijk Wetboek);

tweede onderdeel, zelfs als men aanneemt dat het vonnis van 24 juni 1977 van de correctionele rechtbank definitief is geworden, wat de verhouding tussen de burgerlijke partijen en de verzekeraar van de beklaagde betreft nopens de aan die partijen toegekende provisionele vergoedingen, mocht eiseres zich regelmatig beroepen op het arrest van het hof van beroep van 29 september 1977, dat de beklaagde — verzekerde van de N.V. General Accident — vrijsprak van de telastlegging van onopzettelijke slagen en verwondingen, om zich te onttrekken aan de latere vorderingen van de burger-

lijke partijen waardoor zij — na neerlegging van het deskundig verslag — de raming en vaststelling van hun volledige schade, boven hetgeen hen reeds door het vonnis van 24 juni 1977 werd toegekend, verzochten gezien op dat het ogenblik dat hof van beroep op strafrechtelijk gebied geoordeeld had, bij een arrest hebbende gezag van gewijsde *erga omnes*, dat de betichting, waarop de burgerlijke vorderingen steunden, niet bewezen was (schending van de artikelen 1382 en 1383 van het Burgerlijk Wetboek en van het algemeen beginsel van het gezag van strafrechtelijk gewijsde en, voor zover als nodig, van de artikelen 23, 26 en 28 van het Gerechtelijk Wetboek) :

Wat de beide onderdelen betreft :

Overwegende dat eisers, vrijwillig tussengekomen partij, bij vonnis van de Correctionele Rechtbank te Antwerpen van 24 juni 1977, solidair met de beklaagde, haar verzekerde, werd veroordeeld tot het betalen van provisies aan de verweerders; dat het vonnis bovendien, alvorens verder te beslissen over de civielrechtelijke vorderingen van de verweerders, een deskundigenonderzoek gelastte;

Overwegende dat alleen de beklaagde en het openbaar ministerie tegen dat vonnis hoger beroep hadden ingesteld; dat bij arrest van het Hof van Beroep te Antwerpen van 29 september 1977 beklaagde werd vrijgesproken van de telastlegging van onopzettelijke slagen aan de verweerders en dat het arrest het hof van beroep onbevoegd verklaarde om kennis te nemen van de civielrechtelijke vorderingen van de verweerders tegen beklaagde;

Overwegende dat door de beklaagde enkel hoger beroep kon worden ingesteld tegen de beslissingen van het beroepen vonnis die hem betroffen, namelijk de beslissingen waarbij hij werd veroordeeld op de strafvordering en op de tegen hem ingestelde civielrechtelijke vorderingen; dat trouwens de akte van hoger beroep vermeldt dat de beklaagde dit rechtsmiddel aanwendt « (...) tegen het vonnis tegen te zijnen laste uitgesproken (...) dit tegen al de beschikkingen »; dat hieruit blijkt dat de beklaagde enkel is opgekomen tegen de beslissingen van het beroepen vonnis die hem betreffen en niet tegen de beslissing waarbij eiseres, vrijwillig tussengekomen partij, werd veroordeeld;

Overwegende dat, krachtens de devolutieve werking van het hoger beroep, aan de appelrechters enkel de beoordeling was overgedragen van de tegen de beklaagde uitgesproken veroordelingen en niet van de veroordeling uitgesproken tegen eiseres die zelf geen hoger beroep had ingesteld;

Overwegende weliswaar dat het hoger beroep van de beklaagde kan baten aan de verzekeraar van zijn civielrechtelijke aansprakelijkheid die vrijwillig of verplicht is tussengekomen in het geding, doch alleen ingeval het beroepen vonnis de beslissing genomen ten aanzien van de beklaagde bindend heeft verklaard voor de verzekeraar en derhalve tegen deze laatste zelf geen veroordeling had uitgesproken;

Overwegende nochtans dat deze regel niet geldt wanneer de verzekeraar door het beroepen vonnis, met toepassing van de artikelen 6 en 9 van de wet van 1 juli 1956 betreffende de verplichte aansprakelijkheidsverzekering inzake motorrijtuigen, solidair of *in solidum* met de beklaagde, zijn verzekerde, was veroordeeld tot het betalen van schadevergoeding aan de benadeelden en hij tegen dat vonnis geen hoger beroep heeft ingesteld;

Overwegende dat in dit laatste geval het vonnis van de correctionele rechtbank dat ten aanzien van de verzekeraar in kracht van gewijsde is gegaan, onherroepelijk de verhouding regelt tussen de benadeelden en de verzekeraar, zodat deze gehouden blijft tot het vergoeden van de schade zoals in dat vonnis is bepaald;

Overwegende dat het arrest, dat vaststelt dat eiseres geen hoger beroep heeft ingesteld tegen het vonnis van de Correctionele Rechtbank

te Antwerpen van 24 juni 1977 waarbij zij solidair met de beklaagde jegens de verweerders was veroordeeld, wettig beslist dat « (...) alhoewel beklaagde (...), op zijn hoger beroep, werd vrijgesproken, en dit arrest kracht van gewijsde heeft bekomen, deze vrijspraak de verzekeraar niet toelaat zich aan de gevolgen van zijn veroordelingen in eerste aanleg te onttrekken (...) en er geen wettelijke bepalingen zijn die de niet in hoger beroep gaande vrijwillig tussenkomende partij zouden ontlasten »;

Dat het middel naar recht faalt;

Om die redenen, verwerpt de voorziening; veroordeelt eiseres in de kosten.

4 februari 1986 — 2e kamer — *Voorzitter* : de h. Boon, waarnemend voorzitter — *Verslaggever* : de h. D'Haenens — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Declercq, advocaat-generaal — *Advocaten* : mrs. Dassesse en De Gryse.

Nr. 353

2e KAMER — **4 februari 1986**

1° BEWIJS — BEWIJS DOOR GESCHRIFT — BEWIJSKRACHT VAN DE AKTEN — STRAFZAKEN — PLAN ALS BIJLAGE BIJ EEN GEMEENTEVERORDENING.

2° WETTEN, DECRETEN, BESLUITEN — PLAN ALS BIJLAGE BIJ EEN GEMEENTEVERORDENING — UITLEGGING VAN DAT PLAN DOOR DE RECHTER — DRAAGWIJDTE.

1° en 2° *De bewijskracht van een akte wordt niet miskend door de rechter als hij een onjuiste uitlegging geeft aan een plan bij een gemeenteverordening van de stad Gent d.d. 19 dec. 1966, waarin de begrenzing van het havengebied wordt vastgesteld en waarnaar art. 1.4, tweede lid, K.B. van 12 jan. 1973 tot oprichting van het Paritair Comité van het Havenbedrijf verwijst.*

(REYNTJENS, RHÔNE POULENC CHEMIE N.V.; SOENS E.A.)

ARREST

(A.R. nr. 9605)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 20 maart 1985 door het Hof van Beroep te Gent gewezen;

I. Op de voorziening van Frans Reyntjens, beklaagde :

.....

Over het tweede middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 1.4 van het koninklijk besluit van 12 januari 1973 tot oprichting en tot vaststelling van de benaming en van de bevoegdheid van het paritair comité van het havenbedrijf, 1317, 1319, 1320 en 1321 van het Burgerlijk Wetboek,

doordat het arrest beslist : « ... het staat anderzijds vast dat de laad- en losinstallatie wel degelijk in het havengebied ligt, zoals het afgepaald werd in het koninklijk besluit van 12 januari 1973, artikel 4, §§ 2, 3, 4 en 5 »,

terwijl uit een samenlezen van het artikel 1.4 van het koninklijk besluit van 12 januari 1973 tot oprichting en tot vaststelling van de benaming en van de bevoegdheid van het paritair comité van het havenbedrijf zich in het strafdossier bevindend (zie bijlage proces-verbaal nr. 345 van 7 februari 1983 van de Rijkswacht te Gent, Havenbrigade) en het aflijningsplan gehecht aan het gemeenteraadsbesluit van 19 december 1966 (zie Pro Justitia Politie Gent, proces-verbaal nr. R/18 14971/83 van 28 februari 1983) volgt dat de litigieuze laad- en losinstallatie geenszins in het havengebied is gelegen; het arrest derhalve, door te beslissen dat de laad- en losinstallatie wel degelijk in het havengebied ligt, aan het plan een interpretatie toekent die er onverenigbaar mee is (schending van de artikelen 1318, 1319 en 1321 van het Burgerlijk Wetboek) en tevens artikel 1.4

van het koninklijk besluit van 12 januari 1973 schendt :

Overwegende dat artikel 1.4, tweede lid, van het koninklijk besluit van 12 januari 1973 tot oprichting en tot vaststelling van de benaming en van de bevoegdheid van het paritair comité van het havenbedrijf, het havengebied van Gent bepaalt als het gebied begrensd door twee rode lijnen op een plan gevoegd bij het besluit genomen op 19 december 1966 door de gemeenteraad van de stad Gent; dat het derde en het vierde lid van artikel 1.4 het havengebied nader omschrijven met toepassing van de in het tweede lid gestelde regel, aan de hand van de begrenzingen die door voormelde rode lijnen op het plan worden beschreven; dat het havengebied aldus wordt bepaald door het koninklijk besluit en door het plan dat samen met het koninklijk besluit moet worden gelezen;

Overwegende dat de grief, afgeleid uit de miskenning van de bewijskracht van het plan, neerkomt op de kritiek van de uitlegging die de rechters aan voormeld koninklijk besluit hebben gegeven; dat dit koninklijk besluit een wet is in de zin van artikel 608 van het Gerechtelijk Wetboek; dat een overtreding van een wet in de zin van laatstgenoemd artikel geen miskenning van de bewijskracht van die wet kan opleveren en evenmin een schending van de wetsbepalingen die het schriftelijk bewijs regelen;

Overwegende dat het middel voor het overige niet preciseert waarin de beweerde schending van het koninklijk besluit van 12 januari 1973 zou bestaan, nu het de plaats niet aanduidt waar de laad- en losinstallatie van eiseres gelegen is;

Dat het middel niet ontvankelijk is;

En overwegende dat de substantiële of op straffe van nietigheid voorgeschreven rechtsvormen in acht zijn genomen en de beslissing overeenkomstig de wet is gewezen;

II. Op de voorziening van de N.V. Rhône Poulenc Chemie, civielrechtelijk aansprakelijke partij :

Overwegende dat uit de stukken waarop het Hof vermag acht te slaan, niet blijkt dat eiseres haar voorziening heeft doen betekenen aan het openbaar ministerie;

Dat de voorziening niet ontvankelijk is;

III. Op de voorzieningen van Paul Soens, Roland Van der Linden, Achiel De Vaere, Noël Maes, Georges Rowland, André Van Damme, Jozef van Damme, burgerlijke partijen :

Overwegende dat uit de stukken waarop het Hof vermag acht te slaan, niet blijkt dat de eisers hun voorzieningen hebben doen betekenen aan de verweerders Frans Reyntjens en N.V. Rhône Poulenc Chemie;

Dat de voorzieningen niet ontvankelijk zijn;

Om die redenen, ongeacht de memorie van antwoord die ter griffie van het Hof werd ingediend voor Paul Soens en Roland Van der Linden, partijen tegen wie de voorzieningen van Frans Reyntjens en de naamloze vennootschap Rhône Poulenc Chemie niet zijn gericht, verwerpt de voorzieningen; veroordeelt de eisers in de kosten.

4 februari 1986 — 2e kamer — *Voorzitter* : de h. Boon, waarnemend voorzitter — *Verslaggever* : de h. Marchal — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Declercq, advocaat-generaal — *Advocaat*: mr. De Gryse.

Nr. 354

2e KAMER — **4 februari 1986**

1° DAGVAARDING — STRAFZAKEN — GELDIGHEID VAN DE DAGVAARDING — TOEPASSELIJKE WETTELIJKE BEPALINGEN EN REGELS.

2° RECHT VAN VERDEDIGING — STRAFZAKEN — DAGVAARDING — VERSCHRIJVING IN DE OPGAVE VAN DE DATUM VAN VERSCHIJNING.

3° CASSATIEMIDDELEN — STRAFZAKEN — GEBREK AAN BELANG — NIET ONTVANKELIJK MIDDEL.

4° CASSATIEMIDDELEN — STRAFZAKEN — MIDDEL GEGROND OP EEN VERSCHRIJVING IN DE BESTREDEN BESLISSING — GEMIS AAN FEITELIJKE GRONDSLAG.

5° JACHT — MISDRIJVEN — VERVOLGINGEN.

6° JACHT — MISDRIJF — BEGRIP.

7° VERWIJZING NA CASSATIE — STRAFZAKEN — VEROORDELING — GEEN MISDRIJF — VERNIETIGING ZONDER VERWIJZING.

1° *In strafzaken wordt de dagvaarding beheerst door de artt. 145, 182, 184 en 211 Sv., welke geen nietigheidsbepaling inhouden; nietigheid van zodanige dagvaarding kan derhalve slechts worden uitgesproken wanneer een essentieel bestanddeel van die akte ontbreekt of wanneer is bewezen dat het recht van verdediging door die onregelmatigheid werd miskend* (1).

2° *De beslissing dat het recht van verdediging niet is miskend, wordt door de rechter naar recht verantwoord als hij vaststelt dat het bevel tot dagvaarden een datum van verschijning opgeeft, maar dat de gerechtsdeurwaarder voor een andere datum heeft gedagvaard, terwijl de zaak is behandeld op de in het bevel opgegeven datum waarop de beklaagde inderdaad is verschenen* (2).

3° *Niet ontvankelijk, want zonder belang, is het tot staving van de voorziening van de beklaagde aangevoerde middel dat hieruit is afgeleid dat de rechter, overeenkomstig art. 18 Jachtwet, vernietiging had moeten bevelen van een tuig dat verbeurd werd verklaard.*

4° *Feitelijke grondslag mist het middel dat is gegrond op een onjuiste opgave in de bestreden beslissing van sommige wettelijke bepalingen, wanneer die onjuistheid duidelijk te wijten is aan een verschrijving* (3).

5° *Buiten de gevallen waarin de wet uitdrukkelijk een voorafgaande klacht vereist, worden misdrijven tegen de Jachtwet ambtshalve vervolgd.* (Artt. 4, 5 en 26 van de Jachtwet.)

6° *Jagen in bende, bij nacht, is op zichzelf geen misdrijf maar een verzwarende omstandigheid van de in art. 8, leden 1 en 2, Jachtwet omschreven misdrijven.*

7° *Wanneer het Hof in strafzaken een veroordelende beslissing vernietigt omdat het bewezen verklaarde feit geen misdrijf is, vernietigt het de beslissing zonder verwijzing* (4).

(RUTTEN, VAN MOORSEL, DERICKX)

ARREST

(A.R. nr. 9714)

HET HOF; — Gelet op het bestreden vonnis, op 9 mei 1985 in hoger beroep op verzet gewezen door de Correctionele Rechtbank te Hasselt;

I. In zoverre de voorzieningen gericht zijn tegen de beslissing waarbij de eisers van de telastlegging C worden vrijgesproken :

Overwegende dat de voorzieningen niet ontvankelijk zijn bij gebrek aan belang;

(1) Cass., 27 mei 1981, A.R. nr 1613 (*A.C.*, 1980-81, nr. 558), en 18 dec. 1984, A.R. nr. 8161 (*ibid.*, 1984-85, nr. 244).

(2) Zie Cass., 18 okt. 1897 (*Bull.* en *Pas.*, 1897 I, 294).

(3) Cass., 16 april 1985, A.R. nr. 8576 (*A.C.*, 1984-85, nr. 481).

(4) Cass., 21 juni 1976 (*A.C.*, 1976, 1181).

II. In zoverre de voorzieningen gericht zijn tegen de overige beslissingen :

Over het eerste middel, luidende als volgt : De dagvaardingen, gegeven aan de eerste, de tweede en de derde eiser, om in hoger beroep te verschijnen, vermelden op het exploot als dag der terechtzitting van de correctionele rechtbank : 23 maart 1985; de correctionele rechtbank sprak op 28 maart 1985 vonnis bij verstek uit, zeggende dat het bevel tot dagvaarding gegeven door het openbaar ministerie aan de gerechtsdeurwaarder als datum der zitting van 21 maart 1985 vermeldt en verder zeggende dat de eisers in persoon aanwezig waren op de zitting van 21 maart 1985; betichten maakten op vermelde dag gebruik van hun recht om niet vrijwillig te verschijnen op een datum waarvoor zij niet gedagvaard waren en op een zitting waar zij niet eens dienden te verschijnen of aanwezig te zijn; de eisers waren enkel aanwezig om enige opheldering te bekomen omtrent de twee verschillende data en tevens om te vernemen wat met het eerste vonnis der politierechtbank van 29 januari 1985 zou gebeuren, gezien dit niet uitvoerbaar was (trouwens reden van beroep van het openbaar ministerie hiertegen); de eisers hoefden aldus niet te verwachten dat hun zaak op 21 maart 1985 kon of zou behandeld worden en zij waren hiertoe, met het oog op hun verdediging, dan ook niet voorbereid; zij mochten niet het slachtoffer zijn van fouten vanwege het openbaar ministerie, zowel bij het formuleren der betichtingen als bij de dagvaardingen in beroep (twee verschillende data); de dagvaardingen waren aldus nietig en het recht van verdediging werd miskend; de correctionele rechtbank kon derhalve het hoger beroep niet ontvankelijk verklaren, zodat geen verstekvonnis tegen de eisers kon worden uitgesproken, vooraleer opnieuw gedagvaard werd; volledigheidshalve dient opgemerkt dat de betekening der dagvaarding aan tweede eiser gebeurde aan zijn zoon (schending van de artikelen 145 en 182 van het Wetboek van Strafvordering) :

Overwegende dat in strafzaken het exploot van dagvaarding beheerst wordt door de artikelen 145, 182, 184 en 211 van het Wetboek van Strafvordering, welke geen nietigheidsbepaling inhouden;

Overwegende dat de nietigheid van zodanige dagvaarding slechts kan uitgesproken worden wanneer een essentieel bestanddeel van die akte ontbreekt of wanneer het bewezen is dat door de onregelmatigheid het recht van verdediging werd miskend;

Overwegende dat de drie eisers bij exploot van 18 februari 1985 werden gedagvaard om voor de Correctionele Rechtbank te Hasselt te verschijnen; dat de instrumenterende gerechtsdeurwaarder aan de betekenden een afschrift ter hand stelde van, enerzijds, het bevel van het openbaar ministerie tot dagvaarden, anderzijds, het dagvaardingsexploot; dat het door het openbaar ministerie verleende bevel tot dagvaarden als datum van de terechtzitting 21 maart 1985 vermeldt, terwijl het eigenlijk exploot de datum van 23 maart 1985 inhoudt;

Dat geen essentieel bestanddeel van de dagvaarding ontbreekt; dat de appelrechters door hun vaststellingen dat de eisers op de zitting van 21 maart 1985 in persoon aanwezig waren, zodat zij wel kennis hadden van de rechtsdag alsook van de feiten waarvoor zij zich dienden te verantwoorden, hun beslissing dat het recht van verdediging van de eisers niet werd miskend, rechtvaardigen;

Dat het middel niet kan worden aangenomen;

Over het tweede middel, afgeleid uit de schending van artikel 8 van de Jachtwet van 28 februari 1882 en luidende als volgt : het bestreden vonnis beveelt de verbeurdverklaring van de personenwagen Mercedes 240 met nummerplaat 3083 F, en dit op grond van artikel 8 van de Jachtwet van 28 februari 1882; door enkel de verbeurdverklaring te bevelen en niet de vernietiging te gelasten van het verboden tuig (personenwagen) schendt het bestreden vonnis de wet; artikel 8 *in fine* der wet van 28 februari 1882 stelt : « In alle gevallen worden voormelde tuigen in beslag genomen en verbeurd verklaard; de rechter beveelt de vernietiging ervan »; het bestreden vonnis rechtvaardigt verder de verbeurdverklaring door te motiveren als volgt : « Het gaat hier

om een bijkomende straf, die tevens een politiemaatregel inhoudt, in nauw verband met de openbare orde en de openbare rust »; uit vaststaande rechtsleer en rechtspraak blijkt dat de vernietiging van een verboden tuig door de rechtbanken moet uitgesproken worden en zeker in zoverre de openbare orde dit vereist; de openbare orde wil inderdaad dat tuigen, geschikt tot het vangen of vernielen van wild, verdwijnen, om te beletten dat zij terug in omloop komen en opnieuw tot het verboden gebruik aangewend worden; het bestreden vonnis, dat de verbeurdverklaring noodzakelijk acht als ingegeven door de noodwendigheid van openbare orde en openbare rust, diende ook de vernietiging te bevelen, vereist door diezelfde openbare orde en rust en verplichtend gesteld door artikel 18 van de Jachtwet;

Overwegende dat de door artikel 8, vierde lid, van de Jachtwet opgelegde verbeurdverklaring enerzijds en bevel tot vernietiging anderzijds, twee onderscheiden beslissingen zijn;

Overwegende dat de eisers, door het al dan niet bevelen van de vernietiging van een verbeurd verklaard voorwerp, niet benadeeld worden;

Dat het middel, nu de aangevoerde schending van artikel 8 van de Jachtwet de eisers niet kon schaden, bij gebrek aan belang, niet ontvankelijk is; *Over het derde middel,* luidende als volgt: dat het bestreden vonnis de personenwagen Mercedes als verboden tuig verbeurd verklaart, ondanks het feit dat het voertuig Mercedes geen eigendom was of is van de eisers en dit door de artikelen 42 en 43 van het Strafwetboek niet toepasselijk te verklaren inzake jachtmisdrijven, en het bestreden vonnis terzelfder tijd als grondslag voor de bestraffing en verbeurdverklaring citeert: (derde blad bestreden vonnis) « Gezien de hiernavolgende artikelen door mevrouw de diensdoende voorzitter ter zitting aangeduid: Wetboek van rechtspleging in strafzaken, artikel enz. Wetboek van Strafrecht, artikelen 42-43, wet 28 februari 1882, artikel 8 », aldus een tegenstrijdige motivering gegeven wordt door enerzijds de artikelen 42-43 van het Strafwetboek niet toepasselijk te verklaren en anderzijds deze artikelen aan te duiden en in acht te nemen, en aldus twee wetsartikelen toegepast worden die niet toepasselijk zijn:

Overwegende dat het bestreden vonnis zegt: « De drie (eisers) geven een verkeerde interpretatie van artikel 30 van de wet van 28 februari 1882 op de jacht, daar de artikelen van het Strafwetboek betreffende de verbeurdverklaring evenwel niet toepasselijk zijn, gelet op artikel 100 van het Strafwetboek, op de jachtmisdrijven (..) Artikelen 42 en 43 van het Strafwetboek zijn inzake bijzondere verbeurdverklaring niet toepasselijk inzake jachtdelikten, doch wel artikel 8 van de Jachtwet wat de verboden tuigen betreft (...); De verboden jachtmiddelen worden verbeurd verklaard, aan wij zij ook mogen toebehoren, zelfs wanneer zij geen eigendom zijn van de overtreder »;

Dat in het licht van deze nauwkeurige redengeving de vermelding onder de door de voorzitter aangeduide wetsartikelen van, naast het toepasselijke artikel 8 van de wet van 28 februari 1882, de niet toepasselijke artikelen 42 en 43 van het Strafwetboek onmiskenbaar een verschrijving is;

Dat het middel feitelijke grondslag mist;

Over het vierde middel, luidende als volgt: het bestreden vonnis spreekt de eerste, de tweede en de derde eiser vrij van de betichting sub *C,* zijnde, luidens de oorspronkelijke dagvaarding: « gejaagd te hebben op de openbare weg. Artikel 15 van de wet van 28 februari 1882 »; niet artikel 15 maar wel artikel 3 der Jachtwet beheerst het jagen op de openbare weg; door deze vrijspraak laat het bestreden vonnis in het ongewisse waar dan wel gejaagd werd (op andermans grond? op openbaar domein? op privaat domein van Staat, provincie, gemeente?), zodat ook niet uitgemaakt kan worden of de strafvervolging van ambtswege kon geschieden, zoals *in casu*:

Overwegende dat artikel 26 van de Jachtwet bepaalt dat, behoudens bepaalde uitzonderingen, in geval van overtreding van de artikelen 4 of 5 van die wet, de vervolging ambtshalve geschiedt;

Dat, nu de eisers niet wegens overtreding van de artikelen 4 en/of 5 van de Jachtwet werden vervolgd,

de vervolgingen regelmatig ambtshalve werden ingesteld; dat de rechters dit niet dienden vast te stellen;

Dat het middel faalt naar recht;

Over het vijfde middel, luidende als volgt : het bestreden vonnis veroordeelt de eerste, de tweede en derde eiser voor betichting sub B, zijnde, luidens de originele dagvaarding : « gejaagd te hebben bij nacht in bende. Artikel 8, 3°, van de wet van 28 februari 1882 »; enkel eerste eiser wordt beklaagd van gejaagd te hebben met enig tuig, te weten voertuig (artikel 8, 1°); dat de tweede en de derde eiser geen enkel tuig gebruikt hebben of vervoerd en overigens niet vervolgd werden op grond van artikel 8, 1°, der Jachtwet, doch anderzijds door het bestreden vonnis wel veroordeeld worden enkel en alleen voor de verzwarende omstandigheid « gejaagd te hebben bij nacht in bende » (artikel 8, 3°), zonder beticht noch veroordeeld te zijn voor het hoofdfeit, voorzien in artikel 8, 1° en 2°; dat het bestreden vonnis door de tweede en de derde eiser te bestraffen met een verzwarende omstandigheid « an sich » de wet schendt :

Overwegende dat de drie eisers veroordeeld worden om « gejaagd te hebben bij nacht in bende » (telastlegging b); dat de aanvankelijke dagvaarding en het beroepen vonnis als overtreden wetsbepaling toevoegen : « artikel 8, 3°, van de wet van 28 februari 1882 »; dat het bestreden vonnis, wat de wet van 28 februari 1882, betreft enkel artikel 8 vermeldt;

Overwegende dat het derde lid van artikel 8 van de Jachtwet geen op zich bestaand misdrijf omschrijft maar een verzwarende omstandigheid, met zwaardere bestraffing, bepaalt wat het misdrijf omschreven in het eerste en het tweede lid van dit artikel betreft;

Dat het bestreden vonnis de eisers niet wegens een telastlegging « gejaagd te hebben bij nacht in bende » kon veroordelen;

Dat het middel, dat enkel door de tweede en de derde eiser wordt aangevoerd maar dat ambtshalve wat eerste eiser betreft wordt aangevoerd, gegrond is;

En overwegende, voor het overige, dat de substantiële of op straffe van nietigheid voorgeschreven rechtsvormen in acht zijn genomen en de beslissing overeenkomstig de wet is gewezen;

Om die redenen, vernietigt het bestreden vonnis in zoverre het de eisers wegens de telastlegging b, namelijk « gejaagd te hebben bij nacht in bende », veroordeelt; verwerpt de voorzieningen voor het overige; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het gedeeltelijk vernietigde vonnis; veroordeelt de eisers in drie vierde van de kosten; laat de overige kosten ten laste van de Staat; zegt dat er geen grond is tot verwijzing.

4 februari 1986 — 2e kamer — *Voorzitter* : de h. Boon, waarnemend voorzitter — *Verslaggever* : de h. Holsters — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Declercq, advocaat-generaal — *Advocaat*: mr. K. Van de Broek, Hasselt.

Nr. 355

2e KAMER — **4 februari 1986**

BEVOEGDHEID EN AANLEG — STRAFZAKEN — BEVOEGDHEID « *RATIONE LOCI* » — IN BELGIË GEPLEEGD BESTANDDEEL VAN EEN MISDRIJF — BEVOEGDHEID VAN DE BELGISCHE RECHTER.

Een misdrijf behoort tot de bevoegdheid van de Belgische gerechten, als een van de bestanddelen van het misdrijf geheel of ten dele in België is gepleegd (1). (Art. 3 Sw.)

---

(1) Zie Cass., 23 jan. 1979 (*A.C* 1978 79 575).

(BAGHOR)

(A.R. nr. 9720)

4 februari 1986 — 2e kamer — *Voorzitter* : de h. Boon, waarnemend voorzitter — *Verslaggever* : de h. De Peuter — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Declerq, advocaat-generaal — *Advocaat*: mr. W. Mertens, Antwerpen.

Nr. 356

2e KAMER — **4 februari 1986**

1° DAGVAARDING — STRAFZAKEN — GELDIGHEID VAN DE DAGVAARDING — TOEPASSELIJKE BEPALINGEN EN REGELS.

2° RECHT VAN VERDEDIGING — STRAFZAKEN — DAGVAARDING — GEEN VERMELDING VAN HET UUR VAN VERSCHIJNING.

3° HOGER BEROEP — STRAFZAKEN — AAN ZICH TREKKEN VAN EEN ZAAK — GRENZEN.

4° HOGER BEROEP — STRAFZAKEN — AAN ZICH TREKKEN VAN EEN ZAAK — GEEN VERPLICHTING OM MELDING TE MAKEN VAN ART. 215 SV.

5° HOGER BEROEP — STRAFZAKEN — EENSTEMMIGHEID — GEVALLEN WAARIN EENSTEMMIGHEID IS VEREIST.

1° *In strafzaken wordt de dagvaarding beheerst door de artt. 145, 182, 184 en 211 Sv. welke geen nietigheidsbepaling inhouden; nietigheid van zodanige dagvaarding kan derhalve slechts worden uitgesproken wanneer een essentieel bestanddeel van die akte ontbreekt of wanneer is bewezen dat door de onregelmatigheid het recht van verdediging werd miskend* (1)*; vermelding van het uur van verschijning is geen essentieel bestanddeel van de akte.*

2° *In strafzaken wordt het recht van verdediging niet miskend als enkel het uur van verschijning niet in de dagvaarding wordt vermeld.*

3° *Wanneer in strafzaken een beroepen vonnis niet over de zaak zelve uitspraak heeft gedaan en door de appelrechter wordt vernietigd, moet die rechter de zaak zelve aan zich trekken en daarover beslissen indien de nietigverklaring op een andere reden is gegrond dan de onbevoegdheid van de eerste rechter of het onwettig aanhangig maken van de zaak bij die rechter.* (Art. 215 Sv.) (2).

4° *In strafzaken legt geen enkele wettelijke bepaling aan de appelrechter die de zaak aan zich trekt, de verplichting op om melding te maken van art. 215 Sv.* (3).

5° *Het appelgerecht behoeft niet met eenparige stemmen van zijn leden uitspraak te doen wanneer het de beklaagde veroordeelt, na nietigverklaring van het vonnis van de eerste rechter, waarbij, op het verzet van de beklaagde, de oorspronkelijke dagvaarding ongeldig werd verklaard en aldus enkel de bij verstek uitgesproken veroordeling teniet werd gedaan.* (Art. 211*bis* Sv.)

(VERMEERSCH)

ARREST

(A.R. nr. 9750)

HET HOF; — Gelet op het bestreden vonnis, op 17 mei 1985 in hoger beroep gewezen door de Correctionele Rechtbank te Antwerpen;

I. In zoverre de voorziening gericht is tegen de beslissingen op de strafvordering wegens de telastleggingen A, B en E :

Overwegende dat het bestreden vonnis de strafvordering wegens de telastlegging E vervallen verklaart

---

(1) Cass., 4 feb. 1986, A.R. nr 9714, *supra*, nr. 354.

(2) Cass., 19 okt. 1976 en 15 feb. 1977 (*A.C.*, 1977, 209 en 665).

(3) Cass., 19 okt. 1976, vermeld in vorige noot.

door verjaring, terwijl eiseres van de telastleggingen A en B wordt vrijgesproken;

Dat de voorziening mitsdien, bij gebrek aan belang, niet ontvankelijk is;

II. In zoverre de voorziening gericht is tegen de beslissingen op de strafvordering wegens de telastleggingen C, D en F :

Over het eerste middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 7, tweede lid, 97 van de Grondwet, 149, 215 van het Wetboek van Strafvordering, 6.1 en 6.3, *c*, van het Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, de miskenning van het principe van de devolutieve kracht van het hoger beroep, van de substantiële vormvereisten van de dagvaarding en van het recht van verdediging,

doordat, eerste onderdeel, het bestreden vonnis onder meer gesteund is op de overweging dat de eerste rechter terecht bij verstek vonniste op 12 april 1984, gezien de afwezigheid van eiseres,

terwijl, zoals door eiseres reeds in haar conclusie ontwikkeld, artikel 149 van het Wetboek van Strafvordering voorziet dat, indien beklaagde niet verschijnt op dag en uur in de dagvaarding aangeduid, er bij verstek wordt gevonnist, en het uur van verschijning niet in de dagvaarding is aangeduid, zodat niet bij verstek kon worden gevonnist,

en *terwijl* de loutere afwezigheid van eiseres op de terechtzitting van 12 april 1984 niet vermag de bepaling van artikel 149 van het Wetboek van Strafvordering op te heffen, gezien door deze stelling tevens artikel 7, tweede lid, van de Grondwet werd miskend, zodat het bestreden vonnis ten onrechte stelt dat het verstekvonnis regelmatig was geveld (schending van de artikelen 7 en 97 van de Grondwet en 149 van het Wetboek van Strafvordering);

tweede onderdeel, het bestreden vonnis onder meer gesteund is op de overweging dat het vermelden van het uur van verschijning op de dagvaarding in strafzaken geen substantieeel of essentieel element is van de dagvaarding,

terwijl, zoals reeds door eiseres in conclusies ontwikkeld, bij het niet-vermelden van het uur van verschijnen op de dagvaarding in strafzaken, bij het niet-verschijnen van gedaagde, in zulk geval de rechtbank, noch op tegenspraak, noch bij verstek kan vonnissen, en de rechtbank in dergelijk geval niet wordt gevat door de vordering, zodat het bestreden vonnis een substantieel vormvereiste van de dagvaarding in strafzaken miskent (schending van procedurevereiste);

derde onderdeel, het bestreden vonnis onder meer is gebaseerd op de overweging dat de devolutieve kracht van het hoger beroep van het openbaar ministerie zijn volle uitwerking heeft, en het vonnis op verzet op regelmatige wijze werd gewezen,

terwijl, zoals reeds door eisrees in conclusie werd ontwikkeld, de rechtbank, zetelend in hoger beroep, niet tot evocatie kon overgaan, aangezien de eerste rechter niet gevat was, en de rechtbank bijgevolg diende vast te stellen dat zij ook niet gevat was, dus ook van devolutieve kracht van hoger beroep geen sprake is, zodat, door te statuteren dat de rechtbank krachtens de devolutieve kracht van het hoger beroep gevat was, het vonnis de artikelen 215 van het Wetboek van Strafvordering en 97 van de Grondwet schendt en het principe van de devolutieve kracht van het hoger beroep miskent (schending van procesvorm);

vierde onderdeel, het bestreden vonnis onder meer gesteund is op de overweging dat het verstekvonnis op zichzelf niet noodzakelijk de rechten van de verdediging schaadt, dat het verstek laten gaan niet alleen een middel van verdediging kan zijn, doch evenzeer een recht is dat geen nadelige gevolgen kan of mag hebben voor degene die het inroept, en op de overweging dat niet is aangetoond dat de rechten van de verdediging werden geschonden,

terwijl eiseres in conclusies stelde dat haar recht op tegensprekelijk debat werd geschonden, doordat bij verstek werd gevonnist, bij miskenning van artikel 419 van het Wetboek van Strafvordering,

en terwijl de eerste rechter zich niet-gevat had dienen te verklaren, zodat het initiatief tot het instellen van de publieke vordering, dat aldus aan het openbaar ministerie toekomt, via een regelmatige dagvaarding, het recht van eiseres op een tegensprekelijke behandeling zou erkennen, zodat het bestreden vonnis niet antwoordt op door eiseres in conclusies ontwikkelde argumentatie (schending van artikel 97 van de Grondwet), en ten onrechte stelt dat de rechten van de verdediging niet werden miskend (schen-

ding van de artikelen 6.1 en 6.3, littera *c*, van het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden en miskenning van het recht van verdediging) :

Overwegende dat in strafzaken het exploot van dagvaarding beheerst wordt door de artikelen 145, 182, 134 en 211 van het Wetboek van Strafvordering, die geen nietigheidsbepaling inhouden;

Overwegende dat de nietigheid van zodanige dagvaarding slechts kan uitgesproken worden wanneer een essentieel bestanddeel van die akte ontbreekt of wanneer bewezen is dat door de onregelmatigheid van het recht van verdediging werd miskend;

Overwegende dat de vermelding van het uur waarop de zaak is vastgesteld, geen essentieel bestanddeel is van een dagvaardingsexploot;

Overwegende dat, nu het uur van verschijning in het exploot niet was vermeld, eiseres omtrent die uurvaststelling niet werd misleid en het slechts aan haarzelf te wijten is dat zij zich omtrent dit uur niet nader inlichtte; dat zij aldus slechts door eigen toedoen van een tegensprekelijk debat bleef verstoken en haar recht van verdediging door het ontbreken van het uur van vaststelling op zichzelf niet werd miskend; dat de rechter haar op 12 april 1984, zonder de in het middel aangevoerde wetsbepalingen te schenden, bij verstek kon veroordelen; dat het bestreden vonnis door de redengeving omtrent de niet-miskenning van het recht van verdediging van eiseres haar conclusie op dit punt beantwoordt;

Overwegende dat artikel 215 van het Wetboek van Strafvordering aan de rechter de verplichting oplegt over de zaak zelf te oordelen, telkens wanneer hij, zoals ten deze, het beroepen vonnis tenietdoet om een andere reden dan dat de eerste rechter onbevoegd was of dat de zaak bij die rechter niet wettig aanhangig was gemaakt; dat de politierechter terzake bevoegd was wegens de aard van de misdrijven en de plaats waar zij werden gepleegd, terwijl het bestreden vonnis de regelmatigheid van de dagvaarding, waardoor de strafvordering aanhangig werd gemaakt, vaststelt;

Dat de appelrechters ten deze aan voornoemde verplichting voldoen; dat er geen nietigheid is doordat de appelrechter in het vonnis niet naar artikel 215 van het Wetboek van Strafvordering verwijst;

Dat het middel niet kan worden aangenomen;

Over het tweede middel, afgeleid uit de schending van artikel 211*bis* van het Wetboek van Strafvordering,

doordat het bestreden vonnis eiseres veroordeelt in graad van beroep, daar waar het vonnis waartegen beroep een vonnis van vrijspraak is,

terwijl het bestreden vonnis niet bij eenparigheid van stemmen werd uitgesproken, noch zelfs maar werd verwezen naar artikel 211*bis* van het Wetboek van Strafvordering,

en *terwijl* deze unanimiteit *in casu* uitdrukkelijk dient vermeld te zijn, hetgeen het Hof regelmatig bevestigt, onder meer in zijn arresten nr. 7414 van 28 september 1982 (*Pas.*, 1983, I, 136) en nr. 2526 van 8 september 1982 (*Pas.*, 1983, I, 42), zodat het bestreden vonnis, bij gebreke aan unanimiteit, nietig is (schending van artikel 211*bis* van het Wetboek van Strafvordering) :

Overwegende dat het beroepen vonnis de dagvaarding niet ontvankelijk verklaarde en eiseres « (vrijsprak) van de door (de) rechtbank uitgesproken veroordeling van 12.4.1984 »;

Overwegende dat de rechter in de politierechtbank aldus eiseres niet vrijsprak van enige telastlegging, doch, ingevolge het niet geldig verklaren van de oorspronkelijke dagvaarding, de veroordelingen die door het verstekvonnis van 12 april 1984 ten laste van eiseres werden uitgesproken, tenietdeed; dat hij aldus noch over de ontvankelijkheid noch over de gegrondheid van de strafvordering oordeelde en over de eventuele schuld van eiseres aan de

haar ten laste gelegde feiten geen uitspraak deed;

Dat in die omstandigheden de appelrechters, om eiser te veroordelen, niet met eenparige stemmen uitspraak dienden te doen;

Dat het middel faalt naar recht;

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

doordat het bestreden vonnis eiseres veroordeelt voor de feiten D en F, met als enkele motivering dat de feiten bewezen zijn, gelet op de objectieve en formele vaststellingen der verbalisanten,

terwijl eiseres in conclusie, ten aanzien van beide feiten, als verschoningsgrond overeenkomstig artikel 71 van het Strafwetboek inriep dat zij, door haar precaire positie op de arbeidsmarkt en het ondergeschikte dienstverband tegenover haar werkgever, overeenkomstig artikel 17 van de wet op de arbeidsovereenkomsten werd gedwongen om te rijden met het materiaal in de staat zoals het zich bevindt,

en *terwijl* op deze argumentatie door het bestreden vonnis geen antwoord wordt gegeven, zodat het bestreden vonnis behept is met een gebrek aan motivering (schending van artikel 97 van de Grondwet) :

Overwegende dat eiseres, door herneming van haar in eerste aanleg genomen conclusie, concludeerde zoals in het middel is weergegeven;

Dat het bestreden vonnis die conclusie niet beantwoordt;

Dat het middel gegrond is;

En overwegende dat voor het overige de substantiële of op straffe van nietigheid voorgeschreven rechtsvormen in acht zijn genomen en de beslissing overeenkomstig de wet is gewezen;

Om die redenen, vernietigt het bestreden vonnis in zoverre het eiseres veroordeelt wegens de telastleggingen D en F en in kosten; verwerpt de voorziening voor het overige; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het gedeeltelijk vernietigde vonnis; veroordeelt eiseres in de helft van de kosten; laat de overige kosten ten laste van de Staat; verwijst de aldus beperkte zaak naar de Correctionele Rechtbank te Turnhout, zitting houdende in hoger beroep.

4 februari 1986 — 2e kamer — *Voorzitter* : de h. Boon, waarnemend voorziter — *Verslaggever* : de h. Holsters — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Declercq, advocaat-generaal — *Advocaat*: mr. B. Perriens, Antwerpen.

Nr. 357

2e KAMER — **4 februari 1986**

1° VOORZIENING IN CASSATIE — PERSONEN BEVOEGD OM ZICH IN CASSATIE TE VOORZIEN — STRAFZAKEN — VOORZIENING VAN DE BURGERLIJKE PARTIJ — VOORZIENING TEGEN DE BESLISSING OP DE STRAFVORDERING — ONTVANKELIJKHEID — GRENZEN.

2° VOORZIENING IN CASSATIE — VORM — STRAFZAKEN — VOORZIENING VAN DE BURGERLIJKE PARTIJ — VOORZIENING NIET BETEKEND — NIET ONTVANKELIJKE VOORZIENING.

3° VOORZIENING IN CASSATIE — VORM — STRAFZAKEN — STUKKEN TOT STAVING VAN DE VOORZIENING — INDIENING NADAT HET HOF DE ZAAK IN BERAAD HEEFT GENOMEN.

1° *De voorziening van de burgerlijke partij tegen de beslissing op de strafvordering is niet ontvankelijk als die partij niet is veroordeeld in door het openbaar ministerie gemaakte vervolgingskosten* (1).

(1) Zie Cass., 3 april 1984, A.R. nr. 8424 (*A.C.*, 1983-84, nr. 444). Zie Cass., 16 okt. 1961 (*Bull.* en *Pas.*, 1962, I, 183) : de kosten van betekening van de rechtstreekse dagvaarding op verzoek van de burgerlijke partij zijn geen kosten van de strafvordering.

2° *Niet ontvankelijk is de voorziening van een burgerlijke partij wanneer zij niet is betekend aan de partij tegen wie zij is gericht* (2). (Art. 418 Sv.)

3° *Aangezien de eiser tot cassatie in strafzaken minder dan acht dagen vóór de terechtzitting geen andere stukken meer mag indienen dan akten van afstand of hervatting van het geding of akten waaruit blijkt dat de voorziening doelloos is geworden, houdt het Hof geen rekening met een stuk dat de eiser tot staving van zijn voorziening indient nadat het Hof de zaak in beraad heeft genomen* (3). (Artt. 420*bis*, eerste lid, en 425 Sv.)

(GROOTAERT T. V..., D...)

ARREST

(A.R. nr. 9898)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 26 juni 1985 door het Hof van Beroep te Brussel gewezen;

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

Overwegende dat eiser, burgerlijke partij die niet in kosten van die vordering is veroordeeld, geen hoedanigheid heeft om tegen die beslissing cassatieberoep in te stellen;

Dat de voorziening mitsdien niet ontvankelijk is;

II. In zoverre de voorziening gericht is tegen de beslissing op de civielrechtelijke vordering van eiser tegen de verweerders :

Overwegende dat uit de stukken waarop het Hof vermag acht te slaan, niet blijkt dat eiser, burgerlijke partij, zijn voorziening heeft doen betekenen aan de verweerders;

Dat de voorziening derhalve niet ontvankelijk is;

Om die redenen, en ongeacht het door eiser op 5 juli 1985 ter griffie van het hof van beroep ingediende verzoekschrift, dat geen betrekking heeft op voornoemde niet-ontvankelijkheid van de voorziening en zonder acht te slaan op de stukken ter griffie van het Hof ontvangen op 19 november 1985 en 15 januari 1986, dit is buiten de termijn bepaald bij artikel 420*bis*, tweede lid, van het Wetboek van Strafvordering, en op het stuk dat eiser heeft doen afgeven aan het Hof na het in beraad nemen van de zaak, verwerpt de voorziening; veroordeelt eiser in de kosten.

4 februari 1986 — 2e kamer — *Voorzitter* : de h. Boon, waarnemend voorzitter — *Verslaggever*: de h. De Peuter — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Declercq, advocaat-generaal — *Advocaat*: mr. Nelissen Grade.

Nr. 358

2e KAMER — **4 februari 1986**

1° REDENEN VAN DE VONNISSEN EN ARRESTEN — STRAFZAKEN — BURGERLIJKE RECHTSVORDERING — VEROORDELING — VERWEER VAN DE BEKLAAGDE ONBEANTWOORD GEBLEVEN — BESLISSING NIET MET REDENEN OMKLEED.

2° CASSATIE — OMVANG — STRAFZAKEN — BURGERLIJKE RECHTSVORDERING — VOORZIENING VAN EEN VEROORDEELDE VERZEKERAAR — VERNIETIGING VAN DEZE BESLISSING — GEVOLG WAT DE BESLISSING BETREFT WAARBIJ EEN ANDERE VERZEKERAAR BUITEN DE ZAAK WORDT GESTELD.

1° *Niet met redenen omkleed is de beslissing waarbij de beklaagde op de te-*

(2) Zie Cass., 14 sept. 1982, A.R. nr. 7308 (*A.C.*, 1982-83, nr. 37).

(3) Zie Cass., 29 mei 1979, redenen (*A.C.*, 1978-79, 1142); 11 april 1984, A.R. nr. 3526, redenen (*ibid.*, 1983-84, nr. 464).

gen hem ingestelde burgerlijke rechtsvordering wordt veroordeeld, zonder dat is geantwoord op een door hem regelmatig voorgedragen verweer (1). (Art. 97 Gw.)

2° *Wanneer de burgerlijke partij haar vordering heeft gericht tegen de beklaagde en tegen twee verzekeraars, waarvan, hetzij de ene, hetzij de andere, de burgerrechtelijke aansprakelijkheid van de beklaagde moet dekken en het hof van beroep een der verzekeraars heeft veroordeeld en de andere verzekeraar buiten de zaak heeft gesteld, brengt de cassatie, op de voorziening van de eerste verzekeraar, van het beschikkende gedeelte waarbij deze wordt veroordeeld, vernietiging mede van het beschikkende gedeelte t.a.v. de tweede verzekeraar, daar dit beschikkende gedeelte vooralsnog niet vatbaar is voor enig cassatieberoep vanwege een van de betrokken partijen en het derhalve geen afzonderlijk dispositief uitmaakt wat de cassatie betreft* (2).

(URBAINE - U.A.P. N.V. T. WIGHAM POLAND BELGIUM N.V.; NIEMEGEERTS T. JULIEN PRAET EN C° N.V.)

ARREST

(A.R. nr. 9903)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 25 juni 1985 door het Hof van Beroep te Gent gewezen;

I. Op de voorziening van eiseres :

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

doordat het arrest eiseres *in solidum* met (beklaagde) Ely Niemegeerts veroordeelt om aan de naamloze vennootschap Wigham Poland Belgium 385.000 frank met rente en kosten te betalen op grond van volgende overwegingen : « De naamloze vennootschap Wigham Poland Belgium is de verzekeraar eigen schade (omnium-verzekeraar) betreffende de personenauto Mercedes 280 SCL van de firma personenvennootschap met beperkte aansprakelijkheid Mondial Car Center. De naamloze vennootschap Julien Praet en C° is de verzekeraar B.V. van voornoemde firma, die enkel gehouden is tot betaling van schaden door " derden " geleden. Het heeft geen betoog dat de verzekeraar eigen schade, gesubrogeerd in de rechten van haar verzekerde, geen rechten kan laten gelden tegen de verzekeraar die de burgerlijke aansprakelijkheid dekt van de verzekerde. De vordering van de burgerlijke partij, voornoemd, is dan ook ongegrond, voor zover gericht tegen de naamloze vennootschap Julien Praet en C°, doch gegrond tegen de naamloze vennootschap Urbaine, die de burgerlijke aansprakelijkheid dekt van de beklaagde Ely Niemegeerts »,

terwijl, eerste onderdeel, het arrest dat eiseres als verzekeraar van de burgerrechtelijke aansprakelijkheid van beklaagde Ely Niemegeerts veroordeelt ten opzichte van de omniumverzekeraar Wigham Poland Belgium (verweerster), optredend als gesubrogeerde in de rechten van haar verzekerde, niet antwoordt op de conclusie die eiseres in eerste aanleg neerlegde (stuk 14 van het dossier van het geding) en die zij in hoger beroep uitdrukkelijk hernam (zie het P.V. van de terechtzitting van 13 mei 1985 — stuk 3 van het dossier van het geding in hoger beroep) en waarin zij op bladzijde 2 uitdrukkelijk ingeroepen had dat de vordering tegen haar onontvankelijk, minstens ongegrond moest verklaard worden omdat, overeenkomstig artikel 8 van de *in casu* toepasselijke typepolis, de schade aan het « verzekerd » voertuig niet gedekt werd door de polis die de burgerlijke aanpsrakelijkheid van dit voertuig dekte, en omdat, overeenkomstig artikel 4 van de modelpolis, het vreemde voertuig geassimileerd werd met het verzekerd voertuig en de schade aan het vreemde, geassimileerde voertuig bijgevolg niet gedekt was en de naamloze vennootschap Wigham Poland Belgium bijgevolg niet de eigen schade kon opvorderen, opgelopen door het bij uitbreiding door artikel 4 verzekerd voertuig,

zodat het arrest bij gebrek aan antwoord op dit verweer, met betrekking tot de uitsluiting van dekking voor de eigen schade aan het verzekerd voertuig, en bijgevolg ook voor de eigen schade aan het vervangingsvoertuig in de zin van artikel 4 van de modelpolis, niet regelmatig gemotiveerd is, derhalve artikel 97 van de Grondwet schendt;

(1) Cass., 10 okt. 1984, A.R. nr. 3790 (*A.C.*, 1984-85, nr. 111).

(2) Zie Cass., 26 juni 1985, A.R. nr. 4193 (*A.C.*, 1984-85, nr. 649).

tweede onderdeel, het arrest dat de vordering tegen eiseres ontvankelijk en gegrond verklaart, niet antwoordt op de conclusie die eiseres in eerste aanleg neerlegde (stuk 14 van het dossier van het geding in eerste aanleg) en die zij in hoger beroep uitdrukkelijk hernam (zie stuk 3 van het dossier van het geding in hoger beroep : P.V. van de terechtzitting van 13 mei 1985) en waarin ingeroepen was dat de vordering tegen eiseres onontvankelijk, minstens ongegrond was, omdat die vordering *in casu* gebaseerd was op artikel 4-1-*b* van de modelpolis en op basis van artikel 6 van de wet van 1 juli 1956 bij rechtstreekse vordering was ingesteld, maar deze wet niet van toepassing was op de uitbreidingen van de waarborg van de typepolis, vermits die uitbreidingen in werkelijkheid het voorwerp uitmaakten van een bijkomend contract verschillend van het wettelijk contract, en bijgevolg niet beheerst werden door de wet van 1 juli 1956; het arrest dus niet antwoordt op het impliciete maar zekere verweer dat de rechtstreekse vordering tegen eiseres gebaseerd op artikel 4-1-*b* van de modelpolis niet voor de strafrechter kon ingesteld worden, vermits de uitbreiding van de waarborg in artikel 4-1-*b* van de modelpolishet voorwerp uitmaakte van een bijkomend contract verschillend van het wettelijk contract en bijgevolg niet beheerst werd door de wet van 1 juli 1956; de (verzekeraar), die op grond van artikel 4-1-*b* dekking moet verlenen, derhalve voor de strafrechter niet in tussenkomst kan gedagvaard worden,

zodat het arrest, dat enkel bepaalt dat eiseres de burgerlijke aansprakelijkheid dekte van beklaagde Ely Niemegeerts, bij gebrek aan antwoord op bovenvermeld verweer niet regelmatig gemotiveerd is, derhalve artikel 97 van de Grondwet schendt :

Wat de beide onderdelen betreft :

Overwegende dat eiseres concludeerde en het arrest beslist zoals in het middel wordt weergegeven;

Overwegende dat het arrest noch met voornoemde consideransen noch met enige andere redengeving antwoordt op het verweer van eiseres;

Dat het middel gegrond is;

II. Op de voorziening van eiser :

Overwegende dat de voorziening er enkel toe strekt, in de hypothese dat de beschikking, waarbij de naamloze vennootschap Urbaine-U.A.P. jegens de naamloze vennootschap Wigham Poland Belgium veroordeeld wordt, op de voorziening van de naamloze vennootschap Urbaine-U.A.P., zou vernietigd worden, deze vernietiging uit te breiden tot de beslissing waarbij de naamloze vennootschap Julien Praet en C° zonder kosten buiten de zaak wordt gesteld;

Overwegende dat de beslissing nopens de naamloze vennootschap Julien Praet en C° ten deze door geen enkele partij kan bestreden worden; dat de voorziening derhalve niet ontvankelijk is;

Overwegende dat er aanleiding toe bestaat de vernietiging van de beschikking nopens de vordering tegen de naamloze vennootschap Urbaine-U.A.P. uit te breiden tot de beschikking waarbij de naamloze vennootschap Julien Praet en C° buiten de zaak wordt gesteld zonder kosten;

Om die redenen, verwerpt de voorziening van eiser; vernietigt het bestreden vonnis in zoverre het uitspraak doet over de vordering van de naamloze vennootschap Wigham Poland Belgium tegen de naamloze vennootschap Urbaine-U.A.P. en in zoverre de naamloze vennootschap Julien Praet en C° zonder kosten buiten de zaak wordt gesteld; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het gedeeltelijk vernietigde arrest; veroordeelt de naamloze vennootschap Wigham Poland Belgium in de kosten van de tegen haar gerichte voorziening; veroordeelt eiser in de kosten van zijn vordering; verwijst de aldus beperkte zaak naar het Hof van Beroep te Brussel.

4 februari 1986 — 2e kamer — *Voorzitter* : de h. Boon, waarnemend voorzitter — *Verslaggever* : de h. De Peuter — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Declercq, advocaat-generaal — *Advocaten*: mrs. Simont en Bayart.

Nr. 359

2e KAMER — **4 februari 1986**

1° HOF VAN ASSISEN — JURY — VERBOD VOOR DE GEZWORENEN OM HUN BERAADSLAGINGSKAMER TE VERLATEN — GRENZEN.

2° HOF VAN ASSISEN — JURY — VERBOD OM IN VERBINDING TE KOMEN MET DE BUITENWERELD — DRAAGWIJDTE.

3° HOF VAN ASSISEN — GEZWORENEN — ONPARTIJDIGHEID — BEGRIP.

1° *Het verbod voor de gezworenen om hun beraadslagingskamer te verlaten is alleen van toepassing op de beraadslaging van de gezworenen voor het opmaken van hun verklaring omtrent de schuldvraag en geldt niet voor de beraadslaging van de jury met het hof over de straf* (1). (Artt. 343 en 364 Sv.)

2° *Het verbod voor de gezworenen om in verbinding te komen met de buitenwereld geldt enkel voor het onderzoek van de zaak en de debatten tot na hun verklaring en geldt niet voor de procedure inzake de straftoemeting.* (Artt. 312, 353 en 364 Sv.)

3° *Dat een gezworene met een plaatsvervangend gezworene vóór de beraadslaging over de straftoemeting in verbinding is gekomen, doet niets af aan de wettigheid van het veroordelend arrest, als uit de stukken waarop het Hof vermag acht te slaan, niet blijkt dat die verbinding op enigerlei wijze de beslissing kon beïnvloeden.*

(1) Zie Cass., 24 jan. 1955 (*Bull.* en *Pas.*, 1955, I, 547).

(SMETS, REMY, SCHOONJANS, CARELS)

ARREST

(A.R. nrs. 131 en 157)

HET HOF; — Gelet op de bestreden arresten, nrs. 5827, 5828, 5829 en 5830, op 28 november 1985 door het Hof van Assisen van de provincie Oost-Vlaanderen gewezen;

Gelet op de arresten nrs. 8933 en 9128 van het Hof van 16 oktober 1984 (2);

Overwegende dat de voorzieningen ingeschreven in de algemene rol onder nr. 131 en de voorzieningen ingeschreven in de algemene rol onder nr. 157 deels dezelfde arresten betreffen; dat de voorzieningen, met het oog op een goede rechtsbedeling, dienen te worden samengevoegd;

I. Op de voorziening van Yvonne Smets :

A. tegen het arrest nr. 5827 :

Overwegende dat het arrest, met toepassing van artikel 363 van het Wetboek van Strafvordering, eiseres ontslaat van rechtsvervolging ter zake van de beschuldigingen omschreven onder III in het arrest van verwijzing van de kamer van inbeschuldigingstelling;

Dat de voorziening mitsdien, bij gebrek aan belang, niet ontvankelijk is;

B. tegen het arrest nr. 5828 :

Over het eerste middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 364, inzonderheid het eerste lid, van het Wetboek van Strafvordering, zoals vervangen door artikel 4 van de wet van 23 augustus 1919, en, voor zoveel als nodig, 343 van het Wetboek van Strafvordering, waarvan het tweede lid vervangen werd bij het enig artikel van de wet van 14 juli 1931, en het vierde lid ingevoegd werd bij wet van 10 oktober 1967, en van het algemeen beginsel volgens hetwelk beraadslagingen van de jury in assisenza-

(2) *A.C.*, 1984-85, nrs. 125 en 127.

ken in het geheim dienen te geschieden en zonder beïnvloeding van buitenuit;

doordat het hof van assisen in de bestreden beslissing van 28 november 1985, inzonderheid arrest nr. 5828, oordeelt en vaststelt dat het vierde jurylid, de heer Van Steenberghe, de beraadslagingskamer heeft verlaten, nadat het hof en de jury zich hadden teruggetrokken om te beraadslagen over de strafmaat, dat hij dit gedaan heeft op een ogenblik waarop het hof zich nog niet had gevoegd bij de jury teneinde over te gaan tot de beraadslaging over de straf, en beslist dat er geen reden was om dit jurylid te vervangen daar op geen enkel ogenblik het geheim van de beraadslaging werd geschonden, alzo de vraag van eiseres, tot wraking van het jurylid, met retroactieve kracht, verwerpend, en eiseres op grond van een beraadslaging waaraan dit jurylid heeft deelgenomen, veroordeelt tot levenslange dwangarbeid, tot de kosten en tot afzetting en ontzetting van rechten, titels en graden,

terwijl na de schuldigverklaring van de beschuldigden, de pleidooien en het requisitorium van het openbaar ministerie over de strafmaat, de strafjury gevormd wordt, zoals voorgeschreven door artikel 364 van het Wetboek van Strafvordering, op het ogenblik waarop het hof zich, na schorsing van de debatten, te zamen met de jury, uit de gehoorzaal verwijdert om over de strafmaat te beraadslagen; het vanaf dat ogenblik aan het hof weliswaar volkomen vrij staat één of meerdere tussenarresten te vellen, doch de jury, waarbij het hof zich in beginsel onmiddellijk dient aan te sluiten, alleszins het verbod tot enige samenspraak, consultatie of dialoog met derden, hetzij onbekenden, hetzij plaatsvervangende gezworenen, dient te eerbiedigen, zoals dit eveneens geldt voor de beraadslaging over de schuldvragen, en voorgeschreven wordt door artikel 343 van het Wetboek van Strafvordering; het verlaten van de beraadslagingskamer, waarnaar de jury zich heeft begeven om over de strafmaat te beraadslagen, ook al gebeurt dit vooraleer het hof zich bij de jury heeft aangesloten, met het oog op het telefoneren met derden (zoals vastgesteld in het proces-verbaal van terechtzitting, blz. 70), of om met een plaatsvervangend gezworene te spreken, derhalve een miskenning inhoudt van dit verbod, ongeacht de inhoud van het gesprek dat deze personen, naar eigen zeggen, zouden hebben gehad; de enkele mogelijkheid dat het jurylid, na de pleidooien en het requisitorium inzake de strafmaat, en vooraleer de eigenlijke beraadslaging over de op te leggen straf beëindigd is, heeft kunnen dialogeren met een persoon die niet tot de beraadslagende jury behoort, derhalve stemmingen, gevoelens of overtuigingen heeft kunnen toetsen aan deze van derden, en zijn overtuiging daardoor kan laten beïnvloeden, tot gevolg heeft dat niet langer sprake is van een beslissing « op grond van de aangevoerde bezwaren en de middelen van verdediging naar (...) geweten en (...) overtuiging », zoals opgelegd door artikel 312 van het Wetboek van Strafvordering, ongeacht de door de betrokkene zelf voorgehouden inhoud van de dialoog; de enkele omstandigheid dat het geheim van de beraadslaging niet werd geschonden, nu deze beraadslaging nog niet was aangevat, aangezien het hof zich nog niet had gevoegd bij de gezworenen, niet volstaat om te besluiten dat het betrokken jurylid zijn oordeel niet zou hebben laten vormen of hervormen door opinies, stellingen of overtuigingen van derden waarmee hij, nadat de strafjury gevormd was, in contact is geweest, zodat het hof van assisen door de enkele overweging dat, gelet op het feit dat het hof zich nog niet bij de gezworenen had gevoegd, ten einde de beraadslaging aan te vatten, geen schending van het geheim van de beraadslaging voorhanden kon zijn, zijn beslissing, waarbij geoordeeld wordt dat er geen reden bestond om het jurylid Van Steenberghe te vervangen, niet wettig verantwoordt en de in het middel aangehaalde wetsbepalingen en het algemeen rechtsbeginsel schendt :

Overwegende dat artikel 343 van het Wetboek van Strafvordering, krachtens hetwelk het aan de gezworenen verboden is hun beraadslagingskamer te verlaten, alleen van toepassing is op de beraadslaging van de gezworenen voor het opmaken van hun verklaring omtrent de schuldvraag; dat de door eiseres aangevoerde onwettigheid, afgeleid uit de omstandigheid dat ten deze een gezworene, nadat de verklaring over de schuld was opgemaakt en voorgelezen en nadat de gezworenen de zittingszaal hadden verlaten om samen met het hof te beraadslagen over de straf, de beraadslagingskamer heeft verlaten en

verbinding heeft gehad met een plaatsvervangende gezworene geen schending van artikel 343 van het Wetboek van Strafvordering kan opleveren;

Overwegende dat artikel 364 van het Wetboek van Strafvordering, dat betrekking heeft op de beraadslaging over de straf door de gezworenen samen met het hof, niet bepaalt dat de gezworenen de beraadslagingskamer niet mogen verlaten vooraleer de beraadslaging beëindigd is;

Overwegende dat het voorschrift van de artikelen 312 en 353 van het Wetboek van Strafvordering, krachtens hetwelk de gezworenen geen verbinding mogen hebben met de buitenwereld, enkel geldt tot na hun verklaring;

Overwegende weliswaar dat de gezworenen, zoals ieder rechter, er toe gehouden zijn het geheim van de beraadslaging te bewaren en hun onpartijdigheid eist dat zij zich niet door derden laten beïnvloeden;

Overwegende dat het arrest constateert, zonder op dit punt te worden aangevochten, dat toen de vierde gezworene de beraadslagingskamer verliet en contact had met een plaatsvervangende gezworene, de beraadslaging over de straf door de gezworenen samen met het hof nog niet was aangevangen, zodat het geheim van de beraadslaging niet kon worden geschonden;

Overwegende dat verder uit de stukken waarop het Hof vermag acht te slaan, niet blijkt dat de verbinding die de vierde gezworene had met een plaatsvervangende gezworene voor de aanvang van de beraadslaging over de straf van aard kon zijn om de beslissing op enigerlei wijze te beïnvloeden;

Dat het middel niet kan worden aangenomen;

En overwegende dat de substantiële of op straffe van nietigheid voorgeschreven rechtsvormen in acht zijn genomen en de beslissing overeenkomstig de wet is gewezen;

C. tegen het arrest nr. 5829 :

Overwegende dat eiseres tegen dit arrest cassatieberoep instelde op 3 en 11 december 1985;

Overwegende dat mr. Bützler, advocaat bij het Hof, op 20 januari 1986 verklaarde voor en namens eiseres afstand te doen van de voorziening door haar ingesteld op 3 december 1985;

Over het tweede middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 315, 317 en 324 van het Wetboek van Strafvordering,

doordat het hof van assisen, om tot de bestreden beslissingen van 28 november 1985 te komen, op pagina 10 van het proces-verbaal van de terechtzitting vaststelt, met betrekking tot de zitting van 19 november 1985, aangevat om 10 uur 's ochtends : « Er bevinden zich geen getuigen in de zittingzaal. Bij hun aankomst worden de getuigen, op bevel van de voorzitter, onmiddellijk in de getuigenkamer afgezonderd. Dan worden zij, de ene na de andere, ter terechtzitting geroepen en geven zij er, de ene afzonderlijk van de andere, tenzij anders vermeld, hun getuigenis mondeling en in het Nederlands, in de navolgende orde : (...) », en verder geen namen opgeeft of preciseert wie gehoord werd,

terwijl uit de artikelen 315, 317 en 324 van het Wetboek van Strafvordering niet alleen blijkt dat de namen van de getuigen die tijdens een assisenzaak op verzoek van het openbaar ministerie zullen gehoord worden, voorafgaandelijk moeten worden betekend aan de beschuldigde(n), maar ook dat alleen deze getuigen zullen mogen gehoord worden; het ontbreken van vermelding van namen van de personen die gehoord werden tijdens de zitting van 19 november 1985, voormiddag, het Hof niet toelaat zijn wettigheidscontrole uit te oefenen nopens de naleving van voormeld voorschrift of beginsel, zodat het hof van assisen niet wettig tot de veroordeling van eiseres kon besluiten zonder de in het middel aangehaalde wetsbepalingen te schenden :

Overwegende dat op bladzijde 10 van het proces-verbaal van de terechtzitting van het hof van assisen, waarop het verloop van de verrichtingen is opgetekend die plaatshad-

den tijdens de terechtzitting van 19 november 1985 in de voormiddag, de vooraf gedrukte en niet doorgehaalde tekst voorkomt die in het middel is weergegeven; dat na die tekst een onbeschreven ruimte is gelaten voor het optekenen van de naam en de identiteit van de getuigen die verschenen zijn; dat die onbeschreven ruimte werd doorgehaald;

Overwegende dat vervolgens op de bladzijden elf en twaalf die betrekking hebben op dezelfde terechtzitting melding wordt gemaakt van de ondervraging van de beschuldigden door de voorzitter, van de overlegging door het openbaar ministerie van de aan de beschuldigden betekende lijst van getuigen die moeten gehoord worden, van de voorlezing door de griffier van die lijst en van de lijst van de getuigen op te roepen op de vraag van de verdediging en tenslotte van de verzaking door alle partijen aan de formaliteiten voorgeschreven door artikel 315 van het Wetboek van Strafvordering; dat tot slot melding wordt gemaakt van de beslissing van de voorzitter de terechtzitting tot na de middag te schorsen;

Overwegende dat uit het verloop van de verrichtingen op die terechtzitting, zoals het wordt vastgesteld in voormeld proces-verbaal dat niet van valsheid is beticht, blijkt dat geen getuigen werden gehoord tijdens de voormiddagzitting van 19 november 1985;

Dat het middel feitelijke grondslag mist;

En overwegende dat de substantiële of op straffe van nietigheid voorgeschreven rechtsvormen in acht zijn genomen en de beslissing overeenkomstig de wet is gewezen;

D. tegen het arrest nr. 5830 :

Overwegende dat het arrest de onmiddellijke aanhouding van eiseres beveelt;

Overwegende dat, gelet op de hierna uit te spreken verwerping van de voorziening tegen het arrest nr. 5829, waarbij eiseres op de strafvordering wordt veroordeeld, waardoor dit arrest in kracht van gewijsde gaat, de voorziening tegen het bevel tot onmiddellijke aanhouding geen belang meer vertoont en mitsdien niet ontvankelijk is;

.....

Om die redenen, verleent akte aan eerste eiseres van de afstand van haar voorziening ingesteld op 3 december 1985 tegen het arrest nr. 5829; verwerpt de voorzieningen voor het overige; veroordeelt de eisers in de kosten van hun respectieve voorziening.

4 februari 1986 — 2e kamer — *Voorzitter* : de h. Boon, waarnemend voorzitter — *Verslaggever* : de h. D'Haenens — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Declercq, advocaat-generaal — *Advocaat*: mr. Bützler.

Nr. 360

2e KAMER — **5 februari 1986**

1° VERZEKERING — W.A.M.-VERZEKERING — EIGEN RECHT VAN DE BENADEELDE TEGEN DE VERZEKERAAR — GRONDSLAG EN VEREISTE.

2° VERZEKERING — W.A.M.-VERZEKERING — EXCEPTIES DIE DOOR DE VERZEKERAAR AAN DE BENADEELDE NIET KUNNEN WORDEN TEGENGEWORPEN — BEGRIP.

3° VERZEKERING — W.A.M.-VERZEKERING — RECHTEN DIE DE VERZEKERAAR KAN DOEN GELDEN TEGEN DE VERZEKERDE — BEGRIP.

1° *Het eigen recht tegen de verzekeraar, dat door art. 6 W.A.M.-wet ten gunste van de benadeelde is ingevoerd, hangt niet af van het bestaan van gelijk wel-*

ke verzekeringsovereenkomst, doch van een overeenkomst die het litigieuze risico dekt (1).

2° *De uit de verzekeringsovereenkomst voortvloeiende excepties die, ingevolge art. 11 W.A.M.-wet door de verzekeraar aan de benadeelde niet kunnen worden tegengeworpen, zijn de excepties die de verzekeraar op een bestaande overeenkomst kan doen steunen om ontslagen te worden van zijn verplichtingen jegens de verzekeringnemer en niet die welke het bestaan zelf van de overeenkomst, haar draagwijdte en de dekking van het risico betreffen* (2).

3° *Wanneer het strafgerecht tussen de verzekerde en de verzekeraar die in het geding is betrokken, een geschil beslist omtrent het bestaan van de verzekeringsovereenkomst, dan doet het geen uitspraak over de rechten die de verzekeraar kan doen gelden tegen de verzekerde of de verzekeringnemer in de zin van art. 9, vierde lid, W.A.M.-wet* (3).

(DE VOOGDT M., DE VOOGDT R., UMMELS T. « DE VOLKSVERZEKERING » N.V.)

ARREST (*vertaling*)

(A.R. nr. 4480)

HET HOF; — Gelet op het bestreden vonnis, op 24 mei 1985 in hoger beroep door de Correctionele Rechtbank te Luik gewezen;

Overwegende dat de voorzieningen enkel zijn gericht tegen de burgerlijke beschikkingen van het vonnis die betrekking hebben op verweerster;

I. Op de voorzieningen van René De Voogdt en Nelly Ummels :

.....

II. Op de voorziening van Marcel De Voogdt, burgerlijke partij :

Over het middel van niet-ontvankelijkheid, door verweerster hieruit afgeleid dat de door eiser tegen haar ingestelde voorziening zonder belang is :

Overwegende dat eiser een burgerlijke rechtsvordering heeft ingesteld tegen de beklaagde Eric Nuyts, tegen de voor hem burgerrechtelijk aansprakelijke partij Augustine Collard en tegen de naamloze vennootschap de Volksverzekering en het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds;

Overwegende dat het bestreden vonnis, dat bij verstek uitspraak doet ten aanzien van het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds, in de redengeving verweerster buiten het geding stelt;

Overwegende dat de beslissing ten aanzien van het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds niet in kracht van gewijsde was gegaan, zodat eiser er belang bij heeft zich in cassatie te voorzien tegen de verzekeraar tegen wie hij een door het vonnis afgewezen civielrechtelijke vordering had ingesteld;

Dat het middel van niet-ontvankelijkheid niet kan worden aangenomen;

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 2, 1138, 3°, van het Gerechtelijk Wetboek, 6, 9, vierde lid, 11, 21, van de wet van 1 juli 1956 betreffende de verplichte aansprakelijkheidsverzekering inzake motorrijtuigen,

doordat het bestreden wijzigend vonnis op burgerlijk gebied Nuyts, Collard en het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds veroordeelt tot de betaling van een provisioneel bedrag van 30.000 frank aan de eiser Marcel De Voogdt, en Nuyts en Collard veroordeelt om hem het bedrag van 10.000 frank te betalen, op grond dat, wat de verzekering van Nuyts betreft, uit de dossiergegevens niet blijkt dat de verzekeringsagent hem op 20 juli 1983, daags vóór het ongeval, een verzekeringsattest heeft gegeven tot dekking van een voertuig van het merk Honda, dat het voertuig van het merk Flandria verving; dat trouwens niet is bewezen dat hij daartoe volmacht bezat; dat

(1) en (2) Cass., 9 mei 1984, A.R. nr. 3473 (*A.C.*, 1983-84, nr. 517); 26 nov. 1985, A.R. nr. 9659 (*ibid.*, 1985-86, nr. 207).

(3) Cass., 17 maart 1962, *J.T.*, 1962, blz. 637.

krachtens artikel 33, derde lid, van het modelverzekeringscontract de verzekeringnemer verplicht is binnen acht dagen aan de maatschappij mededeling te doen van de overdracht van het vorige voertuig en de vervanging ervan door een nieuw; dat Nuyts in zijn antwoord op het schrijven van zijn verzekeraar d.d. 28 juni 1984, dus een jaar later, toegeeft een bromfiets van het merk Honda te hebben aangekocht op 26 juni 1983; dat bijgevolg de contractuele verbintenissen niet zijn nageleefd en dat de Honda dus niet verzekerd was op de dag van de feiten, hetgeen voor Nuyts, de voor hem burgerrechtelijk aansprakelijke partij en voor het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds de verplichting meebrengt om de benadeelde schadeloos te stellen; dat het Gemeenschappelijk Fonds echter slechts gehouden is tot beloop van het bedrag verminderd met de wettelijke vrijstelling van 10.000 frank,

terwijl, eerste onderdeel, ...

tweede onderdeel, het vonnis, door te beslissen dat het voertuig Honda, waarmee het ongeval werd veroorzaakt, niet was verzekerd omdat Nuyts zijn contractuele verbintenissen jegens verweerster niet was nagekomen, nu hij haar niet binnen de voorgeschreven termijn op de hoogte had gebracht van de overdracht van zijn vorig voertuig, uitspraak heeft gedaan over de rechten die de verzekeraar kan doen gelden tegen de verzekerde of de verzekeringnemer; dat de rechtbank haar bevoegdheid te buiten is gegaan (schending van de artikelen 9, vierde lid, en 21 van de wet van 1 juli 1956),

derde onderdeel, de heer Nuyts, verzekerde van verweerster, op 20 juli 1983 via zijn verzekeringsagent verweerster op de hoogte heeft gebracht van de vervanging van zijn voertuig; de omstandigheid dat deze inlichting te laat is verstrekt en dat de verzekeringsagent haar eveneens te laat heeft doorgegeven, excepties zijn die niet aan de eisers kunnen worden tegengeworpen (schending van de artikelen 6, 11 en 21 van de wet van 1 juli 1956); het bestreden arrest aldus de in het middel vermelde bepalingen schendt;

Wat het eerste onderdeel betreft :

.....

Dat het eerste onderdeel feitelijke grondslag mist;

Wat het tweede en derde onderdeel samen betreft :

Overwegende dat het vonnis, na impliciet te hebben vastgesteld dat er tussen verweerster en de beklaagde Nuyts oorspronkelijk een verzekeringsovereenkomst bestond tot dekking van het in het verkeer gebracht voertuig van het merk Flandria, vermeldt « dat Nuyts in zijn antwoord op het schrijven van zijn verzekeraar d.d. 28 juni 1984, dus één jaar later, toegeeft op 26 juni 1983 een bromfiets van het merk Honda te hebben aangekocht; dat bijgevolg de contractuele verbintenissen niet zijn nagekomen en dat de Honda niet verzekerd was op de dag van de feiten »;

Overwegende dat uit die vaststellingen en vermeldingen blijkt dat het vonnis geen uitspraak doet over een uit een verzekeringsovereenkomst voortvloeiende exceptie, die luidens de artikelen 6 en 11 van de wet van 1 juli 1956 door de verzekeraar niet kan worden tegengeworpen aan de benadeelde; dat het vonnis daarentegen uitspraak doet over een betwisting omtrent het bestaan zelf van een verzekeringsovereenkomst tot dekking van het gebruik van een voertuig van het merk Honda;

Overwegende voor het overige dat de uitspraak over een betwisting omtrent het bestaan van een verzekeringsovereenkomst niet gelijk staat met een uitspraak over de rechten die de verzekeraar kan doen gelden tegen de verzekerde of de verzekeringnemer in de zin van artikel 9, vierde lid, van de wet van 1 juli 1956; dat, wat dat betreft, de in het middel weergegeven consideransen van het vonnis betreffende de contractuele verbintenissen van de verzekeringnemer betrekking hebben op een verzekeringsovereenkomst die niet de dekking van het litigieuze risico tot doel had;

Dat die twee onderdelen niet kunnen worden aangenomen;

Om die redenen, verwerpt de voorzieningen; veroordeelt de eisers, ieder van hen, in de kosten van hun voorziening.

5 februari 1986 — 2e kamer — *Voorzitter* : de h. Screvens, voorzitter — *Verslaggever* : de h. Ghislain — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Janssens de Bisthoven, advocaat-generaal — *Advocaten*: mrs. Houtekier en De Bruyn.

Nr. 361

2e KAMER — **5 februari 1986**

1° VOORZIENING IN CASSATIE — VORM — STRAFZAKEN — OPENBAAR MINISTERIE, EISER — VERTRAGING BIJ DE OVERZENDING VAN HET DOSSIER — ONWETTIGHEID TE WIJTEN AAN EISER — GEVOLG T.A.V. DE TOETSING VAN EISERS MEMORIE DOOR HET HOF.

2° VONNISSEN EN ARRESTEN — STRAFZAKEN — CORRECTIONELE EN POLITIEZAKEN — AFZONDERLIJKE BESLISSINGEN OVER DE SCHULD, ENERZIJDS, OVER DE STRAF, ANDERZIJDS — ONWETTIG.

3° VOORZIENING IN CASSATIE — STRAFZAKEN — CORRECTIONELE EN POLITIEZAKEN — AFZONDERLIJKE BESLISSINGEN OVER DE SCHULD, ENERZIJDS, OVER DE STRAF, ANDERZIJDS — VOORZIENING TEGEN DE TWEEDE BESLISSING — DRAAGWIJDTE.

4° CASSATIE — OMVANG — STRAFZAKEN — VERVAL VAN HET RECHT TOT STUREN WEGENS LICHAMELIJKE ONGESCHIKTHEID — VERNIETIGING VAN DE VEROORDELING NAAR AANLEIDING WAARVAN DE VERVALLENVERKLARING IS UITGESPROKEN — VERNIETIGING VAN DE BESLISSING WAARBIJ HET VERVAL VAN HET RECHT TOT STUREN WORDT UITGESPROKEN WEGENS LICHAMELIJKE ONGESCHIKTHEID.

5° WEGVERKEER — VERVAL VAN HET RECHT TOT STUREN WEGENS LICHAMELIJKE ONGESCHIKTHEID — VERNIETIGING VAN DE VEROORDELING NAAR AANLEIDING WAARVAN DE VERVALLENVERKLARING IS UITGESPROKEN — VERNIETIGING VAN DE BESLISSING DIE DE VERVALLENVERKLARING UITSPREEKT.

6° VONNISSEN EN ARRESTEN — STRAFZAKEN — BESCHIKKEND GEDEELTE — BEGRIP.

1° *Het Hof kan geen acht slaan op de memorie van het openbaar ministerie, eiser tot cassatie, wanneer het vaststelt dat de indiening van die memorie binnen de bij art. 420bis, tweede lid, Sv. bepaalde termijn maar mogelijk is geweest ten gevolge van een schending van de wet door eiser zelf; dat is met name het geval wanneer die memorie te laat ingediend zou geweest zijn, indien eiser, overeenkomstig artikel 424 Sv., het dossier onverwijld had gezonden aan de procureur-generaal bij het Hof van Cassatie* (1). (Artt. 422, 423 en 424 Sv.)

2° *In correctionele en in politiezaken mag niet afzonderlijk worden beslist over de schuld, enerzijds, over de straf, anderzijds* (2).

3° *Wanneer de rechter in correctionele en politiezaken afzonderlijk heeft beslist over de schuld, enerzijds, en de straf, anderzijds, brengt de voorziening tegen de tweede beslissing noodzakelijk mee dat het Hof de wettigheid van de eerste beslissing moet toetsen* (3).

4° en 5° *De vernietiging van de beslissing, waarbij de beklaagde wordt veroordeeld wegens inbreuk op de politie van het wegverkeer, leidt tot de vernietiging van de beslissing waarbij hij, naar aanleiding van die veroordeling, wegens lichamelijke ongeschiktheid, vervallen wordt verklaard van het recht tot sturen* (4).

6° *Elke beslissing van een rechter betreffende een betwisting is een beschikkend gedeelte, ongeacht de plaats van*

(1) Cass., 25 sept. 1985, A.R. nr 4365 (*A.C.*, 1985-86, nr. 46).

(2) en (3) Cass., 8 mei 1979 (*A.C.*, 1978-79, 1066).

(4) Zie Cass., 24 jan. 1977 (*A.C.*, 1977, 578) en noot 2, get. R.-A D., 24 okt. 1984 (*A.C.*, 1984-85, nr 141).

die beslissing in het vonnis of het arrest en ongeacht de vorm ervan (5).

(PROCUREUR DES KONINGS BIJ DE RECHTBANK VAN EERSTE AANLEG TE BRUSSEL T. LOISELET; DELEU T. LOISELET)

ARREST (*vertaling*)

(A.R. nr. 4695)

HET HOF; — Gelet op het bestreden vonnis, op 25 juni 1985 in hoger beroep gewezen door de Correctionele Rechtbank te Brussel;

I. Op de voorziening van de procureur des Konings bij de Rechtbank van Eerste Aanleg te Brussel :

Overwegende dat uit het onderling verband van de artikelen 422, 423 en 424 van het Wetboek van Strafvordering blijkt dat eiser, als magistraat belast met het openbaar ministerie bij de rechtbank die het bestreden vonnis gewezen heeft, het dossier onverwijld diende te zenden aan de procureur-generaal in het Hof van Cassatie, en dit na verloop van een termijn van twintig dagen te rekenen vanaf 8 juli 1985, dag van de verklaring van voorziening;

Dat uit de processtukken blijkt dat eiser het dossier niet onverwijld heeft doorgezonden, maar daarmee gewacht heeft tot 18 oktober 1985, dat is bijna drie maanden; dat het dossier op 21 oktober 1985 gelijktijdig met de memorie van eiser is ingekomen bij de procureur-generaal in het Hof; dat de griffier van het Hof dezelfde dag nog de zaak overeenkomstig voormeld artikel 424 op de algemene rol heeft gebracht;

Overwegende dat, ook al is die memorie op de griffie van het Hof ingekomen binnen de door artikel 420*bis*, tweede lid, van het Wetboek van Strafvordering voorgeschreven termijn, uit het hierboven uiteengezette nochtans kan worden afgeleid dat de memorie te laat ingediend zou geweest zijn indien eiser gehandeld had overeenkomstig artikel 424 van dat wetboek;

Overwegende dat het Hof geen acht kan slaan op die memorie, nu het vaststelt dat de neerlegging ervan binnen de wettelijke termijn het gevolg is van een door eiser zelf begane wetschending;

A. In zoverre de voorziening gericht is tegen de beslissing waarbij Freddy Loiselet, beklaagde, wordt vrijgesproken van de telastlegging B :

Overwegende dat verweerder werd vervolgd wegens inbreuk op de artikelen 8.3, eerste lid, (telastlegging A) en 12.4 (telastlegging B) van het Wegverkeersreglement, met de omstandigheid dat de voorwaarden voor de toepassing van artikel 42 van de gecoördineerde wetten betreffende de politie over het wegverkeer vervuld waren (telastlegging C);

Overwegende dat de correctionele rechtbank, in haar vonnis van 22 januari 1985, heeft beslist dat « de telastlegging B, omschreven als inbreuk op artikel 12.4 van het koninklijk besluit van 1 december 1975, (...) niet bewezen is »; dat de correctionele rechtbank, ook al beperkt ze zich ertoe in haar vonnis, na een deskundige te hebben aangewezen, de kosten aan te houden en de zaak te verdagen, toch uitspraak doet over de feiten van de telastlegging B, zodat ze niet verder kennis kon nemen van die telastlegging;

Overwegende dat de correctionele rechtbank, ofschoon ze dus later geen uitspraak meer hoefde te doen over die telastlegging, in het bestreden vonnis van 25 juni 1985, erop heeft gewezen « dat de telastlegging B niet bewezen is » en « Freddy Loiselet vrijgesproken heeft van de telastlegging B »; dat die beslissing echter overeenkomt met de voorgaande beslissing van 22 januari 1985, die een eindbeslissing is waar-

(5) Cass., 16 feb. 1983, A.R. nr 2662 (*A.C.*, 1982-83, nr 340).

tegen geen cassatieberoep is ingesteld;

Dat de voorziening niet ontvankelijk is bij gebrek aan belang;

B. In zoverre de voorziening gericht is tegen de beslissing waarbij Freddy Loiselet, beklaagde, veroordeeld wordt wegens de telastlegging A;

Over het ambtshalve aangevoerde middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 161, 172, 176 van het Wetboek van Strafvordering en 779 van het Gerechtelijk Wetboek :

Overwegende dat verweerder werd vervolgd wegens inbreuk op de artikelen 8.3, eerste lid, en 12.4 van het Wegverkeersreglement met de omstandigheid, bepaald bij artikel 42 van de gecoördineerde wetten betreffende de politie over het wegverkeer, « dat hij naar aanleiding van een inbreuk op de wet betreffende de politie over het wegverkeer of van een verkeersongeval, te wijten aan zijn persoonlijk toedoen, lichamelijk ongeschikt is bevonden tot het besturen van een voertuig (...) »;

Overwegende dat de correctionele rechtbank, rechtdoende in hoger beroep, bij vonnis van 22 januari 1985 beslist dat « de telastlegging B, omschreven als inbreuk op artikel 12.4 » van het Wegverkeersreglement, niet bewezen was, maar dat « de telastleggingen A (artikel 8.3, eerste lid, van het Wegverkeersreglement) en C (artikel 42 van de gecoördineerde wetten betreffende de politie over het wegverkeer) » wel bewezen waren; dat de correctionele rechtbank, ingevolge de opmerking van verweerder « dat zijn lichamelijke ongeschiktheid niet blijvend was », een deskundigenonderzoek heeft bevolen; dat de correctionele rechtbank, bij vonnis van 16 april 1985, een tweede onderzoek heeft bevolen;

Overwegende dat de correctionele rechtbank, bij het bestreden vonnis van 25 juni 1985, verweerder ontslaat van rechtsvervolging voor de telastlegging B, hem wegens de telastlegging A tot een geldboete veroordeelt en hem op grond van die veroordeling voor een duur van veertien maanden vervallen verklaart van het recht tot het besturen van een motorvoertuig;

Overwegende dat de regels inzake rechtsbedeling in correctionele en politiezaken de beoordeling van de schuld en de vaststelling van de strafmaat aan elkaar koppelen, zodat niet bij afzonderlijke beslissingen uitspraak mag worden gedaan over de schuldvraag enerzijds, over de strafmaat, anderzijds;

Overwegende dat de beslissingen over de schuld en over de straf in die zaken niet van elkaar te scheiden zijn, zodat het Hof, op de voorzieningen tegen laatstgenoemde beslissing, noodzakelijkerwijze ook uitspraak moet doen over de wettigheid van eerstgenoemde beslissing;

Overwegende dat uit de voorgaande consideransen de nietigheid blijkt, enerzijds, van het vonnis van 25 juni 1985, in zoverre Freddy Loiselet daarbij wegens de telastlegging A tot een geldboete veroordeeld wordt, en anderzijds, van het vonnis van 22 januari 1985, behalve in zoverre daarbij een deskundig onderzoek wordt bevolen en beslist wordt dat « de telastlegging B, omschreven als inbreuk op artikel 12.4 van het Wegverkeersreglement » niet bewezen is;

C. In zoverre de voorziening gericht is tegen de beslissing waarbij verweerder wegens lichamelijke ongeschiktheid vervallen wordt verklaard van het recht tot het besturen van bepaalde categorieën voertuigen :

Overwegende dat de correctionele rechtbank die vervallenverklaring in haar vonnis van 25 juni 1985 grondt op de veroordeling die tegen verweerder is uitgesproken wegens de telastlegging A;

Overwegende dat de vernietiging van de veroordelende beslissing ook de daarbij uitgesproken beveiligingsmaatregel omvat;

II. Op de voorziening van Josée Deleu, burgerlijke partij :

A. ...

B. In zoverre de voorziening gericht is tegen de beslissing op de tegen Freddy Loiselet, beklaagde, ingestelde civielrechtelijke vordering :

Over het eerste middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 9 en 97 van de Grondwet,

doordat het vonnis van 22 januari 1985, enerzijds, in de redengeving op afdoende wijze aanduidt dat de telastlegging B niet bewezen is op grond dat « het bewijs niet is geleverd dat (verweerder) een maneuver had uitgevoerd » en, anderzijds, in het beschikkende gedeelte de uitspraak over het geheel van de telastleggingen aanhoudt en zich beperkt tot het bevelen van een geneeskundig deskundigenonderzoek,

terwijl de rechtbank, nu ze in haar beschikkende gedeelte geen uitspraak doet over de telastlegging B, waarover ze wel uitspraak had gedaan in de redengeving, aan eiseres wettelijk de mogelijkheid en het recht geeft om een conclusie in te dienen om haar verweermiddelen voor te dragen aangaande de aansprakelijkheid voor het ongeval; de rechtbank niet zonder tegenstrijdigheid die conclusie in aanmerking heeft kunnen nemen en erover uitspraak heeft kunnen doen; de beslissing aldus het recht van verdediging op flagrante wijze miskent en een gebrek aan redengeving vertoont;

Overwegende dat het middel berust op de stelling dat de beslissing van de rechter een andere draagwijdte heeft, als ze voorkomt in de gronden van het vonnis dan wel in het beschikkende gedeelte;

Overwegende dat als beschikkend gedeelte moet worden aangemerkt elke rechterlijke beslissing, zonder dat een onderscheid hoeft te worden gemaakt naargelang van de plaats van die beslissing in de tekst van het vonnis;

Overwegende dat de correctionele rechtbank, in haar vonnis van 22 januari 1985, heeft beslist dat de telastlegging B niet bewezen was; dat tegen die eindbeslissing geen cassatieberoep is ingesteld;

Overwegende dat het middel berust op een onjuiste lezing van het vonnis van 22 januari 1985 en dus feitelijke grondslag mist;

Om die redenen, vernietigt, op de voorziening van de procureur des Konings te Brussel : 1° het bestreden vonnis van 25 juni 1985 van de Correctionele Rechtbank te Brussel, in zoverre het Freddy Loiselet veroordeelt en hem vervallen verklaart van het recht tot het besturen van bepaalde categorieën van voertuigen, 2° het vonnis van 22 januari 1985 van die rechtbank, behalve in zoverre het een deskundigenonderzoek beveelt en beslist dat de telastlegging B niet bewezen is; verwerpt de voorziening voor het overige; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van de gedeeltelijk vernietigde vonnissen; laat de kosten van die voorziening ten laste van de Staat; verwerpt de voorziening van Josée Deleu; veroordeelt eiseres in de kosten van haar voorziening; verwijst de aldus beperkte zaak naar de Correctionele Rechtbank te Nijvel, zitting houdende in hoger beroep.

5 februari 1986 — 2e kamer — *Voorzitter* : de h. Screvens, voorzitter — *Verslaggever* : de h. Rappe — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Janssens de Bisthoven, advocaat-generaal — *Advocaat*: mr. G. Nève de Mévergnies, Brussel.

Nr. 362

2e KAMER — **5 februari 1986**

VOORZIENING IN CASSATIE — TERMIJN — STRAFZAKEN — BESLISSING WAARBIJ DE ONDERZOEKSRECHTER WEIGERT EEN BESLAG OP TE HEFFEN — HOGER BEROEP —

DOOR DE KAMER VAN INBESCHULDIGINGSTELLING NIET ONTVANKELIJK VERKLAARD — GEEN BEVOEGDHEIDSGESCHIL — VOORZIENING, VÓÓR DE EINDBESLISSING INGESTELD — NIET ONTVANKELIJK.

Niet ontvankelijk is de voorziening die door de verdachte vóór de eindbeslissing wordt ingesteld tegen een arrest waarbij de kamer van inbeschuldigingstelling, zonder uitspraak te doen over een bevoegdheidsgeschil, het hoger beroep van de verdachte tegen een beslissing van de onderzoeksrechter waarbij de vordering van de verdachte tot opheffing van een beslag afgewezen wordt, niet ontvankelijk verklaart (1). (Art. 416 Sv.)

(DUBOIS)

ARREST (*vertaling*)

(A.R. nr. 4746)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 5 november 1985 gewezen door het Hof van Beroep te Bergen, kamer van inbeschuldigingstelling;

Overwegende dat het arrest het hoger beroep van eiser tegen de weigering van de onderzoeksrechter te Charleroi om het beslag op een auto van het merk « Ferrari » op te heffen;

Overwegende dat dit arrest geen uitspraak doet over een bevoegdheidsgeschil; dat het derhalve een voorbereidend arrest en een arrest van onderzoek is in de zin van artikel 416 van het Wetboek van Strafvordering;

Dat derhalve de voorziening, nu ze voor de eindbeslissing is ingesteld, niet ontvankelijk is;

Om die redenen, verwerpt de voorziening; veroordeelt eiser in de kosten.

(1) Cass., 17 sept. 1985, A.R. nr. 9707 (*A.C.*, 1985-86, nr. 34) en noot get. J. Leclercq onder Bergen (K.I.), 5 nov. 1985, *J.T.*, 1986, blz. 24.

5 februari 1986 — 2e kamer — *Voorzitter* : de h. Screvens, voorzitter — *Verslaggever* : de h. Sace — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Janssens de Bisthoven, advocaat-generaal.

Nr. 363

2e KAMER — **5 februari 1986**

1° MILITAIR — VOORLOPIGE HECHTENIS — RECHTERLIJKE COMMISSIE VAN DE KRIJGSRAAD — BEVOEGD TOT HET VERLENEN VAN EEN BEVEL TOT AANHOUDING.

2° VOORLOPIGE HECHTENIS — MILITAIR — RECHTERLIJKE COMMISSIE VAN DE KRIJGSRAAD — BEVOEGD TOT HET VERLENEN VAN EEN BEVEL TOT AANHOUDING.

3° RECHTEN VAN DE MENS — EUROPEES VERDRAG RECHTEN VAN DE MENS, ART. 5.3 — RECHTER OF ANDERE MAGISTRAAT, DOOR DE WET BEVOEGD VERKLAARD OM RECHTERLIJKE MACHT UIT TE OEFENEN — RECHTERLIJKE COMMISSIE VAN DE KRIJGSRAAD — RECHTSCOLLEGE DAARTOE BEVOEGD VERKLAARD.

4° MILITAIR — RECHTEN VAN DE MENS — EUROPEES VERDRAG RECHTEN VAN DE MENS, ART. 5.3 — RECHTER OF ANDERE MAGISTRAAT, DOOR DE WET BEVOEGD VERKLAARD OM RECHTERLIJKE MACHT UIT TE OEFENEN — RECHTERLIJKE COMMISSIE VAN DE KRIJGSRAAD — RECHTSCOLLEGE DAARTOE BEVOEGD VERKLAARD.

5° VOORLOPIGE HECHTENIS — MILITAIR — BEVEL TOT AANHOUDING — GEEN VASTSTELLING VAN DE VOORAFGAANDE ONDERVRAGING VAN DE VERDACHTE — NIET ONWETTIG.

6° MILITAIR — VOORLOPIGE HECHTENIS — BEVEL TOT AANHOUDING — GEEN VASTSTELLING VAN DE VOORAFGAANDE ONDERVRAGING VAN DE VERDACHTE — NIET ONWETTIG.

7° RECHT VAN VERDEDIGING — VOORLOPIGE HECHTENIS — MILITAIR — BEVEL TOT AANHOUDING — GEEN VASTSTELLING VAN DE VOORAFGAANDE ONDERVRA-

GING VAN DE VERDACHTE — GEEN MISKENNING VAN HET RECHT VAN VERDEDIGING.

1° en 2° *De rechterlijke commissie van de krijgsraad is bevoegd om een bevel tot aanhouding uit te vaardigen tegen de verdachte, die aan de militaire rechtsmacht onderworpen is* (1). (Art. 56, Rechtspleging bij de Landmacht van 1814, en artt. 35 en 36 Wetboek van Strafrechtspleging voor het Leger van 1899.)

3° en 4° *De rechterlijke commissie van de krijgsraad, die door de wet bevoegd verklaard is tot het uitvaardigen van een bevel tot aanhouding tegen de verdachte die aan de militaire rechtsmacht onderworpen is, alsook tot het uitvoeren van onderzoeksopdrachten, en waarvan de leden de voor de uitvoering van die rechterlijke ambtsverrichtingen passende waarborgen van onafhankelijkheid en onpartijdigheid vertonen, voldoet aan het vereiste van art. 5.3 van het Europees Verdrag Rechten van de Mens, naar luid waarvan een ieder, die gearresteerd is, onmiddellijk voor een rechter moet worden geleid of voor een andere magistraat die door de wet bevoegd verklaard is om rechterlijke macht uit te oefenen* (2).

5° en 6° *Geen enkele wetsbepaling schrijft voor dat het door de rechterlijke commissie van de krijgsraad verleende bevel tot aanhouding moet vaststellen dat de verdachte vooraf is ondervraagd door de rechterlijke commissie* (3).

7° *Geen schending van het recht van verdediging kan worden afgeleid uit de enkele omstandigheid dat het door de rechterlijke commissie verleende aanhoudingsbevel geen melding maakt van de voorafgaande ondervraging van de verdachte.*

(1) Cass., 22 juni 1982, A.R. nr. 7412 (*A.C.*, 1981-82, nr. 635), inz. blz. 1243.

(2) Zie Cass., 22 feb. 1983, A.R. nr. 7736 (*A.C.*, 1982-83, nr. 354) en 18 dec. 1985, A.R. nr. 4620, *supra* nr. 268.

(3) Zie Cass., 12 juni 1933 (*Bull.* en *Pas.*, 1933, I, 258).

(DUPUIS)

ARREST (*vertaling*)

(A.R. nr. 4820)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 26 november 1985 door het Militair Gerechtshof gewezen;

Overwegende dat het arrest het op 28 oktober 1985 door de Krijgsraad te Brussel gewezen vonnis bevestigt waarbij het verzoek om voorlopige invrijheidstelling, dat was ingediend door eiser tegen wie op 10 oktober 1985 een bevel tot aanhouding was verleend door de rechterlijke commissie van de Krijgsraad te Brussel, ontvankelijk maar niet gegrond was verklaard;

Over het eerste middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 56 van het Wetboek van Rechtspleging bij de Landmacht van 20 juli 1814, 7 van de Grondwet en 35 en volgende van de wet van 15 juni 1899,

doordat artikel 56 van het Wetboek van Rechtspleging bij de Landmacht aan de officieren-commissarissen de bevoegdheid toekent om een bevel tot aanhouding te verlenen tegen een persoon die voor het militaire gerecht moet terechtstaan,

terwijl het dossier enkel een « aanhoudingsbevel » inhoudt, verleend door een « rechterlijke commissie ten zetel van de bestendige Krijgsraad te Brussel »; die commissie geenszins de wettelijke bevoegdheid bezit om tegen een justitiabele een bevel tot aanhouding uit te vaardigen; de wetteksten (artikel 56 van het Wetboek van Rechtspleging bij de Landmacht en het wetboek van 1899) volkomen duidelijk zijn en dat terzake niet hoeft te worden verwezen naar de parlementaire voorbereiding van die wet van 1899, vermits die wet op dat punt zeer duidelijk is; het openbaar ministerie geen enkele beslissing van de officieren-commissarissen overlegt; eiser dus onrechtmatig in hechtenis wordt gehouden :

Overwegende dat artikel 7 van de Grondwet weliswaar ook van toepassing is op de verdachten die voor de militaire rechtbanken moeten terechtstaan, maar dat het derde lid

van genoemd artikel moet worden uitgelegd in het licht van artikel 105 van de Grondwet; dat voor die verdachten de woorden « de rechter » doelen op een overheid die door de wet, ten deze door de wetten op de militaire strafrechtspleging, bevoegd is verklaard om rechtsmacht uit te oefenen; dat, krachtens artikel 105 van de Grondwet, de inrichting van de militaire rechtbanken, hun bevoegdheid, de rechten en verplichtingen van de leden van deze rechtbanken, alsmede de duur van hun ambt door bijzondere wetten worden geregeld; dat die regels zijn vastgelegd in het Wetboek van Rechtspleging bij de Landmacht en in het Wetboek van Strafrechtspleging voor het leger; dat titel II van laatstgenoemd wetboek de rechterlijke inrichting bij het leger, inzonderheid de inrichting van de rechterlijke commissie, regelt; dat artikel 56 van het Wetboek van Rechtspleging bij de Landmacht de officieren-commissarissen de bevoegdheid verleende om een bevel tot aanhouding uit te vaardigen tegen de militaire justitiabelen; dat die bevoegdheid volgens de artikelen 35 en 36 van het Wetboek van Strafrechtspleging voor het leger uitgeoefend wordt door de rechterlijke commissie;

Dat het arrest, dat door eisers verzoek om voorlopige invrijheidstelling af te wijzen, impliciet uitspraak heeft gedaan over de bevoegdheid van de rechterlijke commissie van de krijgsraad om een bevel tot aanhouding tegen de verdachte uit te vaardigen, geen van de in het middel vermelde wetsbepalingen schendt;

Dat het middel niet kan worden aangenomen;

Over het tweede middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 5.3 van het Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden en 7 van de Grondwet,

doordat artikel 5.3 van dat Verdrag bepaalt dat « een ieder, die gearresteerd is of gevangen wordt gehouden (...) onmiddellijk voor een rechter moet worden geleid of voor een andere magistraat die door de wet bevoegd verklaard is om rechterlijke macht uit te oefenen » en dat eiser op 9 oktober 1985 van zijn vrijheid is beroofd en op 10 oktober 1985 door de « rechterlijke commissie ten zetel van de bestendige Krijgsraad te Brussel » onder bevel tot aanhouding gesteld,

terwijl, eerste onderdeel, die « rechterlijke commissie » niet voldoet aan het vereiste van onafhankelijkheid en onpartijdigheid, dat onder meer is neergelegd in artikel 5.3 van het Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden; de commissie immers luidens artikel 35 van het Wetboek van Strafrechtspleging voor het leger wordt voorgezeten door de krijgsauditeur die zowel rechter als vervolgende partij is, ofschoon het eerste vereiste waaraan de « magistraat die door de wet bevoegd is verklaard om rechterlijke macht uit te oefenen » moet voldoen, is dat hij onafhankelijk staat tegenover de uitvoerende macht en de partijen; de krijgsauditeur niet onafhankelijk is van de uitvoerende macht, vermits hij in zijn hoedanigheid van openbaar ministerie eraan onderworpen is; de traditionele scheiding tussen de onderzoeks- en de vervolgingsbevoegdheden van de krijgsauditeur vergeefs wordt aangevoerd, vermits hij beide bevoegdheden in zijn persoon verenigt en door de Koning als hoofd van de uitvoerende macht benoemd en ontslagen wordt; de krijgsauditeur dus niet onafhankelijk is van de uitvoerende macht en van de partijen;

tweede onderdeel, gesteld al dat de krijgsauditeur voldeed aan het vereiste van artikel 5.3 van het Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, wat niet zo is, dan nog aan dat vereiste niet wordt voldaan door de overige leden van de rechterlijke commissie; zij immers deel uitmaken van de uitvoerende macht en aan haar onderworpen zijn, met name krachtens de artikelen 66 en 68 van de Grondwet; bovendien die leden van de uitvoerende macht van wie kan worden aangenomen dat ze magistraat worden wanneer ze daartoe de eed afleggen (bijvoorbeeld als lid van de krijgsraad — artikel 54 van het Wetboek van Strafrechtspleging voor het leger), bij de aanvang van het onderzoek tegen verzoeker of bij hun aanduiding als lid van de rechterlijke commissie geen enkele bijzondere eed hebben afgelegd tenzij

dan hun eed van officier en van gehoorzaamheid aan de uitvoerende macht :

Wat de twee onderdelen samen betreft :

Overwegende dat, in rechte, de officieren die, overeenkomstig de Grondwet en de wet, een rechterlijk ambt uitoefenen als lid van de rechterlijke commissie, niet alleen onttrokken zijn aan de hiërarchische of voogdijoverheid van de politieke, bestuurlijke en militaire autoriteiten, maar tevens blijk moeten geven van een geest van onafhankelijkheid zowel ten aanzien van die overheden als ten aanzien van de gedingvoerende partijen en van elke feitelijke macht;

Overwegende dat het arrest vermeldt « dat, zo het waar is dat de krijgsauditeur krachtens de artikelen 35 en 76 van het Wetboek van Strafrechtspleging voor het leger wettelijk bekleed is met het ambt van openbaar ministerie bij de krijgsraad en, als voorzitter van de rechterlijke commissie, met het rechterlijk ambt van onderzoeksrechter ..., de uitoefening van die ambten nochtans geregeld wordt door onderscheiden wetsbepalingen, namelijk, enerzijds, door artikel 76 van het Wetboek van Strafrechtspleging voor het leger volgens hetwelk de krijgsauditeur enkel in zijn hoedanigheid van openbaar ministerie onder toezicht en leiding van de auditeur-generaal staat en, anderzijds, door artikel 70 van het Wetboek van Rechtspleging bij de Landmacht, dat, gecombineerd met artikel 35 van het wetboek van 1899, de rechterlijke commissie de verplichting oplegt om bij de vervulling van haar onderzoeksopdracht " zich evenzeer toe te leggen om de onschuld te ontdekken, als om bewijs er erkentenis van schuld in te winnen "; ... dat de magistraat, die bij het verlenen van het litigieuze bevel tot aanhouding voorzitter was van de rechterlijke commissie, in dezelfde zaak geen enkele daad van vervolging heeft verricht; ... dat de scheiding van de beide ambten in de persoon van dezelfde magistraat beantwoordt aan het vereiste van het Verdrag (tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden); ... dat de krijgsauditeur in zijn hoedanigheid van voorzitter van de rechterlijke commissie een onderzoeksrechter is die niet afhangt van de uitvoerende macht »;

Dat het arrest door die consideransen de beslissing naar recht verantwoordt;

Overwegende voor het overige dat noch uit de enkele samenstelling van de rechterlijke commissie, noch uit de stukken waarop het Hof vermag acht te slaan, blijkt dat de leden van de rechterlijke commissie van de Krijgsraad te Brussel ten deze zijn tekort gekomen aan hun plicht tot onafhankelijkheid en onpartijdigheid;

Dat het middel niet kan worden aangenomen;

Over het derde middel, afgeleid uit de miskenning van het algemeen rechtsbeginsel van het recht van verdediging,

doordat de bestreden beslissing, ofschoon in het litigieuze aanhoudingsbevel geen gewag wordt gemaakt van het voorafgaande verhoor waaraan verzoeker is onderworpen, beslist dat dit verzuim is hersteld door de vaststelling door de krijgsraad dat die ondervraging werkelijk heeft plaatsgevonden,

terwijl de verdediging door dat verzuim in de volstrekte onmogelijkheid verkeert terstond na te gaan of die ondervraging werkelijk heeft plaatsgehad volgens het wettelijke vereiste; immers, de verdediging van een beklaagde die onder bevel tot aanhouding staat, hetgeen trouwens de uitzondering moet blijven en enkel in ernstige en uitzonderlijke omstandigheden mag gebeuren, toch niet kan worden verplicht te wachten tot de afloop van het onderzoek om dat uiterst belangrijke punt in het dossier na te gaan; de vermelding van die substantiële vorm dus onder meer door het algemeen beginsel van het recht van verdediging geboden is; het verzuim daarvan het litigieuze aanhoudingsbevel ongeldig en nietig maakt :

Overwegende dat geen enkele wettelijke bepaling de rechterlijke commissie van de krijgsraad de ver-

plichting oplegt om in het door haar uitgevaardigde aanhoudingsbevel vast te stellen dat de verdachte vooraf door haar is ondervraagd;

Overwegende dat geen miskenning van het recht van verdediging kan worden afgeleid uit de enkele omstandigheid dat van het verhoor geen gewag wordt gemaakt in het aanhoudingsbevel;

Overwegende dat het arrest vaststelt dat blijkens het strafdossier aan het wettelijke vereiste van de voorafgaande ondervraging van de verdachte is voldaan, nu Dupuis op 10 oktober 1985 om 11 uur 40' is ondervraagd door de rechterlijke commissie, nadat het aanhoudingsbevel dezelfde dag om 12 uur 24' was uitgevaardigd; dat het bovendien vermeldt « dat de verdediging van de beklaagde de mogelijkheid had na te gaan of aan dat wettelijke vereiste was voldaan, daar hij dat toch kon vragen aan de beklaagde zelf, die dat uiteraard wist »;

Overwegende dat het arrest door die vaststellingen en vermeldingen de beslissing naar recht verantwoordt;

Dat het middel niet kan worden aangenomen;

Over het vierde middel, afgeleid uit de schending van de wet van 15 juni 1899, met name van artikel 35 van die wet,

doordat de rechterlijke commissie een college is van drie personen die, voor zover de commissie daartoe bevoegd verklaard is, gemeenschappelijk moeten beraadslagen alvorens tegen een justitiabele een bevel tot aanhouding te verlenen,

terwijl de magistraat van het krijgsauditoraat die de politiediensten te Brussel bevel heeft gegeven verzoeker aan te houden en hem naar het justitiepaleis te brengen, voorzitter was van de rechterlijke commissie die tegen Olivier Dupuis een bevel tot aanhouding heeft uitgevaardigd; die magistraat van het krijgsauditoraat dus een standpunt heeft ingenomen in de zaak nog vooraleer die zaak aan de overige leden van de rechterlijke commissie was voorgelegd, zodat hij het in artikel 35 van het Wetboek van Strafrechtspleging voor het leger neergelegde beginsel van het collegiale debat heeft miskend; het immers weinig verschil uitmaakt dat die magistraat de ene maal opgetreden is als officier van gerechtelijke politie (artikel 44 van het Wetboek van Strafrechtspleging voor het leger), dat wil zeggen onder het hiërarchisch gezag van de auditeur-generaal, en de andere maal als voorzitter van het met het onderzoek belaste rechtscollege; het daarentegen van belang is vast te stellen dat het dezelfde magistraat is die op zijn minst van oordeel was dat er tegen beklaagde zodanige bezwaren bestonden dat ze voor de rechterlijke commissie grond konden opleveren om tegen hem een bevel tot aanhouding te verlenen; hij zodoende dus vanaf dat ogenblik een standpunt innam in de zaak en het beginsel van het collegiale debat miskende :

Overwegende dat uit de enkele omstandigheid dat de krijgsauditeur de voorlopige aanhouding van verdachte heeft bevolen met het oog op zijn verschijning voor de rechterlijke commissie van de krijgsraad, niet kan worden afgeleid dat de rechterlijke commissie, nu ze door die magistraat was voorgezeten, niet rechtsgeldig beraadslaagd heeft alvorens het bevel tot aanhouding uit te vaardigen;

Overwegende dat het arrest vermeldt dat « de krijgsauditeur handelde als officier van gerechtelijke politie, toen hij de nodige instructies gaf voor de voorlopige aanhouding van de verdachte en voor diens verschijning voor de rechterlijke commissie (...), dat hij zodoende geenszins vooruitgelopen is op het resultaat van de beraadslagingen van de rechterlijke commissie omtrent het verlenen van het aanhoudingsbevel »;

Dat het arrest met die vermelding de beslissing volgens welke het beginsel van de collegiale beraadslaging in de rechterlijke commissie in acht is genomen, naar recht verantwoordt;

Dat het middel niet kan worden aangenomen;

En overwegende dat de substantiële of op straffe van nietigheid

voorgeschreven rechtsvormen in acht zijn genomen en de beslissing overeenkomstig de wet is gewezen;

Om die redenen, verwerpt de voorziening; veroordeelt eiser in de kosten.

5 februari 1986 — 2e kamer — *Voorzitter* : de h. Screvens, voorzitter — *Verslaggever* : de h. Stranard, afdelingsvoorzitter — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Janssens de Bisthoven, advocaat-generaal — *Advocaat*: mr. Y. De Gratie, Brussel.

Nr. 364

1e KAMER — **6 februari 1986**

VOORZIENING IN CASSATIE — PERSONEN DOOR WIE CASSATIEBEROEP KAN WORDEN INGESTELD — BURGERLIJKE ZAKEN — GEEN GEDING VOOR DE FEITENRECHTER TUSSEN EISER EN VERWEERDER — EISER DOOR DE BESTREDEN BESLISSING VEROORDEELD TEN VOORDELE VAN VERWEERDER — ONTVANKELIJKE VOORZIENING.

Hoewel eiser voor de feitenrechter geen geding heeft gevoerd met verweerder, is zijn voorziening ontvankelijk wanneer hij door de bestreden beslissing veroordeeld is ten voordele van verweerder en aldus partij in die beslissing is geworden (1).

(ROEGIEST T. DE SOCIALE VOORZORG E.A.)

ARREST

(A.R. nr. 4823)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 22 november 1983 door het Hof van Beroep te Gent gewezen;

Gelet op het arrest van het Hof van 9 november 1984 (2);

Over het middel van niet-ontvankelijkheid van de voorziening door eerste verweerster, De Sociale Voorzorg, opgeworpen en hieruit afgeleid dat de voorziening door eiser enkel « in eigen naam » werd ingesteld tegen het bestreden arrest, terwijl hij in die hoedanigheid geen partij was voor het Hof van Beroep te Gent :

Overwegende dat eiser en zijn echtgenote, Marguerite De Witte, door eerste verweerster in hun hoedanigheid van wettige beheerders over de persoon en de goederen van hun minderjarige zoon Erwin Roegiest voor de Rechtbank van Eerste Aanleg te Brugge werden gedagvaard; dat eiser ook « in eigen naam » partij in eerste aanleg was, ingevolge de tussenvordering die eerste verweerster tegen hem bij conclusie had ingesteld; dat die tussenvordering gegrond werd verklaard en eiser eveneens « persoonlijk » tegenover eerste verweerster werd veroordeeld;

Overwegende, echter, dat eiser en zijn echtgenote enkel *qualitate qua* hoger beroep tegen het vonnis van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Brugge instelden;

Overwegende dat eiser in eigen naam geen partij was in hoger beroep, maar het hof van beroep desniettemin : *a.* de aansprakelijkheid van eiser in eigen naam op grond van artikel 1384, tweede lid, van het Burgerlijk Wetboek onderzoekt en oordeelt dat eiser in eigen naam « door de eerste rechter terecht aan-

(1) Raadpl. Cass., 24 maart 1947 en de conclusie van de heer procureur-generaal Hayoit de Termicourt, toen eerste advocaat-generaal, 12 mei 1947, en de conclusie van de heer procureur-generaal Hayoit de Termicourt, toen eerste advocaat-generaal, en 13 okt. 1947 en de noot (*Bull.* en *Pas.*, 1947, I, 123, 198 en 409), 7 feb. 1963 (*ibid.*, 1963, I, 650) en 18 juni 1981 (*A.C.*, 1980-81, nr. 602).

(2) Dit arrest is niet gepubliceerd.

sprakelijk (werd) gesteld voor de onrechtmatige daad van zijn zoon »; *b.* oordeelt dat eiser in eigen naam « geenszins gebonden (is) door de overeenkomst gesloten door (eerste verweerster) en het slachtoffer; *c.* « de aangevochten beschikkingen van het (beroepen) vonnis (bevestigt) in zoverre (... ook eiser) Roegiest Andreas in eigen naam, aansprakelijk (werd verklaard) »; *d.* eiser in eigen naam veroordeelt om een voorschot van 150.000 frank aan eerste verweerster te betalen;

Overwegende dat, nu veroordelingen zijn uitgesproken tegen eiser in eigen naam, het middel van nietontvankelijkheid niet kan worden aangenomen;

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

doordat het arrest, ...

terwijl, eerste onderdeel, ...

tweede onderdeel, ...

Wat het tweede onderdeel betreft :

.....

Dat het onderdeel feitelijke grondslag mist;

Wat het eerste onderdeel betreft :

Dat het onderdeel enkel de schending van artikel 97 van de Grondwet inroept en feitelijke grondslag mist;

Om die redenen, verwerpt de voorziening; veroordeelt eiser in de kosten.

6 februari 1986 — 1e kamer — *Voorzitter* : de h. Janssens, afdelingsvoorzitter — *Verslaggever* : de h. Mahillon, afdelingsvoorzitter — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Tillekaerts, advocaat-generaal — *Advocaten*: mrs. Bützler en Houtekier.

Nr. 365

1e KAMER — **6 februari 1986**

1° AFSTAMMING — LEVENSONDERHOUD — VERPLICHTING VAN DE OUDERS OM AAN HUN KINDEREN KOST, ONDERHOUD EN OPVOEDING TE VERSCHAFFEN — B.W., ART. 203 — VERPLICHTING ONAFHANKELIJK VAN ENIGE VORDERING IN RECHTE.

2° LEVENSONDERHOUD — AFSTAMMING — VERPLICHTING VAN DE OUDERS OM AAN HUN KINDEREN KOST, ONDERHOUD EN OPVOEDING TE VERSCHAFFEN — B.W., ART. 203 — VERPLICHTING ONAFHANKELIJK VAN ENIGE VORDERING IN RECHTE.

1° en 2° *De bij artikel 203 B.W. bepaalde verbintenis van de ouders om aan hun kinderen kost, onderhoud en opvoeding te verschaffen, bestaat onafhankelijk van enige vordering in rechte* (1).

(V... N... T. S...)

ARREST

(A.R. nr. 4996)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 27 maart 1984 door het Hof van Beroep te Antwerpen gewezen;

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 203 van het Burgerlijk Wetboek, gewijzigd bij de wet van 14 mei 1981, en 1280 van het Gerechtelijk Wetboek, gewijzigd bij de wet van 14 juli 1976,

doordat het arrest verweerder veroordeelt om aan eiseres te betalen een maandelijks onderhoudsgeld voor de kinderen ten bedrage van 3.500 frank per kind en voor het eerst op 1 juli 1983 op de gronden : dat de onderhoudsbijdrage tegemoet komt aan de onmiddellijke noden van de onderhoudsgerechtigde partij; dat eiseres op de zitting van 30 april 1981 de zaak naar de bijzondere rol liet verwijzen en eerst twee jaren later haar zaak terug benaarstigde; dat zij hiervoor geen verklaring geeft en de eerste rech-

(1) Zie Cass., 2 juni 1978 (*A.C.*, 1978, 1173) en de noten 3 en 4 onder dat arrest.

ter oordeelkundig de onderhoudsbijdrage niet voor de verlopen tijd toekent,

terwijl, eerste onderdeel, de voorlopige maatregelen, door eiseres gevraagd tijdens de procedure tot echtscheiding, zich kunnen uitstrekken over de hele duur der rechtspleging (schending van artikel 1280 van het Gerechtelijk Wetboek); de verplichting van de ouders om hun kinderen kost, onderhoud en opvoeding te verschaffen, bestaat onafhankelijk van iedere vordering in rechte om de uitvoering van die verplichting te bekomen; het enkel feit dat eiseres die vordering twee jaar op rol liet staan, dan ook niet tot gevolg kan hebben dat verweerder voor deze periode niet moest bijdragen in de kosten van onderhoud en opvoeding van zijn minderjarige kinderen (schending van artikel 203 van het Burgerlijk Wetboek);

tweede onderdeel, ...

Wat het eerste onderdeel betreft :

Overwegende dat de in artikel 203 van het Burgerlijk Wetboek vermelde verbintenis van de ouders om hun kinderen kost, onderhoud en opvoeding te verschaffen, bestaat afgezien van iedere eis om uitvoering ervan te bekomen;

Dat het arrest, nu het beslist de onderhoudsbijdrage voor de kinderen slechts vanaf 1 juli 1983 toe te kennen, op grond van de enkele omstandigheid dat eiseres de zaak op de zitting van 30 april 1981 naar de bijzondere rol liet verwijzen en eerst twee jaren later haar zaak « terug benaarstigde », de in het middel bedoelde wetsbepalingen schendt;

Dat het onderdeel gegrond is;

Om die redenen, vernietigt het bestreden arrest in zoverre het uitspraak doet over de bijdrage van verweerder in het onderhoud van de kinderen van de partijen voor de periode die voorafgaat aan 1 juli 1983; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het gedeeltelijk vernietigde arrest; houdt de kosten aan en laat de beslissing daaromtrent aan de feitenrechter over; verwijst de aldus beperkte zaak naar het Hof van Beroep te Brussel.

6 februari 1986 — 1e kamer — *Voorzitter* : de h. Janssens, afdelingsvoorzitter — *Verslaggever* : de h. Mahillon, afdelingsvoorzitter — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Tillekaerts, advocaat-generaal — *Advocaat*: mr. Houtekier.

Nr. 366

1e KAMER — **6 februari 1986**

1° TUSSENKOMST — BURGERLIJKE ZAKEN — VERZOEK VAN EEN PARTIJ TOT ONTTREKKING VAN DE ZAAK AAN DE RECHTER WEGENS WETTIGE VERDENKING — VERZOEKSCHRIFT TOT TUSSENKOMST VAN ANDERE PARTIJ IN HET BODEMGESCHIL — VERZOEK TOT TUSSENKOMST ONTVANKELIJK.

2° VERWIJZING VAN EEN RECHTBANK NAAR EEN ANDERE — ONTTREKKING WEGENS WETTIGE VERDENKING — BURGERLIJKE ZAKEN — VERZOEK VAN EEN PARTIJ TOT ONTTREKKING VAN DE ZAAK AAN DE RECHTER WEGENS WETTIGE VERDENKING — VERZOEKSCHRIFT TOT TUSSENKOMST VAN ANDERE PARTIJ IN HET BODEMGESCHIL — VERZOEK TOT TUSSENKOMST ONTVANKELIJK.

3° VERWIJZING VAN EEN RECHTBANK NAAR EEN ANDERE — BURGERLIJKE ZAKEN — WETTIGE VERDENKING — VERZOEKSCHRIFT TOT ONTTREKKING HIEROP GEGROND DAT EEN VORDERING TOT ECHTSCHEIDING BIJ DE RECHTBANK VAN EERSTE AANLEG AANHANGIG IS GEMAAKT DOOR DE VOORZITTER VAN DIE RECHTBANK — OPDRACHT VAN DE EERSTE VOORZITTER VAN HET HOF VAN BEROEP AAN MAGISTRATEN VAN ANDERE RECHTBANKEN OM KENNIS TE NEMEN VAN DE ZAAK — VERWERPING VAN HET VERZOEK.

1° en 2° *Wanneer in burgerlijke zaken bij het Hof het verzoek van een partij tot onttrekking van de zaak aan de rechter wegens wettige verdenking aanhangig is, kan ontvankelijk zijn een*

verzoek tot tussenkomst dat wordt ingediend door een andere in het bodemgeschil betrokken partij (1). (Artt. 15, 16, 648, 650, 653, 655 tot 657 en 812 Ger.W.)

3° *Het Hof verwerpt het verzoek tot onttrekking van de zaak aan de rechtbank van eerste aanleg wegens wettige verdenking, dat gegrond is op de omstandigheid dat haar voorzitter bij de rechtbank een vordering tot echtscheiding aanhangig heeft gemaakt, wanneer de eerste voorzitter van het hof van beroep drie magistraten uit andere rechtbanken van het rechtsgebied van het hof van beroep heeft opgedragen hun ambt uit te oefenen bij de genoemde rechtbank en er uitsluitend kennis te nemen van de vordering tot echtscheiding en wanneer noch de verzoeker noch derden redelijkerwijze kunnen vrezen dat de zaak niet onpartijdig zal worden behandeld.*

(ROSSION T. M...)

ARREST (*vertaling*)

(A.R. nr. 7552)

HET HOF; — Gelet op het met redenen omklede verzoekschrift, op 20 november 1985 ondertekend en op 22 november 1985 ter griffie van het Hof neergelegd door mr. H. Geinger, advocaat bij het Hof, namens Elisa Rossion;

Gelet op het verzoekschrift tot tussenkomst, op 14 januari 1986 ter griffie van het Hof neergelegd door mr. L. Simont, advocaat bij het Hof, namens Pierre Mignolet;

Wat betreft de ontvankelijkheid van het verzoekschrift tot tussenkomst :

Overwegende dat het verzoekschrift tot tussenkomst van Mignolet, nu hij partij is in het voor de feitenrechter aanhangige bodemgeschil en nu hij tevens, in de thans behandelde procedure tot onttrekking van de zaak aan de rechter, een partij is die bij eventuele toepassing van de artikelen 656 en 657 van het Gerechtelijk Wetboek voor het Hof zou kunnen worden opgeroepen ten einde in de zaak te worden gehoord, ontvankelijk is;

Wat betreft de vordering tot onttrekking van de zaak :

Overwegende dat Pierre Mignolet, echtgenoot van verzoekster, op 13 februari 1985 een vonnis heeft bekomen dat de echtscheiding toestaat, maar dat verzoekster uiteenzet dat Mignolet dat vonnis niet heeft doen betekenen en geen hoger beroep heeft ingesteld;

Overwegende dat Mignolet op 11 juni 1985 een nieuw verzoekschrift tot echtscheiding heeft ingediend bij de ondervoorzitter van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Neufchâteau, die optreedt als voorzitter, en op 10 oktober 1985 verzoekster voor de Rechtbank van Eerste Aanleg te Neufchâteau heeft gedagvaard;

Dat de eerste voorzitter van het Hof van Beroep te Luik op 19 juni 1985 de voorzitter van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Aarlen, en ook een ondervoorzitter en een rechter van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Luik, die hebben aanvaard, heeft opgedragen « hun ambt uit te oefenen in de zetel van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Neufchâteau, en zulks uitsluitend om kennis te nemen van (genoemd) verzoekschrift tot echtscheiding »;

Overwegende dat verzoekster vraagt dat de nieuwe vordering tot echtscheiding, die Mignolet op 11 juni 1985 tegen verzoekster heeft ingesteld, wegens gewettigde verdenking aan de Rechtbank van Eerste Aanleg te Neufchâteau zou worden onttrokken;

Overwegende dat Mignolet voorzitter is van de rechtbank waarbij de vordering tot echtscheiding aanhangig is; dat die omstandigheid bij de andere partij en bij derden een gewettigde verdenking kan doen ontstaan ten aanzien van de strikte onpartijdigheid van de te wijzen beslissing, als het rechtscollege is sa-

(1) Cass., 22 feb. 1980 (*A.C.*, 1979-80, nr. 394).

mengesteld uit magistraten die bij deze rechtbank zijn benoemd;

Overwegende dat de eerste voorzitter van het hof van beroep evenwel drie magistraten uit andere rechtbanken van het rechtsgebied van het Hof van Beroep te Luik heeft opgedragen kennis te nemen van de vordering tot echtscheiding; dat noch verzoekster noch derden redelijkerwijze kunnen vrezen dat de zaak geen onpartijdige behandeling zal krijgen;

Overwegende dat in de huidige stand van het geding geen voorbereidende beslissing noodzakelijk blijkt en dat de vordering terstond dient te worden afgewezen;

Om die redenen, verwerpt het verzoek tot onttrekking van de zaak; houdt de kosten aan en laat de beslissing daaromtrent aan de feitenrechter over.

6 februari 1986 — 1e kamer — *Voorzitter en verslaggever* : de h. Janssens, afdelingsvoorzitter — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Janssens de Bisthoven, advocaat-generaal — *Advocaten*: mrs. Geinger en Simont.

Nr. 367

1e KAMER – **7 februari 1986**

1° ARCHITECT (TUCHT EN BESCHERMING VAN DE TITEL) — RAAD VAN BEROEP — KENNISGEVING VAN EEN GEDINGSTUK AAN DE BELANGHEBBENDE EN ZIJN RAADSMAN.

2° RECHTEN VAN DE MENS — EUROPEES VERDRAG RECHTEN VAN DE MENS, ART. 6.1 — EERLIJKE BEHANDELING VAN DE ZAAK — KENNISGEVING VAN EEN GEDINGSTUK AAN DE BELANGHEBBENDE EN ZIJN RAADSMAN.

3° RECHT VAN VERDEDIGING — TUCHTZAKEN — ORDE VAN ARCHITECTEN — RAAD VAN BEROEP — KENNISGEVING VAN EEN GEDINGSTUK AAN DE BELANGHEBBENDE EN ZIJN RAADSMAN.

1° *De raad van beroep van de Orde van Architecten is niet gehouden aan de belanghebbende en zijn raadsman op een bijzondere wijze kennis te geven van een gedingstuk dat vóór het sluiten van de debatten gevoegd werd bij de stukken van het onderzoek waarvan zij recht hadden inzage te nemen.*

2° *Artikel 6.1 Europees Verdrag Rechten van de Mens wordt niet geschonden door de raad van beroep van de Orde van Architecten die geen maatregel treft om aan de belanghebbende en zijn raadsman kennis te geven van een gedingstuk dat vóór het sluiten van de debatten gevoegd werd bij de stukken van het onderzoek waarvan zij het recht hadden inzage te nemen.*

3° *Het recht van verdediging wordt niet geschonden door de raad van beroep van de Orde van Architecten die geen maatregel treft om aan de belanghebbende en zijn raadsman kennis te geven van een gedingstuk dat vóór het sluiten van de debatten gevoegd werd bij de stukken van het onderzoek waarvan zij het recht hadden inzage te nemen* (1).

(V... T. ORDE VAN ARCHITECTEN)

ARREST

(A.R. nr. 4867)

HET HOF; — Gelet op de bestreden beslissing, op 27 februari 1985 door de raad van beroep van de Orde van Architecten, hebbende het Nederlands als voertaal, gewezen;

.....

Over het tweede middel, afgeleid uit de schending van artikel 6 van het Euro-

(1) Raadpl. Cass., 18 jan. 1984, A.R. nr. 2921 (*A.C.*, 1983-84, nr. 260).

pees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, goedgekeurd door de wet van 13 mei 1955, en van het algemeen rechtsbeginsel van de eerbied voor de rechten van verdediging,

doordat uit de bestreden beslissing niet blijkt dat eiser heeft kunnen kennis nemen van de schriftelijk door de nationale raad van de Orde van Architecten voorgedragen « verdediging »,

zodat eisers rechten van verdediging en zijn recht op een eerlijke behandeling van zijn zaak werden miskend :

Overwegende dat eiser en zijn raadsman recht hadden inzage te nemen van het dossier; dat luidens de inventaris de onderwerpelijke brief reeds vóór de debatten deel uitmaakte van het dossier;

Dat de raad van beroep niet verplicht is aan de architect op een andere wijze kennis te geven van stukken die vóór het sluiten van de debatten bij het dossier werden gevoegd;

Dat eiser niet stelt, en overigens uit geen enkel stuk blijkt, dat eiser de gelegenheid niet heeft gehad van de onderwerpelijke brief inzage te nemen en de inhoud en draagwijdte ervan te bespreken, of dat mededeling ervan hem werd geweigerd;

Dat het recht van verdediging niet werd geschonden en evenmin artikel 6 van het Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden in zoverre het een eerlijke behandeling van de zaak voorschrijft;

Dat het middel niet kan worden aangenomen;

Om die redenen, verwerpt de voorziening; veroordeelt eiser in de kosten.

7 februari 1986 — 1e kamer — *Voorzitter en verslaggever* : de h. Janssens, afdelingsvoorzitter — *Gelijkluidende conclusie* van de h. du Jardin, advocaat-generaal — *Advocaten* : mrs. van Hecke en Bützler.

Nr. 368

1e KAMER — **7 februari 1986**

1° HOGER BEROEP — BURGERLIJKE ZAKEN — UITKERING TOT ONDERHOUD — DEVOLUTIEVE KRACHT VAN HET HOGER BEROEP — DRAAGWIJDTE — GEGEVENS DIE ZICH NA DE UITSPRAAK VAN HET BEROEPEN VONNIS VOORDOEN EN WAARVAN DE APPELRECHTERS KENNIS MOETEN NEMEN.

2° LEVENSONDERHOUD — FEITEN DIE NA DE BESLISSING VAN DE EERSTE RECHTER HEBBEN PLAATSGEHAD EN WAARVAN DE APPELRECHTERS KENNIS MOETEN NEMEN.

1° *De devolutieve kracht van het hoger beroep verplicht de appelrechters kennis te nemen van de gegevens die zich na de uitspraak van het beroepen vonnis hebben voorgedaan en die door een der partijen worden aangevoerd* (Art. 1068 Ger.W.) (1).

2° *De devolutieve kracht van het hoger beroep verplicht de appelrechters kennis te nemen van de nieuwe gegevens, met betrekking tot de vermogenstoestand van degene die het levensonderhoud verstrekt of degene die het geniet, welke zich na de uitspraak van het beroepen vonnis hebben voorgedaan en door een der partijen worden aangevoerd* (Art. 1068 Ger.W., en art. 209 B.W.) (2).

(V... T. H...)

ARREST

(A.R. nr. 4893)

HET HOF; — Gelet op het bestreden vonnis, op 19 november 1984 in hoger beroep gewezen door de Rechtbank van Eerste Aanleg te Tongeren;

Over het eerste middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 1068, eerste

(1) Vgl. Cass., 20 dec. 1984, A.R. nr. 7186 (*A.C.*, 1984-85, nr. 257); Cass., 16 dec. 1982 (*A.C.*, 1982-83, nr. 229).

(2) Cass., 16 dec. 1982 (*A.C.*, 1982-83, nr. 229).

lid, van het Gerechtelijk Wetboek en 209 van het Burgerlijk Wetboek,

doordat het bestreden vonnis, met bevestiging van het beroepen vonnis, eiser veroordeelt tot betaling van een onderhoudsgeld voor verweerster en voor de kinderen van partijen, ten belope van 24.000 frank geïndexeerd, en tot betaling van de kosten gevallen in hoger beroep, en doordat het bestreden vonnis weigert rekening te houden met het inkomen dat verweerster heeft verworven na het uitspreken van het beroepen vonnis, maar vóór het vellen van het bestreden vonnis, en zulks op grond : « dat (verweerster) terecht voorhoudt dat, wanneer zich een wijziging had voorgedaan in de inkomsten en lasten van de echtgenoten sedert de beschikking van de vrederechter, waartegen beroep, (eiser) een vordering tot herziening bij de vrederechter diende in te dienen; (...) dat (eiser) hiertegen stelt dat, indien hij een eis tot herziening bij de vrederechter had ingesteld, deze niet ontvankelijk zou verklaard worden, daar, vanwege de devolutieve kracht van het beroep, alleen de appelrechter kennis mag nemen van de nieuwe elementen, zoals *in casu* de wijziging vanaf 1 april 1983 in de inkomsten van (verweerster); (...) dat hieromtrent dient opgemerkt dat het standpunt van (eiser) slechts kan bijgetreden worden zo het hoger beroep werd ingesteld tegen een beschikking van de vrederechter en de elementen die een wijziging van het onderhoudsgeld zouden kunnen verrechtvaardigen, zich voordoen in de loop van het geding, hangende voor de appelrechter, hetgeen *in casu* niet het geval is; (...) dat de beroepsrechter zich alsdan dient te stellen op het ogenblik der uitspraak van de bestreden beslissing en dat rekening houdend met de op dat ogenblik zijnde elementen, de eerste rechter juist en billijk heeft geoordeeld »,

terwijl de rechters, gevat om in hoger beroep uitspraak te doen over een zaak, ten gevolge van het devolutieve karakter van het hoger beroep, kennis nemen van de volledige betwisting, inbegrepen de eventuele nieuwe feiten die zich in de zaak hebben voorgedaan na de uitspraak van het beroepen vonnis en hun saisine zich niet beperkt tot het onderzoek van alleen die elementen die reeds door de eerste rechter onderzocht zijn geworden; *in casu* de Rechtbank van Eerste Aanleg van Tongeren, gevat om uitspraak te doen in hoger beroep over de voorlopige maatregelen door verweerster gevorderd, bevoegd is kennis te nemen en rekening te houden met een na het uitspreken van het eerste vonnis aan verweerster toegekend loon, zodat het bestreden vonnis, door zich onbevoegd te verklaren uitspraak te doen over een door eiser voor het eerst in hoger beroep aangevoerd element en door de eerste rechter uitsluitend bevoegd te verklaren daarover te oordelen in herziening, de devolutieve werking van het hoger beroep miskent (schending van artikel 1068 van het Gerechtelijk Wetboek) en eveneens een verkeerde toepassing maakt van artikel 209 van het Burgerlijk Wetboek, dat voorziet dat ontheffing of vermindering van de onderhoudsuitkering kan worden gevraagd aan de rechter die de uitkering heeft toegekend, in geval van wijziging van de situatie van de verstrekker of genieter van de onderhoudsbijdrage (schending van artikel 209 van het Burgerlijk Wetboek) :

Overwegende dat uit de stukken waarop het Hof vermag acht te slaan, blijkt : dat eiser op 18 april 1983 hoger beroep heeft ingesteld tegen het vonnis van 16 maart 1983 van de Vrederechter te Tongeren voor zover dit hem veroordeelt tot betaling, met ingang van 1 maart 1983, van een maandelijkse uitkering tot levensonderhoud van 15.000 frank ten bate van verweerster en van 9.000 frank ten bate van de twee minderjarige kinderen van partijen; dat eiser bij conclusie onder meer aanvoerde dat verweerster die vanaf april 1983 als bediende is tewerkgesteld, voldoende inkomsten heeft om in haar eigen onderhoud te voorzien; dat hij op grond van dit nieuw gegeven vorderde dat de maandelijkse uitkering tot onderhoud zou worden verminderd tot 6.000 frank ten bate van de twee kinderen;

Overwegende dat krachtens artikel 1068, eerste lid, van het Gerechtelijk Wetboek het hoger beroep tegen een eindvonnis of tegen een vonnis alvorens recht te doen, ingevolge de devolutieve kracht van dit hoger beroep, het geschil zelf bij de rechter in hoger beroep aanhangig maakt;

Overwegende dat naar luid van artikel 209 van het Burgerlijk Wet-

boek, wanneer hij die het levensonderhoud verstrekt of hij die het geniet, tot zodanige staat komt dat de ene het niet meer kan verschaffen en de andere het niet meer nodig heeft, hetzij voor het geheel, hetzij voor een gedeelte, ontheffing of vermindering ervan kan worden gevorderd;

Overwegende dat de appelrechters, door te weigeren bij de beoordeling van het geschil kennis te nemen van een nieuw gegeven dat zich met betrekking tot de vermogenstoestand van verweerster tussen de uitspraak van het beroepen vonnis en het instellen van het hoger beroep heeft voorgedaan, de reeds vermelde wetsbepalingen schenden;

Dat het middel gegrond is;

Overwegende dat het Hof geen uitspraak hoeft te doen over het tweede middel, nu het niet tot ruimere cassatie kan leiden;

Om die redenen, vernietigt het bestreden vonnis; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het vernietigde vonnis; houdt de kosten aan en laat de beslissing daaromtrent aan de feitenrechter over; verwijst de zaak naar de Rechtbank van Eerste Aanleg te Hasselt, zitting houdende in hoger beroep.

7 februari 1986 — 1e kamer — *Voorzitter* : de h. Janssens, afdelingsvoorzitter — *Verslaggever* : de h. Matthijs — *Gelijkluidende conclusie* van de h. du Jardin, advocaat-generaal — *Advocaten*: mrs. De Bruyn en Houtekier.

Nr. 369

3e KAMER — **10 februari 1986**

DIENSTPLICHT — VRIJLATING VAN DIENST OP MORELE GROND BROEDERDIENST EN GROOT GEZIN — GEHUWDE MET KIND TEN LASTE ENIGE KOSTWINNER — INKOMSTEN VAN DE ECHTGENOTE.

Om te oordelen of de gehuwde dienstplichtige uit een groot gezin, die een kind ten laste heeft, de enige kostwinner van zijn gezin is, mag de Hoge Militieraad niet weigeren rekening te houden met het door de echtgenote van de dienstplichtige opgegeven bedrag van haar inkomsten om de enkele reden dat de Administratie der Directe Belastingen dit bedrag nog niet heeft bevestigd (1). (Art. 12, § 1, 5°*bis*, *e*, Dienstplichtwet.)

(DORNY)

ARREST

(A.R. nr. M 590 N)

HET HOF; — Gelet op de bestreden beslissing, op 28 november 1985 door de Hoge Militieraad gewezen;

Over het middel, afgeleid uit de schending van artikel 12, § 1, 5°*bis*, derde lid, littera *e*, van de op 30 april 1962 gecoördineerde dienstplichtwetten, ingevoegd bij de wet van 30 juli 1974 en gewijzigd bij de wetten van 1 december 1976 en van 9 juli 1982,

doordat de bestreden beslissing eisers aanvraag tot vrijlating onder artikel 12, § 1, 5°*bis*, derde lid, *e*, van de gecoördineerde dienstplichtwetten afwijst op de volgende gronden : « dat de Raad het niet bewezen acht dat hij in de in aanmerking te nemen periode (...) de enige kostwinner is van zijn gezin; dat inderdaad uit de verklaring van zijn echtgenote d.d. 19 mei 1985 blijkt dat deze laatste als dierenarts werkzaam was in oktober 1984, en dit sinds januari 1983; dat verder uit de aangifte van belanghebbende van de inkomsten van het jaar 1984 (aanslagjaar 1985) blijkt dat zijn echtgenote in 1984 een brutobedrijfsinkomen van 319.462 frank zou hebben gehad; dat zij weliswaar een aftrek van 293.399 frank voor bedrijfslasten toepast, doch dat deze cijfers tot nu toe niet door de Administratie der Directe Belastingen werden bevestigd »,

terwijl, eerste onderdeel, het feit dat de echtgenote van eiser als dierenarts

(1) Zie Cass., 15 jan. 1979 (*A.C.*, 1978-79, 549).

werkzaam was in oktober 1984 en dit einde januari 1983, nog niet impliceert dat zij mede als kostwinner van het gezin moet aangezien worden; immers haar belastbaar inkomen van 26.063 frank voor het jaar 1984 niet kan beschouwd worden als een kostwinnerschap zoals beoogd door de wetgever en zoals dit bij analogie ook blijkt uit de lezing van artikel 10, § 1, 1°, derde lid, en zelfs het tweede onderdeel van artikel 12, § 1, 5°*bis*, derde lid, littera *e*, van de gecoördineerde dienstplichtwetten, waarbij het maximum inkomstenbedrag op respectievelijk 160.000 frank en 320.000 frank werd bepaald, hetzij per in deze artikelen bedoelde persoon respectievelijk 80.000 frank en 160.000 frank;

tweede onderdeel, eiser met betrekking tot de inkomsten van zijn echtgenote bij de behandeling van zijn aanvraag tot vrijlating voor de Hoge Militieraad over geen andere bewijsstukken en/of rechtvaardigingsstukken beschikte dan de belastingaangifte houdende zowel de bruto-inkomsten als de bedrijfslasten, vermits nopens die inkomsten nog geen aanslag gevestigd was; de omstandigheid dat deze voorgebrachte cijfers niet door de Administratie der Directe Belastingen waren bevestigd, niet te wijten is aan eiser en onafhankelijk van zijn wil, en de Hoge Militieraad derhalve niet vermocht het door eiser nopens de inkomsten van zijn echtgenote aangevoerde bewijsmateriaal te verwerpen;

Wat het tweede onderdeel betreft :

Overwegende dat de Hoge Militieraad niet vermocht te weigeren rekening te houden met het door eisers echtgenote opgegeven bedrag van haar inkomsten om de enkele reden dat die inkomsten « tot nu toe niet door de Administratie der Directe Belastingen werden bevestigd »;

Dat het onderdeel gegrond is;

Om die redenen, vernietigt de bestreden beslissing; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van de vernietigde beslissing; verwijst de zaak naar de Hoge Militieraad, uit andere leden samengesteld.

10 februari 1986 — 3e kamer — *Voorzitter en verslaggever* : de h. Soetaert, afdelingsvoorzitter — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Lenaerts, advocaat-generaal.

Nr. 370

3e KAMER — **10 februari 1986**

1° WERKLOOSHEID — GERECHTIGDEN OP WERKLOOSHEIDSUITKERING — REFERENTIEPERIODE — VERLENGING — WERKNEMER DIE EEN ZELFSTANDIG BEROEP UITOEFENT.

2° WERKLOOSHEID — GERECHTIGDEN OP WERKLOOSHEIDSUITKERING — BEHOUD VAN DE HOEDANIGHEID VAN GERECHTIGDE — UITKERINGSGERECHTIGDE WERKLOZE DIE EEN BEROEP UITOEFENT WAARDOOR HIJ NIET ONDER DE SOCIALE ZEKERHEID VALT — VERLIES VAN DE HOEDANIGHEID ALVORENS OP HET BEHOUD AANSPRAAK WORDT GEMAAKT.

1° *De verlenging van de referentieperiode gedurende welke de werknemer het vereiste aantal arbeidsdagen in aanmerking moet kunnen doen nemen om op werkloosheidsuitkering gerechtigd te zijn, vindt geen toepassing op de werknemer die een zelfstandig beroep begint uit te oefenen als hij werkloos is.* (Art. 118, vijfde lid, Werkloosheidsbesluit, gew. K.B. 12 april 1983.) (1)

2° *De uitkeringsgerechtigde werkloze die aan zijn werkloosheid een einde maakt om een beroep uit te oefenen waardoor hij niet als werknemer onder de sociale zekerheid valt, kan bij een nieuwe aanvraag om werkloosheidsuitkering geen aanspraak maken op behoud van zijn hoedanigheid van gerechtigde wanneer hij die hoedanigheid vóór zijn aanvraag heeft verloren.* (Art. 123, § 2, eerste lid, Werkloosheidsbesluit.)

(1) Thans art. 118, derde lid, 3°, Werkloosheidsbesluit, gewijzigd K.B. 13 juli 1984.

(BOONEN
T. RIJKSDIENST VOOR ARBEIDSVOORZIENING)

ARREST

(A.R. nr. 4979)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 20 december 1984 door het Arbeidshof te Antwerpen gewezen;

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 118, eerste lid, 3°, en vijfde lid, en 123, § 2, inzonderheid eerste lid, van het koninklijk besluit van 20 december 1963 betreffende arbeidsvoorziening en werkloosheid, het vijfde lid van eerstgenoemd artikel ingevoegd bij koninklijk besluit van 1 juni 1978 en nadien vervangen bij koninklijk besluit van 12 april 1983, het tweede artikel als vervangen bij koninklijk besluit van 12 april 1983,

doordat het arbeidshof vaststelt : « (Eiseres) was blijkbaar gerechtigd op werkloosheidsuitkeringen toen zij op 30 september 1978 een zelfstandige bedrijvigheid als haarkapster begon. Van deze zelfstandige bedrijvigheid heeft zij geen voorafgaande aangifte gedaan bij de Rijksdienst voor Arbeidsvoorziening. Op 1 juli 1983 deed zij een aanvraag om werkloosheidsuitkeringen met formulier C.109 en deed daarin beroep op de artikelen 118 en 123 van het R.V.A.-besluit om gerechtigd op werkloosheidsuitkeringen te zijn »; het arbeidshof beslist : « Uit de stukken van het dossier komt vast te staan dat betrokkene in de voor haar geldende referteperiode van 1 januari 1982 tot 30 juni 1983, voorafgaand aan haar aanvraag om uitkering, geen enkele geldige of ermede gelijkgestelde arbeidsdag in rekening kan brengen ter voldoening van artikel 118 van het R.V.A.-besluit. Ten aanzien van de toepassing van artikel 123, § 2, van hetzelfde besluit kan zij evenmin gerechtigd verklaard worden, aangezien de verlenging van de termijn van twee jaar tot zes jaar moet geacht worden slechts van toepassing te zijn op hen die zich op het ogenblik van de inwerkingtreding van het koninklijk besluit van 12 april 1983 nog binnen de periode van twee jaar bevonden die zij op wettelijke wijze verworven hadden, hierin begrepen de verplichte voorafgaande verklaring die krachtens de vroegere bepaling van artikel 123, § 2, vereist was. Aangezien (eiseres) dergelijke verklaring niet had afgelegd, kwam zij ook niet in aanmerking voor de toepassing van artikel 123, § 2, met betrekking tot het behoud van haar statuut als gerechtigde op werkloosheidsuitkeringen. De nieuwe tekst van het koninklijk besluit van 12 april 1983 kan dit recht niet doen herleven »; het arbeidshof het hoger beroep gegrond verklaart en de oorspronkelijke vordering van eiseres ontvangt doch als ongegrond afwijst,

terwijl, eerste onderdeel, artikel 118, vijfde lid, van het koninklijk besluit van 20 december 1963, ingevoegd bij koninklijk besluit van 1 juni 1978 en vervangen bij koninklijk besluit van 12 april 1983, bepaalde dat de in het eerste lid van artikel 118 bedoelde referentieperiode binnen welke de werknemer een bepaald aantal arbeidsdagen of ermee gelijkgestelde dagen moest kunnen doen in aanmerking nemen om uitkeringsgerechtigd te zijn, mocht verlengd worden met het aantal dagen tijdens welke de werknemer zijn arbeid in loondienst heeft onderbroken om een zelfstandig beroep uit te oefenen en dat deze periode niet minder mag bedragen dan zes maanden en niet meer dan zes jaar te rekenen vanaf de verandering van activiteit; deze wetsbepaling op 1 juli 1983, ogenblik waarop eiseres haar aanvraag om werkloosheidsuitkeringen indiende, van kracht was, zodat eiseres er zich kon op beroepen; een wijzigingsbepaling in het werkloosheidsbesluit, waardoor de voorwaarden van toelaatbaarheid tot of gerechtigdheid op uitkeringen worden versoepeld of verruimd, van kracht is, overeenkomstig de gemeenrechtelijke bepalingen, vanaf de tiende dag na publikatie in het *Belgisch Staatsblad*, en behoudens expliciete andersluidende wilsuiting van de wetgever, ook geldt voor de rechtssubjecten wier toestand voorheen door een strengere bepaling werd geregeld; eiseres vanaf 30 september 1978 tot 30 juni 1983, zoals door verweerder bij conclusie voor het arbeidshof werd aanvaard, een zelfstandige beroepsactiviteit als kapster uitoefende en, op het ogenblik van de aanvraag om uitkeringen, 27 jaar oud zijnde, overeenkomstig artikel 118, eerste lid, 3°, van het koninklijk besluit van 20 december 1963, 300 arbeidsdagen in een referentieperiode van 18 maanden vóór de dag van de aanvraag diende te bewijzen; deze referentieperiode overeenkomstig artikel 118, vijfde lid, van het Werkloosheidsbesluit, zoals van kracht op het ogenblik van de aanvraag om uitkeringen, diende verlengd te worden met 57 maanden, gedurende welke eiseres een

zelfstandige beroepsbezigheid had uitgeoefend; het arbeidshof niet zonder schending van artikel 118, inzonderheid eerste lid, 3°, en vijfde lid, van het Werkloosheidsbesluit, zoals van kracht op 1 juli 1983, kan oordelen dat de voor eiseres geldende referentieperiode liep van 1 januari 1982 tot 30 juni 1983;

tweede onderdeel, artikel 123, § 2, eerste lid, van het koninklijk besluit van 20 december 1963, vervangen bij koninklijk besluit van 12 april 1983, bepaalt dat « de uitkeringsgerechtigde werkloze die aan zijn werkloosheid een einde maakt om een beroep uit te oefenen waardoor hij gedurende een periode die niet minder mag bedragen dan zes maanden en niet meer dan zes jaar, niet als werknemer onder de sociale zekerheid valt, zijn hoedanigheid van gerechtigde (kan) behouden »; deze wetsbepaling op 1 juli 1983, ogenblik waarop eiseres haar aanvraag om werkloosheidsuitkeringen indiende, van kracht was, zodat eiseres er zich kon op beroepen; een wijzigingsbepaling in het Werkloosheidsbesluit, waardoor de voorwaarden van toelaatbaarheid tot of gerechtigdheid op uitkeringen worden versoepeld of verruimd, van kracht is, overeenkomstig de gemeenrechtelijke bepalingen, vanaf de tiende dag na de publikatie in het *Belgisch Staatsblad* en, behoudens expliciete andersluidende wilsuiting van de wetgever, ook geldt voor de rechtssubjecten wier toestand voorheen door een strengere wetsbepaling werd geregeld; eiseres, zoals het arbeidshof vaststelt, op het ogenblik van het aanvatten van een zelfstandige beroepsactiviteit uitkeringsgerechtigde werkloze was en vanaf 30 september 1978 tot 30 juni 1983, zoals door verweerder, bij conclusie voor het arbeidshof werd erkend, deze zelfstandige beroepsbezigheid uitoefende; eiseres aldus, overeenkomstig artikel 123, § 2, eerste lid, van het Werkloosheidsbesluit, zoals het van kracht was op het ogenblik van de aanvraag om uitkeringen, haar hoedanigheid van gerechtigde had behouden, nu zij bij het aanvatten van de zelfstandige beroepsactiviteit uitkeringsgerechtigd was en zij meer dan zes maanden doch minder dan zes jaar deze activiteit uitoefende; het arbeidshof door de toepassing van artikel 123, § 2, van het Werkloosheidsbesluit, zoals het van kracht was op het ogenblik van de aanvraag van eiseres om uitkeringen, te verwerpen omdat de erin bepaalde verlenging van de termijn slechts van toepassing zou zijn op hen die op het ogenblik van de inwerkingtreding van het koninklijk besluit van 12 april 1983 nog binnen de periode van twee jaar verkeerden, bedoeld door de vervangen wetgeving, en voor zover de voorheen verplichte aangifte van zelfstandige activiteit was geschied, voormelde wetsbepaling schendt, nu het er een voorwaarde aan toevoegt en aldus het toepassingsgebied *ratione personae* ervan onwettig wijzigt :

Wat het eerste onderdeel betreft :

Over de grond van niet-ontvankelijkheid van dit onderdeel van het middel, door verweerder opgeworpen en hieruit afgeleid dat artikel 118, vijfde lid, van het koninklijk besluit van 20 december 1963 betreffende arbeidsvoorziening en werkloosheid ten deze niet toepasselijk is omdat eiseres uitkeringsgerechtigde was toen zij een zelfstandig beroep begon uit te oefenen, en dat het arrest zijn beslissing niet op dat artikel laat steunen :

Overwegende dat het arrest releveert dat de gewestelijke werkloosheidsinspecteur van verweerder op 28 september 1983 besliste dat eiseres niet gerechtigd was op werkloosheidsuitkering, enerzijds met toepassing van de artikelen 118 tot 120, en anderzijds omdat zij geen beroep kon doen op artikel 123, § 2, van voormeld koninklijk besluit;

Overwegende dat het arrest die administratieve beslissing bevestigt onder meer op grond dat eiseres in de referentieperiode die naar het oordeel van het arbeidshof voor haar in aanmerking kwam, de voorwaarde van artikel 118 niet vervulde;

Dat het arrest derhalve, al zou dit artikel ten deze niet toepasselijk zijn, zijn beslissing mede hierop laat steunen;

Dat de grond van niet-ontvankelijkheid niet kan worden aangenomen;

Over het onderdeel zelf :

Overwegende dat, luidens het toenmalige vijfde lid van artikel 118 van het koninklijk besluit van 20 de-

cember 1963, de in het eerste lid bedoelde referentieperiode mag worden verlengd met het aantal dagen tijdens welke de werknemer zijn arbeid in loondienst heeft onderbroken om een zelfstandig beroep uit te oefenen, en deze periode niet minder mag bedragen dan zes maanden en niet meer dan zes jaar te rekenen vanaf de verandering van activiteit;

Dat deze bepaling, nu zij ervan uitgaat dat de arbeid in loondienst wordt onderbroken en zij de verandering van activiteit in aanmerking neemt, alleen toepassing vindt op werknemers die niet werkloos maar tewerkgesteld zijn wanneer zij met de uitoefening van het zelfstandige beroep beginnen;

Dat het arrest vaststelt dat eiseres gerechtigd was op werkloosheidsuitkering toen zij op 30 september 1978 een zelfstandige bedrijvigheid begon; dat artikel 118, vijfde lid, op haar derhalve geen toepassing vindt;

Wat het tweede onderdeel betreft :

Overwegende dat artikel 123, § 2, eerste lid, van het koninklijk besluit van 20 december 1963 de voorwaarden bepaalt waaronder de uitkeringsgerechtigde werkloze de hoedanigheid van gerechtigde behoudt, wanneer hij aan zijn werkloosheid een einde maakt om een beroep uit te oefenen waardoor hij niet als werknemer onder de sociale zekerheid valt;

Dat de hoedanigheid van gerechtigde niet kan worden behouden wanneer zij is verloren gegaan alvorens op het behoud ervan aanspraak wordt gemaakt;

Overwegende dat het arrest vaststelt dat eiseres op 30 september 1978 een zelfstandige bedrijvigheid begon zonder daarvan vooraf aangifte te doen; dat zij dus de hoedanigheid van gerechtigde op die datum heeft verloren, nu het alsdan toepasselijke artikel 123, § 2, eerste lid, deze aangifte vereiste;

Dat eiseres derhalve geen aanspraak op behoud van de hoedanigheid van gerechtigde kon maken toen zij op 1 juli 1983 werkloosheidsuitkering aanvroeg;

Dat het middel niet kan worden aangenomen;

Om die redenen, verwerpt de voorziening; gelet op artikel 1017, tweede lid, van het Gerechtelijk Wetboek, veroordeelt verweerder in de kosten.

10 februari 1986 — 3e kamer — *Voorzitter* : de h. Soetaert, afdelingsvoorzitter — *Verslaggever* : de h. Vervloet — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Lenaerts, advocaat-generaal — *Advocaten*: mrs. Bütz1er en Simont.

Nr. 371

3e KAMER — **10 februari 1986**

1° SOCIALE ZEKERHEID — ZELFSTANDIGEN — TOEPASSINGSGEBIED — MANDAAT IN EEN VERENIGING OF VENNOOTSCHAP — ART. 2 K.B. 19 DEC. 1967, GEWIJZIGD BIJ K.B. 20 SEPT. 1983 — TOEPASSING IN DE TIJD.

2° SOCIALE ZEKERHEID — ZELFSTANDIGEN — TOEPASSINGSGEBIED — BEROEPSBEZIGHEID.

1° *Art. 2 K.B. 19 dec. 1967, zoals het is gewijzigd door het K.B. 20 sept. 1983, is niet toepasselijk op personen die een mandaat in een vereniging of een vennootschap hebben uitgeoefend vóór 1 juli 1983.* (Art. 2 K.B. 20 sept. 1983.)

2° *Niet naar recht verantwoord is de rechterlijke beslissing dat een natuurlijke persoon als zelfstandige onder het sociaal statuut valt, wanneer niet wordt vastgesteld dat hij een beroepsbezigheid als zelfstandige heeft*

uitgeoefend (1). (Art. 3, § 1, eerste lid, K.B. nr. 38 van 27 juli 1967.)

(BODDAER T. RIJKSINSTITUUT VOOR DE SOCIALE VERZEKERINGEN DER ZELFSTANDIGEN)

ARREST

(A.R. nr. 5021)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 7 januari 1985 door het Arbeidshof te Brussel gewezen;

Over het eerste middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 2 van het koninklijk besluit van 19 december 1967 houdende algemeen reglement in uitvoering van het koninklijk besluit nr. 38 van 27 juli 1967 houdende inrichting van het sociaal statuut der zelfstandigen, gewijzigd door het koninklijk besluit van 20 september 1983, en 2 van het Burgerlijk Wetboek,

doordat het arrest, dat eiser veroordeelt tot betaling van bijdragen voor de jaren 1978 tot en met 1980 ingevolge de wetgeving op het sociaal statuut van de zelfstandigen, het door eiser voorgebrachte bewijs van de kosteloosheid van zijn mandaat van beheerder van de in het arrest vermelde vennootschap, welk bewijs bestond uit fiscale gegevens, verwerpt op grond dat artikel 2 van het voormelde koninklijk besluit van 19 december 1967, zoals het werd gewijzigd door het koninklijk besluit van 20 september 1983, dat het bewijs van de kosteloosheid van het mandaat waarvan sprake in dit artikel, toelaat zelfs indien de statuten of een beslissing van het bevoegde orgaan niet bepalen dat het mandaat onbezoldigd is, niet toepasselijk kan zijn op het onderhavige geval aangezien het mandaat van eiser betrekking heeft op een periode vóór 1 juli 1983, datum van inwerkingtreding van het nieuwe artikel 2 van het koninklijk besluit van 19 december 1967,

terwijl artikel 2 van het laatstvermeld koninklijk besluit, zoals gewijzigd door artikel 1 van het koninklijk besluit van 20 september 1983, toepasselijk is in een geding, waarin, na de inwerkingtreding van het koninklijk besluit van 20 september 1983, de kosteloosheid van een mandaat dient te worden bewezen, zelfs indien dit mandaat betrekking heeft op een periode van vóór die inwerkingtreding; een dergelijke toepassing niet in strijd is met artikel 2 van het Burgerlijk Wetboek; het arrest derhalve de in het middel vermelde wettelijke bepalingen schendt:

Over de grond van niet-ontvankelijkheid van het middel, door verweerder opgeworpen en hieruit afgeleid dat het middel de appelrechter verwijt artikel 2 van het koninklijk besluit van 20 september 1983 tot wijziging van het koninklijk besluit van 19 december 1967 verkeerd te hebben toegepast en de schending van deze wettelijke bepaling niet wordt ingeroepen:

Overwegende dat het middel het arbeidshof verwijt het bij koninklijk besluit van 20 september 1983 gewijzigde artikel 2 van het koninklijk besluit van 19 december 1967 niet met terugwerkende kracht te hebben toegepast; dat het middel de schending aanvoert van dit gewijzigde artikel en van artikel 2 van het Burgerlijk Wetboek; dat deze ingeroepen wettelijke bepalingen volstaan om tot vernietiging van de bestreden beslissing te leiden indien het middel gegrond is;

Dat de grond van niet-ontvankelijkheid tevergeefs is voorgesteld;

Over het middel zelf:

Overwegende dat artikel 2 van het koninklijk besluit van 20 september 1983 tot wijziging van het koninklijk besluit van 19 december 1967 bepaalt dat het eerstvermelde koninklijk besluit uitwerking heeft met ingang op 1 juli 1983; dat uit dit besluit niet blijkt dat het de bedoeling is geweest, buiten die vervroegde uitwerking, af te wijken van de regel van artikel 2 van het Burgerlijk Wetboek;

Dat het arrest, door op grond van de in het middel weergegeven redenen te beslissen dat het gewijzigde artikel 2 van het koninklijk besluit van 19 december 1967 ten deze niet toepasselijk is, de in het middel vermelde wettelijke bepalingen niet schendt;

(1) Zie Cass., 23 april 1975 (*A.C.*, 1975, 933).

Dat het middel faalt naar recht;

.....

Over het derde middel, afgeleid uit de schending van artikel 3, § 1, inzonderheid eerste en tweede lid, van het koninklijk besluit nr. 38 van 27 juli 1967 houdende inrichting van het sociaal statuut der zelfstandigen,

doordat het arrest eiser veroordeelt tot betaling van bijdragen voor de jaren 1978 tot en met 1980 ingevolge de wetgeving op het sociaal statuut van de zelfstandigen, op grond dat de commissielonen ontvangen door eiser sedert 1 januari 1978 op zijn eigen verzekeringen en vóór 1 januari 1978 wegens zijn bemiddelende rol bij het afsluiten van verzekeringen tijdens zijn tewerkstelling als bediende bij de naamloze vennootschap Citrique Belge, inkomsten van zelfstandige zijn, aangezien deze commissielonen, zelfs indien zij bestempeld worden als premies, door de verzekeringsmaatschappijen werden uitgekeerd en niet door de werkgever,

terwijl volgens artikel 3, § 1, van voormeld koninklijk besluit een zelfstandige een natuurlijke persoon is die in België een beroepsbezigheid uitoefent uit hoofde waarvan hij niet door een arbeidsovereenkomst of door een statuut verbonden is; de betaling van commissielonen of premies door andere personen dan de werkgever niet inhoudt dat de begunstigde van deze betaling een beroepsbezigheid uitoefent buiten een arbeidsovereenkomst of een statuut; het arrest, door eiser als een zelfstandige te beschouwen voor de periode van 1978 tot en met 1980 op grond van de vaststelling dat hij sedert 1 januari 1978 nog commissielonen ontving op zijn eigen verzekeringen en eveneens door de commissielonen ontvangen door eiser gedurende de jaren 1975 tot en met 1977 te beschouwen als inkomsten genoten als zelfstandige en derhalve deze commissielonen in aanmerking te nemen voor de berekening van de bijdragen voor de jaren 1978 tot en met 1980, de in het middel vermelde wettelijke bepaling schendt:

Overwegende dat, krachtens artikel 3, § 1, eerste lid, van het koninklijk besluit nr. 38 van 27 juli 1967, een natuurlijke persoon als zelfstandige slechts onder het sociaal statuut valt wanneer hij een beroepsbezigheid uitoefent uit hoofde waarvan hij niet door een arbeidsovereenkomst of door een statuut verbonden is;

Overwegende dat het arrest vaststelt dat eiser, die tot 31 december 1973 als bediende tewerkgesteld was, ten tijde van zijn tewerkstelling verantwoordelijk was voor het afsluiten van verzekeringen en dat het van hem afhing bij welke maatschappijen de verzekeringscontracten werden gesloten; dat eiser « aldus (...) om zijn bemiddelende rol commissielonen van diverse verzekeringsmaatschappijen » bekwam en hij sinds 1 januari 1978 nog een commissieloon op zijn eigen verzekeringen ontving;

Dat het arrest door deze considerans noch door enige andere vaststelt dat eiser tijdens of na zijn dienstbetrekking andere beroepsarbeid dan als bediende heeft verricht;

Overwegende dat uit de enkele omstandigheid dat de ontvangen commissielonen door de verzekeringsmaatschappijen en niet door eisers werkgever werden betaald, niet wettig kan worden afgeleid dat eiser beroepsarbeid als zelfstandige heeft verricht;

Dat het arbeidshof zijn beslissing door de in het middel aangevochten redengeving niet naar recht verantwoordt;

Dat het middel gegrond is;

Om die redenen, vernietigt het bestreden arrest in zoverre het de door eiser genoten commissielonen in aanmerking neemt voor de vaststelling van de bijdrageplicht; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het gedeeltelijk vernietigde arrest; houdt de kosten aan en laat de beslissing daaromtrent aan de feitenrechter over; verwijst de aldus beperkte zaak naar het Arbeidshof te Antwerpen.

10 februari 1986 — 3e kamer — *Voorzitter* : de h. Soetaert, afdelingsvoorzitter — *Verslaggever* : de h. Vervloet — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Lenaerts, advocaat-generaal — *Advocaten*: mrs. Gérard en Bayart.

Nr. 372

3e KAMER — **10 februari 1986**

ZIEKTE- EN INVALIDITEITSVERZEKERING — ZIEKTEKOSTENVERZEKERING — TOEPASSINGSGEBIED — NOG NIET BESCHERMDE PERSONEN — GEWEZEN ZELFSTANDIGEN.

De gewezen zelfstandige die na het stopzetten van zijn beroepsarbeid met toepassing van art. 38 K.B. 22 dec. 1967 nog gedurende twee jaar zijn rechten in de pensioenregeling voor zelfstandigen kan vrijwaren, kan gedurende die periode niet als « nog niet beschermde persoon » onder de ziektekostenverzekering vallen. (Art. 1, 1°, K.B. 28 juni 1962; art. 3, 3°, K.B. 30 juli 1964.)

(RIJKSINSTITUUT VOOR ZIEKTE- EN INVALIDITEITSVERZEKERING T. LANDSBOND VAN DE VERBONDEN DER BEROEPSZIEKENFONDSEN VAN BELGIË)

ARREST

(A.R. nr. 5033)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 3 januari 1985 door het Arbeidshof te Brussel gewezen;

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 22, eerste lid, 1° en 7°, 97 van de wet van 9 augustus 1963 tot instelling en organisatie van een regeling voor de verplichte ziekte- en invaliditeitsverzekering, gewijzigd bij het koninklijk besluit nr. 74 van 10 november 1967, de wetten van 27 juni 1969, 12 mei 1971 en 7 juli 1976 en het koninklijk besluit nr. 10 van 11 oktober 1978, 3, 3°, 5°, 6° en 7°, van het koninklijk besluit van 30 juli 1964 houdende de voorwaarden waaronder de toepassing van de wet van 9 augustus 1963 tot instelling en organisatie van een regeling voor verplichte ziekte- en invaliditeitsverzekering tot de zelfstandigen wordt verruimd, 38, 39, 40, 41 van het koninklijk besluit van 22 december 1967 houdende algemeen reglement betreffende het rust- en overlevingspensioen der zelfstandigen, gewijzigd bij de koninklijke besluiten van 16 juli 1970, 17 juli 1972 en 27 december 1974, 1, 1°, 2 van het koninklijk besluit van 28 juni 1969 tot verruiming van de werkingssfeer van de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging tot de nog niet beschermde personen, gewijzigd bij het koninklijk besluit van 18 november 1969,

doordat het arrest voor recht zegt dat de vaststelling en de beslissing van de Dienst voor Administratieve Controle van eiser, betekend aan verweerder op 18 oktober 1982 en volgens welke Laura Maes ten onrechte in de verzekering voor nog niet beschermde personen bij verweerder was aangesloten, ongegrond zijn, op grond dat: indien Laura Maes de aanvraag ertoe had ingediend, zij, overeenkomstig artikel 38 van het koninklijk besluit van 22 december 1967 houdende algemeen reglement betreffende het rust- en overlevingspensioen der zelfstandigen, had kunnen worden toegelaten tot de betaling van bijdragen gedurende ten hoogste twee jaar om haar rechten op pensioenuitkeringen als zelfstandige te vrijwaren en zij alsdan tijdens die periode, op grond van artikel 3, 3°, van het koninklijk besluit van 30 juli 1964 houdende de voorwaarden waaronder de toepassing van de wet van 9 augustus 1963 tot de zelfstandigen wordt verruimd, rechthebbende op de in artikel 1 van dit laatste besluit vermelde verstrekkingen zou zijn geweest, wanneer zij de in dat besluit gestelde voorwaarde vervulde; bij ontstentenis van de beoogde toelating, die zij niet verplicht was aan te vragen, zij geen rechthebbende overeenkomstig artikel 3, 3°, van het koninklijk besluit van 30 juli 1964 was, dit wil zeggen ook niet krachtens artikel 22, eerste lid, 1°, van de wet van 9 augustus 1963 waaraan het besluit van 30 juli 1964 uitvoering geeft; zij dus niet onder de regeling van de verplichte ziekte- en invaliditeitsverzekering viel en zij bijgevolg niet krachtens artikel 1, 1°, van het koninklijk besluit van 28 juni 1969 kan worden uitgesloten van het toepassingsgebied van datzelfde besluit; verweerder terecht stelt dat artikel 2, eerste lid, van dat koninklijk besluit van 28 juni 1969 geen enkele bestaansreden zou hebben indien de stelling van eiser zou worden

aanvaard; dat eerste lid de persoon beoogt die een rustpensioen als zelfstandige geniet en de persoon die de normale leeftijd heeft bereikt en recht op een rustpensioen als zelfstandige kan verkrijgen, die ononderbroken gedurende de laatste vijf jaren voorafgaand aan dat pensioen of aan die leeftijd rechthebbende zijn geweest krachtens het koninklijk besluit van 28 juni 1969, te laten kiezen tussen de voordelen die hun worden toegekend door het stelsel van de verzekering voor geneeskundige verzorging van de zelfstandigen en het behoud van hun rechten krachtens het koninklijk besluit van 28 juni 1969; dit voormelde eerste lid geen bestaansreden heeft indien de bedoelde keuze nooit mogelijk zou zijn; dit het geval zou zijn wanneer de bedoelde personen in de laatste vijf jaar voorafgaand aan de normale pensioenleeftijd nooit rechthebbende op grond van het koninklijk besluit van 28 juni 1969 konden worden, wat het gevolg zou zijn van de aanvaarding van het standpunt van eiser, die beschouwt dat de zelfstandige die zijn bedrijvigheid staakt na ze ten minste één jaar te hebben uitgeoefend, steeds uitgesloten wordt van de toepassing van het koninklijk besluit van 28 juni 1969, hetzij gedurende de termijn van twee jaar beoogd bij artikel 38 van het koninklijk besluit van 22 december 1967, hetzij gedurende de periode van vijf jaar beoogd bij artikel 39 van hetzelfde besluit, doordat hij een rechthebbende is in de zin van het koninklijk besluit van 30 juli 1964, namelijk een zelfstandige « die tot de voortgezette verzekering (is) toegelaten in de voorwaarden gesteld krachtens de wetgeving betreffende het rust- en overlevingspensioen der zelfstandigen », niettegenstaande het feit dat die toelating niet bestaat; de interpretatie van artikel 1, 1°, van het koninklijk besluit van 28 juni 1969, die als gevolg heeft dat artikel 2, eerste lid, van dat besluit elke bestaansreden verliest, dan ook behoort te worden verworpen,

terwijl, eerste onderdeel, de genaamde Laura Maes, die tot 1 oktober 1980 als actieve zelfstandige in die hoedanigheid verplicht verzekerde was, vanaf het stopzetten van haar activiteit gerechtigd was, nu zij de hoedanigheid van zelfstandige reeds meer dan één jaar bezat, gedurende twee jaar, op haar aanvraag en tegen betaling van bijdragen, haar recht op verdere uitkeringen te vrijwaren (schending van de artikelen 3, 3°, van het koninklijk besluit van 30 juli 1964, 38, 39, 40 en 41 van het koninklijk besluit van 22 december 1967); nu Laura Maes deze voortgezette verzekering als rechthebbende kon genieten, zij dientengevolge uitgesloten was van de verzekering als nog-niet-beschermde-persoon en ten onrechte als dusdanig werd ingeschreven (schending van de artikelen 22, eerste lid, 1° en 7°, 97 van de wet van 9 augustus 1963 en 1, 1°, van het koninklijk besluit van 28 juni 1969); het feit dat Laura Maes de aanvraag tot voortgezette verzekering niet gedaan heeft, geenszins wegneemt dat zij toch rechthebbende is en in alle geval het voordeel van de voortgezette verzekering kan genieten, wat voldoende is om haar uitsluiting bij de verzekering als nog-niet-beschermde-persoon te bewerkstelligen; deze verzekering immers een residuair karakter heeft en niet verplicht is (schending van de artikelen 3, 3°, van het koninklijk besluit van 30 juli 1964, 38, 39, 40, 41 van het koninklijk besluit van 22 december 1967, 1, 1°, van het koninklijk besluit van 28 juni 1969 en 97 van de wet van 9 augustus 1963);

.....

Wat het eerste onderdeel betreft :

Overwegende dat het koninklijk besluit van 28 juni 1969 tot verruiming van de werkingssfeer van de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging tot nog-niet-beschermde-personen een residuaire uitbreiding van de bedoelde verzekering inhoudt; dat, krachtens de ten deze toepasselijke tekst van artikel 1, 1°, van het koninklijk besluit , uit het toepassingsgebied uitgesloten zijn, onder andere, de personen die rechthebbende kunnen zijn krachtens het koninklijk besluit van 30 juli 1964 houdende de voorwaarden waaronder de toepassing van de wet van 9 augustus 1963 tot instelling en organisatie van een regeling door verplichte ziekte- en invaliditeitsverzekering tot de zelfstandigen wordt verruimd, dat genomen is ter uitvoering van artikel 22, eerste lid, 1°, van de wet van 9 augustus 1963;

Overwegende dat, ingevolge artikel 3, 3°, van voormeld koninklijk besluit van 30 juli 1964, rechthebbenden zijn, indien zij de in dat besluit bepaalde voorwaarden vervullen, de zelfstandigen die tot de

voortgezette verzekering zijn toegelaten onder de voorwaarden gesteld krachtens de wetgeving betreffende het rust- en overlevingspensioen der zelfstandigen;

Overwegende dat het arrest ten deze vaststelt dat Laura Maes, geboren op 4 september 1928, vanaf 1 oktober 1980 haar zelfstandige beroepsactiviteit had gestaakt, dat zij, krachtens het bepaalde in artikel 38 van het koninklijk besluit van 22 december 1967 houdende algemeen reglement betreffende het rust- en overlevingspensioen der zelfstandigen, nog gedurende twee jaar haar rechten op uitkeringen in die pensioenregeling had kunnen vrijwaren, maar dat zij reeds vanaf 1 oktober 1980 als nog-niet-beschermde-persoon werd aangesloten bij verweerder;

Dat uit die vaststellingen volgt dat Laura Maes op 1 oktober 1980 rechthebbende op geneeskundige verzorging kon zijn krachtens artikel 22, eerste lid, 1°, van voormelde wet van 9 augustus 1963 en derhalve uitgesloten was uit het stelsel van de nog-niet-beschermde-personen;

Dat het onderdeel gegrond is;

Om die redenen, vernietigt het bestreden arrest; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het vernietigde arrest; houdt de kosten aan en laat de beslissing daaromtrent aan de feitenrechter over; verwijst de zaak naar het Arbeidshof te Gent.

10 februari 1986 — 3e kamer — *Voorzitter* : de h. Soetaert, afdelingsvoorzitter — *Verslaggever* : de h. Rauws — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Lenaerts, advocaat-generaal — *Advocaat*: mr. Houtekier.

Nr. 373

2e KAMER — **11 februari 1986**

1° ADVOCAAT — STRAFZAKEN — STRAFVORDERING — VERTEGENWOORDIGING VAN DE BEKLAAGDE — ONTKENTENIS VAN PROCESHANDELINGEN — ARTT. 848 TOT 850 GER.W. NIET VAN TOEPASSING.

2° RECHTBANKEN — STRAFZAKEN — STRAFVORDERING — ONTKENTENIS VAN PROCESHANDELINGEN — ARTT. 848, 849 EN 850 GER.W. NIET VAN TOEPASSING.

1° en 2° *De artt. 848, 849 en 850 Ger.W. betreffende de ontkentenis van proceshandelingen zijn niet van toepassing in strafzaken* (1).

(1) Het vraagstuk van de ontkentenis van proceshandelingen hangt samen met het vraagstuk van de vertegenwoordiging van de partijen in het proces. Op dat punt zijn de regels verschillend voor het gerechtelijk recht en het strafprocesrecht. Voor de burgerlijke rechtbanken treedt de advocaat op als gemachtigde zonder een volmacht te moeten bewijzen, behalve wanneer de wet een bijzondere volmacht vereist (artt. 440, 728 en 755 Ger.W.).

Wat de strafgerechten betreft moet een onderscheid worden gemaakt. Voor de politierechtbanken hebben de partijen het recht zich laten vertegenwoordigen door een advocaat (art. 152 Sv.), maar voor de correctionele rechtbank is de persoonlijke verschijning van de beklaagde de regel. Hij kan zich slechts in uitzonderlijke gevallen laten vertegenwoordigen door een advocaat, zoals wanneer het volgens de criteria van art. 185 niet gaat om het onderzoek ten gronde van een strafzaak die ernstig genoeg is of wanneer de rechtbank de vertegenwoordiging toestaat van de beklaagde die onmogelijk persoonlijk kan verschijnen. Daar het strafproces niet mag te lijden hebben onder vertragingsmaneuvers en onzekerheden, was het de bedoeling van de wetgever te voorkomen dat het procesverloop zou worden vertraagd door incidenten betreffende de verschijning of de vertegenwoordiging van de beklaagde. Daarom kan tegen de beslissing waarbij de rechtbank de persoonlijke verschijning beveelt geen enkel rechtsmiddel worden ingesteld (art. 185, § 3).

Overigens hoeft de advocaat die de beklaagde vertegenwoordigt, in een geval waarin vertegenwoordiging is toegestaan, geen volmacht over te leggen (zie Cass., 13 feb. 1973, *A.C.*, 1973, 590; Cass., 18 dec. 1984, A.R. nr. 8161, *ibid.*, 1984-85, nr. 244). Sedert de wet van 20 december 1974 hoeft hij geen houder meer te zijn van de stukken.

(Zie vervolg nota volgende blz.)

(CUSTERS)

ARREST

(A.R. nr. 8815)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 6 april 1984 door het Hof van Beroep te Antwerpen gewezen;

I. Wat betreft de verklaring van ontkentenis van proceshandelingen :

Overwegende dat eiser in de akte van cassatieberoep verklaart dat hij bovendien « de ontkenning van proceshandeling wenst te doen met betrekking tot het feit dat het arrest van 6 april 1984 de vermelding inhoudt als zou de beklaagde (eiser) mr. E. Monard de opdracht hebben gegeven hem te vertegenwoordigen op de terechtzitting van 9 maart 1984 voor de zesde kamer van het Hof van Beroep te Antwerpen, rechtdoende in correctionele zaken, in zake het openbaar ministerie tegen Custers Gerard, daar waar deze opdracht tot vertegenwoordiging voor hoger vernoemde zitting niet werd gegeven »;

Overwegende dat de regelen bepaald bij de artikelen 848 tot 850 van het Gerechtelijk Wetboek betreffende de ontkentenis van proceshandelingen niet van toepassing zijn in strafzaken;

Dat de verklaring derhalve niet ontvankelijk is;

II. Wat betreft de voorziening :

Overwegende dat de substantiële of op straffe van nietigheid voorgeschreven rechtsvormen in acht zijn genomen en de beslissing overeenkomstig de wet is gewezen;

Om die redenen, verwerpt de verklaring en de voorziening; veroordeelt eiser in de kosten.

11 februari 1986 — 2e kamer — *Voorzitter* : de h. Screvens, voorzitter — *Verslaggever* : de h. D'Haenens — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Declercq, advocaat-generaal.

(Vervolg nota van vorige blz.)

Het is onder die omstandigheden niet denkbaar dat het lot van het strafproces zou kunnen afhangen van de discussies die een partij zou willen beginnen over de vraag of haar advocaat al dan niet gemachtigd was om haar te vertegenwoordigen naar aanleiding van een proceshandeling. Er zou onzekerheid blijven bestaan over de mogelijkheid om verzet te doen, over de termijnen van de verschillende rechtsmiddelen, die immers in sterke mate afhankelijk zijn van het al dan niet tegensprekelijk karakter van de bestreden beslissing; de rechtsmiddelen zelf zouden kunnen worden betwist wanneer ze door de advocaat zijn ingesteld, de tenuitvoerlegging van de straf zou in tal van gevallen problemen opleveren.

Terecht verklaart het hier besproken arrest dat de regels betreffende de ontkentenis van proceshandelingen, vervat in de artt. 848 tot 850 Ger.W., niet van toepassing zijn op het strafproces, vermits de beginselen van de strafrechtspleging onverenigbaar zijn met die bepalingen. De procedure van art. 849 zou trouwens moeilijk in strafzaken kunnen worden gevolgd. Het gaat hier immers om een tussenkomst, terwijl voor de strafrechter tussenkomst in beginsel niet wordt toegestaan (zie A. De Nauw, « Tussenkomst van derden voor de strafrechter », in *A.P.R.*, 1985, nrs. 47 en 48; Lambert, *Règles et usages*, 1980, blz. 234; A. Kohl, in *Ann. Fac. dr. Liège*, 1975, nr. 4, blz. 465.)

R.D.

Nr. 374

2e KAMER — **11 februari 1986**

RECHTEN VAN DE MENS — EUROPEES VERDRAG RECHTEN VAN DE MENS, ART. 6.2, *C* — DRAAGWIJDTE.

Het recht om kosteloos door een toegevoegd advocaat te kunnen worden bijgestaan, neergelegd in art. 6.3, c, *Europees Verdrag Rechten van de Mens, geldt slechts indien het belang van de rechtspraak dit eist. Die verdragsbepaling houdt niet in dat de rechter in correctionele zaken ertoe verplicht is*

de onvermogende beklaagde, ook als die er niet om verzoekt, ambtshalve en kosteloos te doen bijstaan door een toegevoegd raadsman (1).

(DELLA FAILLE D'HUYSSE)

ARREST

(A.R. nr. 9352)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 20 december 1984 door het Hof van Beroep te Gent gewezen;

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 6.1 en 6.3, *c*, van het Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden , 184*bis* van het Wetboek van Strafvordering en 97 van de Grondwet,

doordat, eerste onderdeel, het arrest het hoger beroep van eiser niet ontvankelijk heeft verklaard op de motieven dat « de beklaagde geen overmacht bewijst, nu hij gedurende de termijn van hoger beroep juridisch advies kon inwinnen, zelfs met bijstand van een advocaat *pro deo* mits daartoe de nodige stappen aan te wenden »,

terwijl eiser in zijn conclusie in hoger beroep aanvoerde dat « hij te goeder trouw de betekenis (lees : betekening) van het vonnis heeft afgewacht vooraleer beroep aan te tekenen, gezien het eerste vonnis (gewezen bij verstek) hem ook betekend was geworden en, deze procedurefout niet zou begaan hebben, had de eerste rechter de bepalingen en de geest van artikel 6.3, *b* en *c*, van het Verdrag van de Rechten van de Mens nageleefd zodat hij advies van een advocaat had kunnen krijgen », en terwijl het arrest, door te beslissen dat eiser geen overmacht kan inroepen omdat hij steeds het advies van een advocaat kon inwinnen vóór het verstrijken van de termijn van hoger beroep, de conclusie van eiser niet beantwoordt waar deze precies, omwille van de niet-aanstelling van een advocaat, inriep in dwaling te hebben verkeerd betreffende de termijnen van beroep en aldus uit het arrest niet kan afgeleid worden of het beslist dat er geen overmacht is omdat eiser, in strijd met wat hij beweerde, in feite niet in dwaling verkeerde nopens de beroepstermijn dan wel of de dwaling nopens de termijnen van beroep in rechte niet dienend kan zijn tot de vaststelling van overmacht (schending van artikel 97 van de Grondwet);

tweede onderdeel, het arrest, zonder te ontkennen dat eiser, zoals hij bij conclusie aanvoerde, in eerste aanleg recht had op de aanstelling van een advocaat *pro deo* door de rechtbank, nu hij in faling was verklaard en dat de rechtbank tekort gekomen was aan zijn plicht hem een advocaat aan te wijzen, het beroep van eiser onontvankelijk heeft verklaard om de reden dat « de beklaagde geen overmacht bewijst, nu hij gedurende de termijn van hoger beroep juridisch advies kon inwinnen zelfs met bijstand van een advocaat *pro deo* mits daartoe de nodige stappen aan te wenden »,

terwijl, nu eiser bij conclusie inriep dat hij precies door dit gebrek aan aanstelling van een advocaat in dwaling werd gebracht nopens de termijnen van hoger beroep, welke dwaling een gevolg is van de schending van de eerste rechter van artikel 6, inzonderheid lid 3, *c*, van het Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, dat in dat recht voorziet voor iedere beklaagde die over geen voldoende middelen beschikt, kosteloos door een toegevoegd advocaat te kunnen worden bijgestaan, de door het arrest besliste onontvankelijkheid, deze schending ook in haar gevolgen bekrachtigt en zodat het arrest de rechten van de verdediging schendt, bovendien het recht op de bijstand van een advocaat, desgevallend kosteloos, aan eiser ontzegt (schending van de artikelen 184*bis* van het Wetboek van Strafvordering en 6, lid 3, littera *c*, van het Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden) en aan eiser het recht op een « eerlijke behandeling van zijn zaak » ontkent (schending van artikel 6, lid 1, van het Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden) :

Wat het eerste onderdeel betreft :

Overwegende dat het onderdeel, zoals blijkt uit de bewoordingen waarin het is gesteld, aan het arrest verwijt artikel 97 van de Grondwet te hebben geschonden doordat het op dubbelzinnige wijze eisers conclusie beantwoordt en zodoende het Hof in de onmogelijkheid stelt de

(1) Zie de artt. 184*bis* en 294 Sv.

wettigheid van het arrest te beoordelen;

Overwegende dat eiser bij conclusie aanvoerde dat het laattijdig instellen van hoger beroep tegen het vonnis van de Correctionele Rechtbank te Kortrijk te wijten was aan dwaling die het gevolg was van de omstandigheid dat de correctionele rechtbank, in strijd met de bepalingen van het Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, zijn verzoek om gerechtelijke bijstand had verworpen; dat hij daaruit de gevolgtrekking afleidde dat het laattijdig instellen van hoger beroep in zijnen hoofde overmacht uitmaakt;

Overwegende dat het arrest dit verweer verwerpt met de redengeving die in het middel wordt weergegeven;

Overwegende dat de appelrechters niet zeggen dat « dwaling nopens de termijnen van beroep in rechte niet dienend kan zijn tot de vaststelling van overmacht », doch alleen in feite oordelen dat ten deze het laattijdig ingestelde hoger beroep niet aan overmacht kan worden toegeschreven « nu (eiser) gedurende de termijn van hoger beroep juridisch advies kon inwinnen, zelfs met de bijstand van een advocaat *pro deo* mits daartoe de nodige stappen te doen »;

Overwegende dat de aangeklaagde dubbelzinnigheid in de redengeving niet bestaat;

Wat het tweede onderdeel betreft :

Overwegende dat het onderdeel ervan uitgaat dat de correctionele rechtbank, ingevolge de artikelen 6.3, *c*, van het Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden en 184*bis* van het Wetboek van Strafvordering, ertoe gehouden was eiser, die onvermogend is, kosteloos te doen bijstaan door een advocaat en dat zij die wettelijke verplichting niet in acht heeft genomen; dat het arrest, door te beslissen dat het door eiser laattijdig ingestelde hoger beroep niet het gevolg is van overmacht, die eiser afleidt uit de omstandigheid dat de correctionele rechtbank voormelde wetsbepalingen niet heeft nageleefd, de onregelmatigheid door de eerste rechter begaan in haar gevolgen bekrachtigt en zodoende zijn recht van verdediging miskent en hem het recht op een eerlijk proces ontkent;

Overwegende dat, naar luid van artikel 6.3, *c*, van het Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, een ieder, die wegens een strafbaar feit wordt vervolgd, ten minste het recht heeft (...) *c*) zichzelf te verdedigen of de bijstand te hebben van een raadsman naar zijn keuze, of, indien hij niet over voldoende middelen beschikt om een raadsman te bekostigen, kosteloos door een toegevoegd advocaat te kunnen worden bijgestaan indien het belang van de rechtspraak dit eist;

Overwegende dat die verdragsbepaling niet inhoudt dat de rechter ertoe zou verplicht zijn de beklaagde die onvermogend is, zelfs indien hij er niet om verzoekt, ambtshalve kosteloos te doen bijstaan door een toegevoegd advocaat;

Overwegende dat, naar luid van artikel 184*bis*, eerste lid, van het Wetboek van Strafvordering, indien de beklaagde die behoeftig is bevonden, zoals bepaald is in deel IV, boek I, van het Gerechtelijk Wetboek, ten minste drie dagen vóór de dag van de terechtzitting de bijstand van een advocaat vraagt, de voorzitter zijn verzoekschrift zendt aan de gemachtigde van het bureau voor consultatie en verdediging, door wiens toedoen een verdediger wordt aangewezen;

Overwegende dat uit de stukken waarop het Hof vermag acht te slaan, niet blijkt dat eiser, overeenkomstig artikel 184*bis*, eerste lid, van het Wetboek van Strafvordering, voor de correctionele rechtbank om de kosteloze bijstand van een raadsman heeft verzocht; dat in-

tegendeel blijkt dat eiser, op de terechtzittingen van de correctionele rechtbank van 22 februari en 16 maart 1984 waarop zijn zaak behandeld werd, zelf zijn verdediging heeft voorgedragen en conclusies heeft genomen waarin hij verweer voerde met betrekking tot de grond van de telastlegging;

Overwegende dat hieruit volgt dat het beroepen vonnis noch artikel 6.3, *c*, van het Verdrag, noch artikel 184*bis* van het Wetboek van Strafvordering heeft overtreden;

Overwegende dat het arrest dat eisers hoger beroep wegens laattijdigheid niet ontvankelijk verklaart op grond dat hij geen overmacht kan inroepen « nu (hij) gedurende de termijn van hoger beroep juridisch advies kon inwinnen, zelfs met bijstand van een advocaat *pro deo* mits daartoe de nodige stappen aan te wenden » evenmin voormelde wetsbepalingen schendt en aan eiser het recht op een eerlijke behandeling van zijn zaak niet ontkent;

Dat het middel niet kan worden aangenomen;

En overwegende dat de substantiële of op straffe van nietigheid voorgeschreven rechtsvormen in acht zijn genomen en de beslissing overeenkomstig de wet is gewezen;

Om die redenen, verwerpt de voorziening; veroordeelt eiser in de kosten.

11 februari 1986 — 2e kamer — *Voorzitter* : de h. Screvens, voorzitter — *Verslaggever*: de h. D'Haenens — *Andersluidende conclusie* (2) van de h. D'Hoore, advocaat-generaal — *Advocaat*: mr. D. Van Parijs, Brussel.

Nota 2 van arrest nr. 374 :

(2) Wat het tweede onderdeel van het middel betreft concludeerde het openbaar ministerie eveneens tot verwerping, maar dan op grond dat het bestreden arrest, door eisers hoger beroep wegens laattijdigheid niet ontvankelijk te verklaren, de aan de eerste rechter toegeschreven onregelmatigheden niet heeft kunnen bekrachtigen en het onderdeel, in zoverre het betrekking heeft op het vonnis waartegen hoger beroep werd ingesteld, wegens niet-ontvanklijkheid diende verworpen te worden.

Nr. 375

2e KAMER — **11 februari 1986**

1° WETTEN, DECRETEN, BESLUITEN — STRAFZAKEN — DOUANE EN ACCIJNZEN — REGIME VAN DE ALCOHOL — WET 29 AUG. 1919 — OPHEFFING — WET 28 DEC. 1983 — HANDHAVING VAN DE TELASTLEGGINGEN — HANDHAVING VAN DE STRAFFEN — GEVOLG.

2° STRAF — HOOFD- EN BIJKOMENDE STRAFFEN BEPAALD IN TWEE WETTEN — RESPECTIEVE ZWAARTE DER STRAFFEN — HOOFDSTRAF BEPALEND.

1° *Nu de feiten die een overtreding van art. 2 wet 29 aug. 1919 op het regime van de alcohol opleveren ook als misdrijf zijn aangemerkt en strafbaar zijn gesteld bij de bepalingen van de wet van 28 dec. 1983 betreffende het verstrekken van sterke drank en betreffende het vergunningsrecht, waarvan art. 33 de genoemde wet van 29 aug. 1919 heeft opgeheven, volgt daaruit dat de vóór die opheffing begane overtredingen van art. 2 van de wet van 29 aug. 1919, ook na de inwerkingtreding van de nieuwe wet van 28 dec. 1983 strafbaar blijven, onder voorbehoud van de toepassing van art. 2 Sw.* (1).

2° *Wanneer twee wetten hoofd- en bijkomende straffen bepalen en de maat van de hoofdstraffen verschilt, worden voor de bepaling van de respectieve zwaarte der straffen alleen de hoofdstraffen in aanmerking genomen* (2).

(Vervolg nota 2 van arrest nr. 374.)

Nota's arrest nr. 375 :

(1) Cass., 9 jan. 1985, A.R. nr. 3660 (*A.C.*, 1984-85, nr. 275).

(2) Cass., 14 juni 1937 (*Bull.* en *Pas.*, 1937, I, 183).

(DE HESSELLE
T. BELGISCHE STAAT — MIN. V. FINANCIËN)

ARREST

(A.R. nr. 9379)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 20 december 1984 door het Hof van Beroep te Antwerpen gewezen;

Overwegende dat eiser was vervolgd ter zake van, te Antwerpen, op 4 februari 1981, zich schuldig te hebben gemaakt aan overtreding van de artikelen 2 en 14 van de wet van 29 augustus 1919 om, slijter zijnde van ter plaatse te verbruiken dranken in een drankslijterij sterke dranken, waarvan het alcoholgehalte hoger is dan 22° bij een temperatuur van 15° Celsius, voorhanden te hebben gehad in de lokalen waar de gebruikers toegelaten zijn, met de omstandigheid dat hij in staat van wettelijke herhaling verkeert; dat hij, bij vonnis van de Correctionele Rechtbank te Antwerpen van 10 december 1981, werd veroordeeld, met toepassing van artikel 14 van de wet van 29 augustus 1919, tot een geldboete van 500 frank verhoogd met 390 decimes of drie maanden vervangende gevangenisstraf, dat bovendien exploitatieverbod van de slijterij werd bevolen voor de duur van twee opeenvolgende maanden en gelijktijdige aanplakking bij uittreksel van het vonnis op de deur van het perceel; dat het arrest, op verzet in hoger beroep, die beslissing bevestigt, na te hebben vastgesteld dat eiser zich bevindt in staat van nieuwe herhaling;

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 97 van de Grondwet en 2 van het Strafwetboek, en luidende als volgt: (1) Volgens het arrest wordt de overtreding van artikel 8 van de wet van 28 december 1983 bestraft, overeenkomstig artikel 26, met een geldboete van 5.000 tot 25.000 frank; vermits artikel 14 van de opgeheven wet van 29 augustus 1919, van kracht zijnde ten tijde van de feiten, slechts een geldboete bepaalt van 50 tot 200 frank, zou de nieuwe wet van 28 december 1983, van kracht ten tijde van de uitspraak, strenger zijn dan de vroegere wet, zodat deze laatste dient te worden toegepast. Het arrest begaat een vergissing doordat de overtreding van artikel 8 van de wet van 28 december 1983 niet wordt bestraft overeenkomstig artikel 26, doch overeenkomstig artikel 25, § 2, volgens hetwelk « dit artikel inzonderheid van toepassing (is) op de overtredingen van het bepaalde in de artikelen (...) 8, 1° ». De straf bepaald bij artikel 25 is slechts een geldboete gelijk aan tweemaal het verschuldigde recht. Vermits die straf een gemengd karakter heeft (geen zuivere geldboete) is ze alleszins milder dan de straf van 50 tot 200 frank bepaald bij de opgeheven wet. (2) Krachtens de opgeheven wet van 29 augustus 1919, van kracht ten tijde van de feiten, konden geen verzachtende omstandigheden in aanmerking worden genomen. Dit verbod was absoluut en betrof zowel de geldboete als de andere straffen, zoals gevangenisstraf, verbeurdverklaring ... enzovoort. Krachtens artikel 29 van de wet van 28 december 1983 kan de rechter wel verzachtende omstandigheden in aanmerking nemen. Op dit verweer antwoordt het arrest dat, krachtens artikel 100, tweede lid, van het Strafwetboek, geen verzachtende omstandigheden kunnen worden in acht genomen voor de geldstraffen. Het arrest neemt met andere woorden aan dat de wet van 28 december 1983 wel de mogelijkheid inhoudt om verzachtende omstandigheden in aanmerking te nemen wat betreft andere dan geldstraffen, zoals verbeurdverklaring, gevangenisstraf, sluiting van bedrijf ... enzovoort. Vermits de mogelijkheid absoluut uitgesloten was in elke hypothese onder het stelsel van de opgeheven wet van 29 augustus 1919, dient deze laatste wet geacht te worden een strengere strafwet te zijn. Bovendien begaat het arrest een vergissing door te oordelen dat de toepassing van verzachtende omstandigheden zou zijn uitgesloten ingevolge artikel 100, tweede lid, van het Strafwetboek; de mogelijkheid om wel verzachtende omstandigheden in aanmerking te nemen spruit voort uit de wet van 28 december 1983 die een bijzondere strafwet is en daarom voorrang heeft op de algemene bepalingen van het Strafwetboek, krachtens het beginsel « *accessorium sequitur principale* »:

Overwegende dat het middel, in zoverre het schending aanvoert van artikel 97 van de Grondwet, niet

ontvankelijk is nu het niet nader preciseert waarin die schending zou bestaan;

Overwegende dat het middel, in zoverre het schending aanvoert van artikel 2 van het Strafwetboek, er van uitgaat dat het hof van beroep enkel toepassing mocht maken van de straffen bepaald bij de wet van 28 december 1983 die minder zwaar zouden zijn dan die bepaald bij de opgeheven wet van 29 augustus 1919;

Overwegende dat het arrest vaststelt, zonder op dit punt te worden aangevochten, dat het feit dat op het tijdstip waarop het werd gepleegd, strafbaar was ingevolge artikel 2 van de wet van 29 augustus 1919, ten tijde van de uitspraak strafbaar is gebleven, onder een gewijzigde vorm, ingevolge artikel 8 van de wet van 28 december 1983;

Overwegende dat de appelrechters oordelen dat dit feit, dat thans een overtreding oplevert van artikel 8 van de wet van 28 december 1983, gestraft wordt, niet met de straffen bepaald bij artikel 25 van die wet, zoals eiser het voorhoudt, maar met die bepaald bij artikel 26, § 1, 1°, en § 2, van dezelfde wet; dat zij die beslissing laten steunen op de consideransen dat « artikel 25 " elke handeling, elk verzuim of elke praktijk, die tot gevolg of tot doel heeft het bij deze wet (van 28 december 1983) bepaalde vergunningsrecht geheel of gedeeltelijk te ontduiken " betreft, maar dat ten deze niet kan worden aangenomen dat (eiser) een dergelijk doel beoogde of dat zijn handelingen of praktijken dergelijk gevolg hebben gehad »;

Overwegende dat die beslissing naar recht verantwoord is;

Overwegende dat, wanneer twee opeenvolgende wetten hoofd- en bijkomende straffen bepalen en de maat van de hoofdstraffen bepaald in de beide wetten verschilt, voor het bepalen van de minst zware straf alleen de maat van de hoofdstraffen in aanmerking mag worden genomen;

Overwegende dat, zoals de appelrechters oordelen, de hoofdstraf gesteld op het bewezen verklaarde feit door artikel 14 van de wet van 29 augustus 1919 minder zwaar is dan de hoofdstraffen op dat feit gesteld door de wet van 28 december 1983, ongeacht of dit artikel 25 is, zoals eiser staande houdt, of artikel 26, zoals het hof van beroep heeft geoordeeld;

Overwegende dat hieruit volgt dat, nu het bewezen verklaarde feit gepleegd werd toen de wet van 29 augustus 1919 van kracht was, het hof van beroep, door toepassing te maken van artikel 14 van voormelde wet dat de minst zware straf bepaalt, artikel 2, tweede lid, van het Strafwetboek niet schendt;

Overwegende dat nu het arrest wettig beslist dat ten deze toepassing dient te worden gemaakt van de straffen bepaald bij artikel 14 van de wet van 29 augustus 1919, de overige grieven die aan het arrest enkel verwijten een verkeerde toepassing te hebben gemaakt van de wet van 28 december 1983 geen belang meer vertonen;

Dat het middel niet kan worden aangenomen;

En overwegende dat de substantiële of op straffe van nietigheid voorgeschreven rechtsvormen in acht zijn genomen en de beslissing overeenkomstig de wet is gewezen;

Om die redenen, verwerpt de voorziening; veroordeelt eiser in de kosten.

11 februari 1986 — 2e kamer — *Voorzitter* : de h. Screvens, voorzitter — *Verslaggever* : de h. D'Haenens, raadsheer — *Gelijkluidende conclusie* van de h. D'Hoore, advocaat-generaal — *Advocaten*: mrs. H. Naeyaert, Antwerpen; Claeys Boúúaert.

Nr. 376

2e KAMER — **11 februari 1986**

1° RECHTBANKEN — STRAFZAKEN — BEPALINGEN VAN HET GERECHTELIJK WETBOEK INZAKE TUSSENKOMST — NIET TOEPASSELIJK VOOR DE STRAFRECHTER.

2° TUSSENKOMST — VRIJWILLIGE OF GEDWONGEN TUSSENKOMST VAN EEN DERDE VOOR DE STRAFRECHTER — VEREISTEN.

3° RECHTBANKEN — RECHTSPLEGING — WIJZE BEPAALD DOOR DE AARD VAN HET GEADIEERDE GERECHT EN NIET DOOR DE AARD VAN DE BETWISTE BELANGEN.

4° VERZEKERING — TUSSENKOMST VOOR DE STRAFRECHTER — TUSSENKOMST VAN DE VERZEKERAAR VAN DE BURGERRECHTELIJKE AANSPRAKELIJKHEID VAN DE BEKLAAGDE — VEREISTE.

5° TUSSENKOMST — STRAFZAKEN — TUSSENKOMST VAN DE VERZEKERAAR VAN DE BURGERRECHTELIJKE AANSPRAKELIJKHEID VAN DE BEKLAAGDE — VEREISTE.

1° *Behoudens afwijking op grond van een bijzondere wet zijn de bepalingen van het Ger.W. betreffende de tussenkomst niet toepasselijk voor de strafrechter; het Sv. en de wetten betreffende de strafrechtspleging bepalen door welke partijen en tegen wie voor die rechter een vordering kan worden ingesteld.* (Ger.W., art. 2.)

2° *Vrijwillige of verplichte tussenkomst van een derde voor de strafgerechten is slechts ontvankelijk als een bijzondere wet die uitdrukkelijk voorschrijft of de wet de strafrechter bevoegd maakt om uitzonderlijk een veroordeling, een sanctie of een maatregel uit te spreken tegen een derde* (1).

3° *De rechtspleging is afhankelijk van de aard van het geadieerde gerecht en niet van de aard van de behandelde belangen* (2).

4° en 5° *Geen wettelijke bepaling verleent aan de strafrechter bevoegdheid om kennis te nemen van een vordering tot bindendverklaring van een vonnis wanneer die vordering door de veroorzaker van een ongeval is ingesteld tegen een andere verzekeraar van zijn burgerrechtelijke aansprakelijkheid dan de verplichte verzekeraar van de burgerrechtelijke aansprakelijkheid inzake motorrijtuigen, in de zin van de W.A.M.-wet.* (3).

(BULTIAUW T. INGELS E.A.)

ARREST

(A.R. nr. 9697)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 23 april 1985 door het Hof van Beroep te Gent gewezen;

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

.....

C. de telastlegging A :

Over het eerste middel, ...

Dat het middel gegrond is;

.....

IV. In zoverre de voorziening gericht is tegen de beslissing waarbij de vordering tegen de Coöperatieve Verzekeringsmaatschappij P.S. tot bindendverklaring van het arrest niet ontvankelijk wordt verklaard :

Over het tweede middel, luidend als volgt : Bij het terzake bestreden arrest werd beslist : « Verklaart de vordering tot gedwongen tussenkomst van de Coöperatieve Verzekeringsmaatschappij P.S. niet ontvankelijk en laat de kosten van de dagvaarding en (...) de kosten van de akte van hoger beroep van voornoemde ten laste van W. Bultiauw ». Deze beschikking wordt bij het bestreden arrest gemotiveerd als volgt : « De dagvaarding ten verzoeke van Werner Bultiauw tot gedwongen tussenkomst van de Coöperatieve Verzekeringsmaatschapij P.S. is niet ontvankelijk. Artikel 812, eerste lid, van het Gerechtelijk Wetboek is niet van toepassing in strafzaken. De artikelen 63, 67, 152 en 182 van het Wetboek van

(1) en (3) Cass., 14 dec. 1983, A.R. nr 3142 (*A.C.*, 1983-84, nr. 206).

(2) Cass., 28 okt. 1957 (*A.C.*, 1958, 101).

Strafvordering bepalen welke personen voor de strafrechtbanken partij kunnen zijn (...), behoudens afwijkende bijzondere wetsbepalingen (...). De bevoegdheid van de strafrechtbanken is van openbare orde ». Deze beschouwingen van het terzake bestreden arrest zijn niet zéér precies. En dat is er wel de oorzaak van dat zij leiden tot besluiten die niet kunnen worden bijgetreden. Bij de wettelijke bepalingen waarnaar het hof van beroep in dit verband verwijst, wordt in werkelijkheid in genendele overgegaan tot het « bepalen welke personen voor de strafrechtbanken partij kunnen zijn ». Daarbij wordt alleen maar een stelsel ingevoerd waarbij het een partij, die beweert dat zij benadeeld werd door het plegen van een misdrijf, mogelijk wordt gemaakt — uiteraard bij wijze van uitzondering — haar burgerlijke vordering tot vergoeding van de schade die haar door het plegen van het gezegde misdrijf werd berokkend, aanhangig te maken bij de bevoegde strafrechter; het vastleggen van de modaliteiten volgens dewelke dit kan gebeuren. Eens dit stelsel ingevoerd, geldt te dien aanzien ongetwijfeld de bepaling van artikel 2 van het Gerechtelijk Wetboek waarbij wordt voorgeschreven : « De in dit Wetboek gestelde regels zijn van toepassing op alle rechtsplegingen, behoudens wanneer deze geregeld worden door niet uitdrukkelijk opgegeven wetsbepalingen of door rechtsbeginselen, waarvan de toepassing niet verenigbaar is met de toepassing van de bepalingen van dit Wetboek ». Het is in deze omstandigheden dat, nu door de rechtsleer en de rechtspraak wordt aangenomen dat de voorschriften van het Gerechtelijk Wetboek ook toepasselijk zijn op de strafprocedure (Pierre Rouard, *Traité élémentaire de Droit judiciaire privé, Tome préliminaire*, bladzijde 64, nr. 41, en Brussel, zestiende kamer, 9 mei 1973, *J.T.*, 1974, bladzijde 338). Maar terzake gaat het niet eens om een strafprocedure. Wel om een burgerlijke vordering die, bij toepassing van de wettelijke bepaling hierboven aangehaald, op rechtsgeldige wijze voor de strafrechter aanhangig kon worden gemaakt. En op deze burgerlijke vordering zijn ongetwijfeld toepasselijk, in principe althans, de voorschriften van het Gerechtelijk Wetboek. Dit laatste zou slechts niet het geval kunnen zijn, voor deze van de bepalingen van het Gerechtelijk Wetboek waarvan moet worden aangenomen dat ze onverenigbaar zijn met de toepassing van de voorschriften van het Wetboek van Strafvordering. Maar dit laatste is ongetwijfeld niet het geval met de bepaling van artikel 812 van het Gerechtelijk Wetboek waarvan terzake door eiser toepassing werd gemaakt, nu de wet zelf reeds op uitdrukkelijke wijze heeft voorzien dat in bepaalde gevallen ook voor de strafrechter kan worden overgegaan tot dagvaarding tot gedwongen tussenkomst (zie de wet op de verplichte aansprakelijkheidsverzekering inzake motorrijtuigen). Het is dus ten onrechte dat bij het terzake bestreden arrest de vordering van eiser tegen de Coöperatieve Verzekeringsmaatschappij P.S. als niet toelaatbaar werd afgewezen. Met het al of niet toelaatbaar zijn van de terzake bedoelde vordering van eiser hebben overigens de beschouwingen die bij het terzake bestreden arrest dienaangaande ontwikkeld worden, helemaal niets te maken. Want bij artikel 17 van het Gerechtelijk Wetboek, zijnde de enige bepaling van het Gerechtelijk Wetboek die over de toelaatbaarheid van de vordering handelt, worden alleen maar als niet toelaatbaar bestempeld de rechtsvorderingen ingesteld door de eisende partijen die daartoe niet de vereiste hoedanigheid hebben of die geen belang hadden om ze in te dienen. En er valt natuurlijk helemaal niet staande te houden dat eiser niet de vereiste hoedanigheid had om de Coöperatieve Verzekeringsmaatschappij P.S. tot gedwongen tussenkomst aan te spreken, of dat hij er geen belang bij had dat te doen :

Overwegende dat eiser in tussenkomst had gedagvaard verweerster, verzekeraar krachtens een polis « Aansprakelijkheidsverzekering van het gezin », ten einde « het vonnis te wijzen in verband met de strafrechtelijke vervolgingen waarvan (eiser) (...) het voorwerp is, gemeen en tegenstelbaar te horen verklaren »;

Dat het arrest oordeelt dat verweerster, die eiser verzekert in het raam van een familiale verzekering, geen persoon is aan wie enige wet toelaat in het strafgeding tussen te komen of tot tussenkomst verplicht te worden;

Overwegende dat, behoudens een uit een bijzondere wet voortvloeiende afwijking, de bepalingen van het Gerechtelijk Wetboek betreffende de tussenkomst niet van toepassing zijn op de strafgerechten; dat de om-

standigheid dat de vordering in tussenkomst van civielrechtelijke aard is, daaraan geen afbreuk doet; dat immers de aard van de te volgen rechtspleging bepaald wordt door de aard van het gerecht dat de zaak behandelt en niet door de aard van de vordering waarover het gerecht beslist;

Overwegende dat het Wetboek van Strafvordering en de wetten betreffende de strafrechtspleging bepalen welke de partijen zijn die voor deze gerechten een vordering kunnen instellen of tegen wie een vordering kan worden ingesteld; dat hieruit kan worden afgeleid dat de vrijwillige of verplichte tussenkomst van een derde voor de strafgerechten slechts ontvankelijk is op voorwaarde dat een bijzondere wet haar uitdrukkelijk voorschrijft of dat de wet de stafrechter bevoegd maakt om uitzonderlijk een veroordeling, een sanctie of een maatregel uit te spreken tegen een derde die in dit geval tot het geding moet worden toegelaten of in het geding kan worden geroepen;

Overwegende dat geen enkele wetsbepaling aan de strafgerechten bevoegdheid toekent om kennis te nemen van de vordering tot bindendverklaring van een vonnis die door een veroorzaker van een ongeval wordt ingesteld tegen de verzekeraar van zijn civielrechtelijke aansprakelijkheid die niet de verplichte verzekeraar van de civielrechtelijke aansprakelijkheid inzake motorrijtuigen is in de zin van de wet van 1 juli 1956;

Dat het middel faalt naar recht;

Om die redenen, vernietigt het bestreden arrest in zoverre het uitspraak doet op de strafvordering tegen eiser wegens de telastlegging A en op de civielrechtelijke vorderingen van en tegen eiser; verwerpt de voorziening voor het overige; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het gedeeltelijk vernietigde arrest; veroordeelt eiser in een vierde van de kosten, Johan Ingels en Hilda Van Laere samen in een vierde, Philippe Ingels en de N.V. Groep Josi ieder in een achtste van dezelfde kosten; laat de overige kosten ten laste van de Staat; verwijst de aldus beperkte zaak naar het Hof van Beroep te Brussel.

11 februari 1986 — 2e kamer — *Voorzitter* : de h. Screvens, voorzitter — *Verslaggever* : de h. D'Haenens — *Gelijkluidende conclusie* van de h. D'Hoore, advocaat-generaal — *Advocaat*: mr. K. Moors, Gent.

Nr. 377

2e KAMER — **11 februari 1986**

VOORZIENING IN CASSATIE — BESLISSINGEN WAARTEGEN CASSATIEBEROEP KAN WORDEN INGESTELD — STRAFZAKEN — CASSATIEBEROEP IS MAAR EENMAAL TOEGELATEN.

Buiten het toepassingsgeval van art. 40, vierde lid, Taalwet Gerechtszaken, het geval van regelmatige afstand en dat waarin tegen een arrest van verwijzing naar het hof van assisen nog cassatieberoep openstaat na het veroordelend arrest, kan, in strafzaken, een partij zich geen tweede maal in cassatie voorzien tegen één en dezelfde beslissing, ook al is dat cassatieberoep ingesteld vóór de verwerping van het eerste cassatieberoep. (Art. 48 Sv.) (1)

(POLLET T. VEROUGSTRAETE)

ARREST

(A.R. nr. 9911)

HET HOF; — Gelet op het bestreden vonnis, op 28 juni 1985 in hoger

(1) Cass., 9 juni 1981 (*A.C.*, 1980-81, nr 579).

beroep gewezen door de Correctionele Rechtbank te Kortrijk;

Overwegende dat eiser tweemaal cassatieberoep instelde tegen het bestreden vonnis, de eerste maal in hoedanigheid van burgerlijke partij bij akte nr. 835 van 10 juli 1985, de tweede maal zonder vermelding van zijn hoedanigheid bij akte nr. 836 van 10 juli 1985;

Overwegende dat, nu eiser zich reeds bij akte nr. 835 tegen de beslissing op zijn civielrechtelijke vordering tegen verweerster had voorzien, zijn latere voorziening bij akte nr. 836 tegen dezelfde beslissing niet ontvankelijk is krachtens artikel 438 van het Wetboek van Strafvordering, hoewel ze ingesteld was vooraleer de eerste voorziening verworpen werd;

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

Overwegende dat de substantiële of op straffe van nietigheid voorgeschreven rechtsvormen in acht zijn genomen en de beslissing overeenkomstig de wet is gewezen;

II. In zoverre de voorziening gericht is tegen de beslissing op de civielrechtelijke vordering van de verweerders tegen eiser :

Overwegende dat het bestreden vonnis aan elk van de verweerders een voorschot toekent « in afwachting van bewijslevering (...) betreffende de meer gevorderde vergoeding » en de zaak uitstelt op onbepaalde datum;

Dat die beslissing geen eindbeslissing is in de zin van artikel 416 van het Wetboek van Strafvordering en evenmin uitspraak doet over een geschil inzake bevoegdheid;

Dat de voorziening mitsdien niet ontvankelijk is;

III. In zoverre de voorziening gericht is tegen de beslissing op de civielrechtelijke vordering van eiser tegen verweerster :

Overwegende dat eiser geen middel aanvoert;

Om die redenen, verwerpt de voorzieningen; veroordeelt eiser in de kosten.

11 februari 1986 — 2e kamer — *Voorzitter* : de h. Screvens, voorzitter — *Verslaggever* : de h. Marchal — *Gelijkluidende conclusie* van de h. D'Hoore, advocaat-generaal.

Nr. 378

2e KAMER — **12 februari 1986**

REDENEN VAN DE VONNISSEN EN ARRESTEN — STRAFZAKEN — TEGENSTRIJDIGHEID TUSSEN REDENGEVING EN BESCHIKKEND GEDEELTE — SCHENDING VAN ART. 97 GW.

Art. 97 Gw. wordt geschonden door het arrest dat in het beschikkende gedeelte het beroepen vonnis, waarbij een beklaagde wordt veroordeeld wegens alle hem ten laste gelegde feiten, bevestigt, terwijl volgens de redengeving van het arrest sommige telastleggingen niet bewezen gebleven zijn (1).

(CHERPION)

ARREST (*vertaling*)

(A.R. nr. 4651)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 21 augustus 1985 door het Hof van Beroep te Brussel gewezen;

---

(1) Cass., 23 jan. 1973 (*A.C.*, 1973, 530).

Over het ambtshalve aangevoerde middel, afgeleid uit de schending van artikel 97 van de Grondwet :

Overwegende dat het arrest oordeelt dat de telastleggingen B, *a*, 1° en 2°, en *b* en C 3 niet bewezen zijn gebleven; dat die redengeving onverenigbaar is met het beschikkende gedeelte waarin het arrest zich beperkt tot het bevestigen van het beroepen vonnis waarbij eiser veroordeeld wordt wegens alle hem ten laste gelegde feiten (telastleggingen A tot F);

Dat die tegenstrijdigheid tussen de redengeving en het beschikkende gedeelte van het arrest gelijkstaat met het ontbreken van redengeving;

Om die redenen, vernietigt het bestreden arrest; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het vernietigde arrest; laat de kosten ten laste van de Staat; verwijst de zaak naar het Hof van Beroep te Bergen.

12 februari 1986 — 2e kamer — *Voorzitter* : de h. Stranard, afdelingsvoorzitter — *Verslaggever* : de h. Helvétius — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Piret, advocaat-generaal.

Nr. 379

2e KAMER — **12 februari 1986**

1° BEVOEGDHEID EN AANLEG — STRAFZAKEN — CORRECTIONELE RECHTBANK WAARBIJ EEN AAN EEN MILITAIR TEN LASTE GELEGD WANBEDRIJF AANHANGIG IS GEMAAKT — VRIJWILLIGE VERSCHIJNING VAN EEN BURGER UIT HOOFDE VAN SAMENHANGENDE MISDRIJVEN — RECHTBANK ONBEVOEGD.

2° SAMENHANG — STRAFZAKEN — CORRECTIONELE RECHTBANK WAARBIJ EEN AAN EEN MILITAIR TEN LASTE GELEGD WANBEDRIJF AANHANGIG IS GEMAAKT — VRIJWILLIGE VERSCHIJNING VAN EEN BURGER WEGENS SAMENHANGENDE MISDRIJVEN — RECHTBANK ONBEVOEGD.

3° MILITAIR — CORRECTIONELE RECHTBANK WAARBIJ EEN MISDRIJF TEN LASTE VAN EEN MILITAIR AANHANDIG IS — VRIJWILLIGE VERSCHIJNING VAN EEN BURGER WEGENS SAMENHANGENDE MISDRIJVEN — RECHTBANK ONBEVOEGD ONDANKS ART. 26 WET 15 JUNI 1899.

1°, 2° en 3° *De correctionele rechtbank, waarbij een wanbedrijf aanhangig is gemaakt tegen een militair, blijft onbevoegd zelfs als zij op grond van art. 26 wet 15 juni 1899 een aan de gewone rechtsmacht onderworpen persoon heeft aangezocht vrijwillig te verschijnen wegens samenhangende misdrijven* (1).

(PROCUREUR-GENERAAL BIJ HET HOF VAN BEROEP TE LUIK T. PAQUES)

ARREST (*vertaling*)

(A.R. nr. 4719)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 25 september 1985 door het Hof van Beroep te Luik gewezen;

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 21, 23 en 26 van de wet van 15 juni 1899,

doordat het arrest beslist « dat door het feit dat Chapelier wegens verkeersovertredingen overeenkomstig artikel 15 van de wet van 1 juni 1849 regelmatig verschenen is op de terechtzitting van 11 februari 1985, de zaak aanhangig was bij de rechtbank; dat bij de beoordeling van de bevoegdheid van de rechter het tijdstip van de uitspraak in aanmerking moet worden genomen; dat de eerste rechter op dat ogenblik rechtsgeldig kennis genomen had van vervolgingen die tegelijkertijd waren ingesteld tegen personen, van wie de ene aan de militaire rechtsmacht, de andere aan de gewone rechtsmacht onderworpen was, en die te zamen dienden te verschijnen voor dezelfde feiten waarover hij bij een en de-

(1) Zie Cass., 8 feb. 1984, A.R. nr. 3412 (*A.C.*, 1983-84, nr. 310).

zelfde beslissing uitspraak deed; dat het onder die voorwaarden van geen belang is dat de vervolgingen oorspronkelijk enkel waren ingesteld tegen de beklaagde Paques Marc; dat de rechtbank zich aldus, gelet op het bepaalde in artikel 26 van de wet van 15 juni 1899 houdende titel I van het Wetboek van Strafrechtspleging voor het leger, terecht bevoegd heeft verklaard; dat het hof (van beroep) eveneens bevoegd is »,

terwijl de correctionele rechtbank, op het ogenblik van de vrijwillige verschijning van Chapelier, enkel had kennis genomen van het aan Marc Paques verweten wanbedrijf; laatstgenoemde, met toepassing van artikel 21 van de wet van 15 juni 1899, voor dat wanbedrijf onderworpen was aan de militaire rechtsmacht; de correctionele rechtbank derhalve niet bevoegd was voor het wanbedrijf waarvan hij kennis genomen had; nu de vervolgingen niet tegelijkertijd waren ingesteld, de correctionele rechtbank niet door de vrijwillige verschijning, wegens samenhang bevoegd kon worden om kennis te nemen van het wanbedrijf en van de overtredingen van de Wegverkeerswet, welke overtredingen trouwens verjaard waren; nu het misdrijf niet regelmatig « *ab initio* » aanhangig was gemaakt bij de correctionele rechtbank, ze niet het bestaan van samenhang — de enige grond die haar bevoegd kon maken om van de misdrijven kennis te nemen — kon vaststellen; de Correctionele Rechtbank te Luik zich niet bevoegd kon verklaren en het hof van beroep daartoe al evenmin bevoegd was; aangenomen moet dus worden dat de artikelen 21, 23 en 26 van de wet van 15 juni 1899 zijn geschonden :

Overwegende dat het arrest erop wijst dat de verweerder Marc Paques, die voor de Correctionele Rechtbank te Luik was gedagvaard wegens het onopzettelijk toebrengen van slagen of verwondingen, op het ogenblik van de feiten, op 4 oktober 1982, dienst deed in de Belgische Strijdkrachten in Duitsland en dat hij aldus deel uitmaakte van een legereenheid te velde; dat hij derhalve voor het militair gerecht moest terechtstaan; dat het nochtans vermeldt « dat op de terechtzitting van 11 februari 1985, nog vóór enige beslissing was gewezen op die telastlegging en op vordering van het openbaar ministerie, Chapelier Gabriëlle vrijwillig is verschenen wegens verkeersmisdrijven die naar aanleiding van hetzelfde ongeval gepleegd zijn; dat door die verschijning, die voldeed aan het vereiste van artikel 15 van de wet van 1 juni 1849, de zaak aanhangig was bij de rechtbank; dat bij de beoordeling van de bevoegdheid van de rechter het tijdstip van de uitspraak in aanmerking dient te worden genomen; dat op dat tijdstip de eerste rechter regelmatig kennis had genomen van vervolgingen die tegelijkertijd waren ingesteld tegen personen van wie de ene aan de militaire rechtsmacht, de andere aan de gewone rechtsmacht onderworpen was en die te zamen verschenen wegens dezelfde feiten, waarover hij bij een en dezelfde beslissing uitspraak deed; dat het, gelet hierop, van geen belang is dat de vervolgingen oorspronkelijk enkel waren ingesteld tegen de beklaagde Paques Marc; dat de rechtbank zich aldus, gelet op het bepaalde in artikel 26 van de wet van 15 juni 1899 houdende titel I van het Wetboek van Strafvordering voor het leger, terecht bevoegd heeft verklaard; dat het hof eveneens bevoegd is »;

Overwegende dat, krachtens artikel 21 van de wet van 15 juni 1899 houdende titel I van het Wetboek van Strafrechtspleging voor het Leger, de krijgsrechtsmacht bevoegd is om te oordelen over alle overtredingen van de wetten van gemeen recht, wanneer ze zijn begaan door personen die op het ogenblik van het feit onderworpen waren aan de bepalingen van de artikelen 1 tot 4, 7 tot 10, 12 tot 14 van die wet, behoudens de uitzonderingen bepaald in artikel 23;

Overwegende dat de verweerder Marc Paques, die als enige werd vervolgd wegens het wanbedrijf onopzettelijk toebrengen van slagen en verwondingen, en ten aanzien van wie het arrest vaststelt dat hij op het ogenblik van de feiten, namelijk op 4 oktober 1982, dienst deed

in de Belgische Strijdkrachten in Duitsland en aldus deel uitmaakte van een krijgseenheid te velde, derhalve, krachtens bovenvermelde wetsbepalingen, onderworpen was aan de militaire rechtsmacht; dat derhalve, door de dagvaarding, die op 30 mei 1984 ten verzoeke van de procureur des Konings te Luik alleen tegen Marc Paques was uitgebracht wegens de enkele, op de artikelen 418, 420 van het Strafwetboek gegronde telastlegging, de zaak niet wettig aanhangig kon zijn gemaakt bij de correctionele rechtbank, die immers onbevoegd was;

Overwegende dat de omstandigheid dat Gabriëlle Chapelier, die aan de gewone rechtsmacht onderworpen was, op de terechtzitting van 11 februari 1985 van de correctionele rechtbank vrijwillig verschenen is wegens verschillende overtredingen van het Wegverkeersreglement, niet tot gevolg kon hebben dat de gewone rechter bevoegd bleef op grond van artikel 26 van bovengenoemde wet van 15 juni 1899; dat immers de correctionele rechtbank, nu ze van meet af aan onbevoegd was om kennis te nemen van het misdrijf waarvan de kennisneming uitsluitend ingevolge de dagvaarding van verweerder aan haar was opgedragen, Gabriëlle Chapelier niet kon aanzoeken om vrijwillig te verschijnen wegens misdrijven die zij zelf zou hebben gepleegd, en daarna evenmin het bestaan van samenhang kon vaststellen, die de enige grond was waarop ze bevoegd kon zijn;

Dat het middel, in zoverre het de schending van de artikelen 21 en 26 van de wet van 15 juni 1899 aanvoert, gegrond is;

En overwegende dat de vernietiging, op de voorziening van het openbaar ministerie, van de beslissing waarbij het hof van beroep ten onrechte bevoegd wordt verklaard om uitspraak te doen over de strafvordering, de vernietiging tot gevolg heeft van de beslissing waarbij dat hof bevoegd wordt verklaard om uitspraak te doen over de civielrechtelijke vorderingen;

Om die redenen, vernietigt het bestreden arrest; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het vernietigde arrest; laat de kosten ten laste van de Staat; verwijst de zaak naar de Krijgsauditeur te Luik.

12 februari 1986 — 2e kamer — *Voorzitter* : de h. Stranard, afdelingsvoorzitter — *Verslaggever* : de h. Ghislain — *Andersluidende conclusie* (2) van de h. Piret, advocaat-generaal.

Nr. 380

2e KAMER — **12 februari 1986**

1° DESKUNDIGENONDERZOEK — STRAFZAKEN — BURGERLIJKE RECHTSVORDERING — BEOORDELING VAN DE BEWIJSWAARDE VAN EEN DESKUNDIGENVERSLAG.

2° BEWIJS — BEWIJS DOOR GESCHRIFT — BEWIJSKRACHT VAN DE AKTEN — STRAFZAKEN — DESKUNDIGENVERSLAG ANDERS UITGELEGD DAN DOOR DE PARTIJEN OF DOOR ÉÉN VAN HEN — GEEN MISKENNING VAN DE BEWIJSKRACHT VAN HET VERSLAG.

---

(2) Het O.M. had geconcludeerd tot de verwerping van de voorziening op grond van de overweging dat de correctionele rechtbank, waarbij, enerzijds, door dagvaarding een wanbedrijf ten laste van een militair aanhangig was gemaakt en, anderzijds, door vrijwillige verschijning overtredingen aanhangig waren gemaakt tegen een persoon die aan de gewone rechtsmacht onderworpen was, eerst op grond van art. 26 wet 15 juni 1899 had kunnen vaststellen dat die feiten samenhangend waren en zich daarna bevoegd had kunnen verklaren om de twee beklaagden te berechten die tegelijkertijd voor haar werden vervolgd (zie Cass., 23 jan. 1950, *Bull.* en *Pas.*, 1950, I, 345; 30 maart 1976, *A.C.*, 1976, 881, en 28 maart 1984, A.R. nr. 3414, *ibid.*, 1983-84, nr. 437).

1° *Bij de beoordeling van de waarde van een deskundigenverslag mag de rechter rekening houden met een ander deskundigenverslag, dat tijdens een andere rechtspleging tussen dezelfde partijen is neergelegd* (1).

2° *De bewijskracht van een deskundigenverslag wordt niet miskend door de rechter die het anders uitlegt dan de partijen of dan één van hen* (2).

(HANNECART T. LA BELGIQUE INDUSTRIELLE)

ARREST (*vertaling*)

(A.R. nr. 4823)

HET HOF; — Gelet op het bestreden vonnis, op 8 november 1985 in hoger beroep gewezen door de Correctionele Rechtbank te Verviers;

Overwegende dat het bestreden vonnis enkel uitspraak doet over de burgerlijke belangen;

Over het eerste middel, hieruit afgeleid dat het bestreden vonnis de uitspraak over de civielrechtelijke vordering die door verweerster tegen eiser op grond van het gemeen recht is ingesteld, grondt op het verslag van dokter Guichaux, die door de arbeidsrechtbank als deskundige was aangewezen,

terwijl die rechtsvordering geen aanleiding kan geven tot de toepassing van de Arbeidsongevallenwet, zodat de rechtbank niet het verslag van die geneesheer-deskundige noch diens conclusie waarin totaal verschillende criteria zijn gebruikt, in aanmerking mocht nemen;

Overwegende dat het bestreden vonnis zich, wat dat betreft, beperkt tot de vermelding dat het verslag van dokter Lambert, die in deze procedure was aangewezen als deskundige, geen enkele twijfel erover laat bestaan dat de getroffene aan de rechterduim een blijvende gedeeltelijke arbeidsongeschiktheid heeft opgelopen en dat uit het verslag van de door de arbeidsrechtbank aangewezen dokter Guichaux genoegzaam blijkt « dat de arbeidsongeschiktheid van 3 pct., die naar recht in aanmerking genomen is op grond van dezelfde criteria (rechterhand - duim), de arbeidsongeschiktheid van de getroffene in dezelfde mate heeft aangetast »;

Dat uit die vermeldingen alsook uit de context van die beslissing blijkt dat de correctionele rechtbank de vaststelling van een blijvende gedeeltelijke arbeidsongeschiktheid van 3 pct. ten gunste van de getroffene, heeft gegrond op de beschouwingen en bevindingen van het verslag van de deskundige Lambert, en deze tot staving van haar beslissing uitsluitend heeft vergeleken met die van dokter Guichaux;

Dat geen enkele wettelijke bepaling de rechter, bij de beoordeling van de waarde van een deskundigenverslag, verbiedt een ander deskundigenverslag dat naar aanleiding van een andere rechtspleging is ingediend, te gebruiken als inlichting;

Dat het middel niet kan worden aangenomen;

Over het tweede middel, hieruit afgeleid dat het bestreden vonnis op grond van het deskundigenverslag van dokter Lambert beslist dat de door de getroffene opgelopen letsels een vermindering van diens waarde op de arbeidsmarkt tot gevolg hebben gehad,

terwijl, eerste onderdeel, de correctionele rechtbank aan de bevindingen van dat deskundigenverslag een verkeerde uitlegging heeft gegeven, daar dokter Lambert nooit heeft verklaard dat de door de getroffene opgelopen letsels diens waarde op de arbeidsmarkt hebben verminderd, maar integendeel vond dat « betrokkene zich zeer goed uit de slag kan trekken ondanks het wat geringere vermogen om de duim te bewegen en iets te grijpen » en dat « zulks een arbeidsongeschiktheid van 5 pct. rechtvaardigt »;

tweede onderdeel, de correctionele rechtbank zich anderzijds niet heeft ver-

(1) Zie Cass., 22 dec. 1983, A.R. nr. 4013 (*A.C.*, 1983-84, nr. 220).

(2) Cass., 21 feb. 1984, A.R. nr. 8443 (*A.C.*, 1983-84, nr. 347).

enigd met de bevindingen van die geneesheer-deskundige :

Wat het eerste onderdeel betreft :

Overwegende dat het bestreden vonnis vermeldt « dat dokter Lambert in zijn deskundigenverslag besluit tot een blijvende gedeeltelijke arbeidsongeschiktheid van 5 pct. en niet tot een invaliditeit (en) dat bovendien dat (bewuste) verslag, met name in de blz. 4, 5 en 7, geen twijfel erover laat bestaan dat de getroffene aan de rechterduim een blijvende gedeeltelijke arbeidsongeschiktheid heeft opgelopen, terwijl het hier een werkman betreft die hulparbeider is van beroep, (en) dat uit het verslag van dokter Guichaux, die als gerechtelijk deskundige was aangewezen, genoegzaam blijkt dat de arbeidsongeschiktheid van 3 pct., die de wet op grond van dezelfde criteria in aanmerking neemt (rechterhand - duim), de arbeidsgeschiktheid van de getroffene in dezelfde mate heeft aangetast »;

Dat uit die vermeldingen kan worden afgeleid dat de correctionele rechtbank, die het verslag van deskundige Lambert onderzocht, de draagwijdte ervan heeft beoordeeld en dat ze, na vergelijking van dat verslag met dat van de door de arbeidsrechtbank aangewezen deskundige Guichaux, het deskundigenverslag van dokter Lambert op een andere wijze heeft uitgelegd dan door eiser in diens conclusie was voorgesteld;

Dat de bewijskracht van een deskundigenverslag niet wordt miskend wanneer de rechter dat verslag op een andere wijze uitlegt dan de partijen of één van hen voorstellen;

Dat het eerste onderdeel niet kan worden aangenomen;

Wat het tweede onderdeel betreft :

Overwegende dat de feitenrechter de bewijswaarde van een deskundigenverslag in feite beoordeelt;

Dat het tweede onderdeel, nu het tegen die beoordeling opkomt, niet ontvankelijk is;

Over het derde middel, hieruit afgeleid dat het bestreden vonnis de aan verweerster toekomende bedragen raamt volgens de kapitalisatiemethode,

terwijl de kapitalisatiemethode niet mag worden toegepast wanneer er, zoals ten deze, geen sprake is van geldelijk verlies of van vermindering van de waarde van de getroffene op de arbeidsmarkt;

Overwegende dat het middel neerkomt op een kritiek op de feitelijke beoordeling van de gegevens van de zaak door de rechter; dat het niet ontvankelijk is;

Om die redenen, verwerpt de voorziening; veroordeelt eiser in de kosten.

12 februari 1986 — 2e kamer — *Voorzitter* : de h. Stranard, afdelingsvoorzitter — *Verslaggever* : de h. Sace — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Piret, advocaat-generaal — *Advocaten* : mrs. G. Dumoulin, Verviers, en F. Landrain, Luik.

Nr. 381

1e KAMER — **13 februari 1986**

BELASTING OVER DE TOEGEVOEGDE WAARDE — AFTREK VAN DE BELASTING — BELASTING GEHEVEN VAN BEDRIJFSMIDDELEN — HERZIENING VAN DE AFTREK — GEBRUIK VAN DE BEDRIJFSMIDDELEN VOOR ANDERE DAN BEROEPSDOELEINDEN.

Door voor te schrijven dat t.a.v. de belasting geheven van bedrijfsmiddelen, de oorspronkelijk door de belastingplichtige verrichte aftrek aan herziening onderworpen is wanneer het bedrijfsmiddel tijdens het bedoelde tijdvak door de belastingplichtige geheel of gedeeltelijk voor privé- of andere dan beroepsdoeleinden is gebruikt, doet de wetgever blijken van zijn bedoeling om de herziening te koppelen aan de wijziging van de toestand waardoor de belasting kon worden afgetrokken, zo-

dat die herziening moet worden verricht telkens als de oorspronkelijke aftrek, wegens zodanige wijziging, geen reden van bestaan meer heeft (1). (W.B.T.W., artt. 48, § 2, en 49; K.B. nr. 3 van 10 dec. 1969 met betrekking tot de aftrekregeling voor de toepassing van de belasting over de toegevoegde waarde, artt. 9, § 1, en 10, eerste lid, 1°.)

(« TONKA CORPORATION » N.V. T. BELGISCHE STAAT — MIN. VAN FINANCIËN)

ARREST (*vertaling*)

(A.R. nr. 7305)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 19 mei 1983 door het Hof van Beroep te Luik gewezen;

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 48, § 1, 49 van het Wetboek van de Belasting over de Toegevoegde Waarde, 1, 6, 9, § 1, 10, inzonderheid 1°, 11, § 1, van het koninklijk besluit nr. 3 van 10 december 1969 met betrekking tot de aftrekregeling voor de toepassing van de belasting over de toegevoegde waarde, 1 van titel IX van boek I van het Wetboek van Koophandel, 1832, 1833 en 1859, 2°, van het Burgerlijk Wetboek,

doordat het arrest, na te hebben vastgesteld : 1) dat de vennootschap « Société provinciale d'Industrialisation » aan eiseres percelen grond te Battice en daarop op te richten gebouwen heeft verkocht voor de vestiging van een bedrijf met als duurzame bestemming het vervaardigen van speelgoed; 2) dat eiseres, die aldus de aangekochte goederen bestemde voor aan de B.T.W. onderworpen handelingen, na betaling van de B.T.W. op de verkoopprijs, « haar recht op aftrek uitoefende voor alle door haar aangekochte goederen »; 3) dat eiseres op 5 maart 1973 twee derde van de gebouwen aan een andere vennootschap verhuurde; 4) dat de administratie van de B.T.W. een staat van herziening heeft opgemaakt volgens welke eiseres een deel van de afgetrokken belasting verschuldigd was, zonder betwisting van de wijze waarop de belasting was berekend; 5) dat eiseres dat bedrag onder alle voorbehoud heeft betaald en het thans terugvordert, die vordering tot teruggave niet gegrond verklaart, op grond « dat de (door de B.T.W.-belastingplichtige) oorspronkelijk verrichte aftrek pas definitief wordt als de oorspronkelijke bestemming die de belastingplichtige aan de ontvangen goederen had gegeven, niet door een latere gebeurtenis volledig of gedeeltelijk wordt veranderd; dat de aftrek van de belasting geheven van bedrijfsmiddelen onderworpen is aan herziening gedurende een tijdvak van vijf jaar (artikel 48, § 2, van de wet van 3 juli 1969); dat volgens de definitie in artikel 6, § 1, van voormeld koninklijk besluit nr. 3 ... de aan (eiseres) verkochte gebouwen tot de categorie bedrijfsmiddelen behoren, daar zij bestemd waren om op een duurzame wijze te worden gebruikt als werkinstrumenten of exploitatiemiddelen; dat (eiseres), door twee derde aan een buitenlandse vennootschap te verhuren, daaraan een gedeeltelijke andere bestemming heeft gegeven dan de oorspronkelijke; dat (eiseres) op de basis van artikel 19, 1°, van voormeld koninklijk besluit nr. 3 betoogt dat die wijziging in het gebruik niet voldoende is om de aftrek te kunnen herzien, nu volgens haar een handelsvennootschap uiteraard onmogelijk een bedrijfsmiddel geheel of ten dele voor privé- of andere dan beroepsdoeleinden kan gebruiken; dat de uitdrukking « andere dan beroepsdoeleinden » in voormeld artikel 10 moet worden verstaan in het licht van de definitie van de bedrijfsmiddelen in artikel 6 van hetzelfde koninklijk besluit nr. 3 van 10 december 1969; dat daaruit volgt dat het bedrijfsmiddel voor andere beroepsdoeleinden wordt gebruikt als het voor de belastingplichtige geen werkinstrument of bedrijfsmiddel voor zijn onderneming meer is; dat zulks hier wel het geval is, daar de verhuring van twee derde van de gebouwen aan een andere vennootschap niets te maken heeft met het vervaardigen van speelgoed; dat artikel 10 van het koninklijk besluit nr. 3 van 10 december 1969 trouwens niet afwijkt van het algemeen beginsel in artikel 45, § 1, van de wet van 3 juli 1969 en in artikel 1 van voormeld koninklijk besluit, volgens hetwelk de belastingplichtige de belasting geheven over de aan hem geleverde goederen en verleende diensten op de belasting die hij verschuldigd is ter zake van de door hem verrichte leveringen en diensten, in aftrek mag brengen, wat het geval was voor (eiseres) bij de aankoop op 14 december 1971 : dat de administratie derhalve de aftrek binnen een periode van vijf jaar terecht heeft herzien; ... dat eiseres twee

(1) Zie de verwijzingen in de concl. O.M. in *Bull.* en *Pas.*, op datum van het arrest.

derde van de gebouwen voor andere doeleinden heeft gebruikt dan die waarvoor zij ze had aangekocht, zodat zij zich verhoudingsgewijs in de toestand bevond van de verbruiker die de belasting moet dragen zonder ze te kunnen terugverkrijgen »,

terwijl, krachtens artikel 48, § 2, van het B.T.W.-wetboek, de aftrek door een belastingplichtige van de belasting geheven van de door hem aangekochte bedrijfsmiddelen onderworpen is aan herziening gedurende een tijdvak van vijf jaar; een herziening plaatsheeft elk jaar, tot beloop van een vijfde van het bedrag van die belasting, wanneer enige wijziging is ingetreden in de factoren die aan de berekening van de aftrek ten grondslag liggen; het B.T.W.-wetboek geen definitie geeft van de gevallen waarin herziening plaatsheeft, en evenmin van de « wijzigingen » die aanleiding geven tot een jaarlijkse herziening gedurende vijf jaar, maar in artikel 49 aan de Koning macht verleent om de toepassing van artikel 48 te regelen; zulks wordt geregeld bij het koninklijk besluit nr. 3 van 10 december 1969 met betrekking tot de aftrekregeling voor de toepassing van de belasting over de toegevoegde waarde; krachtens de bepaling van dat besluit dat het arrest wil doen toepassen (artikel 10, 1°) de herziening moet worden verricht « wanneer het bedrijfsmiddel door de belastingplichtige geheel of gedeeltelijk wordt gebruikt voor privé- of andere dan beroepsdoeleinden »; volgens de duidelijke bewoordingen van die bepaling, deze niet toepasselijk is wanneer de bedrijfsmiddelen door de belatingplichtige verder gebruikt worden voor bedrijfsdoeleinden, ook al krijgen zij een nieuwe bestemming bij handelingen (zoals de verhuring van een onroerend goed) die niet aan de belasting over de toegevoegde waarde zijn onderworpen; anders dan artikel 1 van het besluit nr. 3, met betrekking tot de aftrekregeling van de belasting, artikel 10, 1°, van hetzelfde besluit, met betrekking tot een andere kwestie (herziening van de vroegere aftrek) niet verwijst naar artikel 45, § 1, van het B.T.W.-wetboek, dat het recht op aftrek van belasting geheven over de belastingplichtige geleverde goederen of verleende diensten afhankelijk stelt van de voorwaarde dat hij ze aanwendt voor aan de belasting onderworpen handelingen of handelingen die, krachtens de artikelen 39 tot 43, van de belasting, vrijgesteld zijn; de bewoordingen van artikel 10, § 1, dus niet mogen worden aangevuld met die van artikel 45, § 1, van het B.T.W.-wetboek; bovendien artikel 6 van het besluit nr. 3, dat de bedrijfsmiddelen omschrijft als roerende of onroerende goederen, die bestemd zijn om op een duurzame wijze te worden gebruikt als werkinstrumenten of exploitatiemiddelen, geenszins de in huur gegeven goederen uitsluiten, zoals blijkt uit § 2 van dat artikel; een handelsvennootschap met rechtspersoonlijkheid uitsluitend wordt opgericht om een winstgevende werkzaamheid uit te oefenen en zij in beginsel niets bezit dat niet voor beroepsdoeleinden wordt aangewend; zolang een goed eigendom van zodanige vennootschap blijft, het dus niet kan worden gebruikt « voor privé- of andere dan beroepsdoeleinden » (onder voorbehoud van het ten deze niet toepasselijke geval van een goed waarvan de vennootschap het genot kosteloos aan een derde zou verlenen, zulks louter als gift); waaruit volgt dat het arrest, door te beslissen dat eiseres, door twee derde van het gebouw dat zij oorspronkelijk had bestemd voor de rechtstreekse exploitatie van een speelgoedfabriek, te verhuren, twee derde van het gebouw gebruikt heeft « voor privé- of andere dan beroepsdoeleinden », in de zin van artikel 10, 1°, van het koninklijk besluit nr. 3 en dat de administratie derhalve terecht toepassing heeft gemaakt van de vijfjarige herziening van de aftrek van de B.T.W. over de aankoop van het gebouw, de in het middel aangehaalde bepalingen schendt:

Overwegende dat, volgens artikel 48, § 2, van het Wetboek van de Belasting over de Toegevoegde Waarde, de aftrek van de belasting geheven op bedrijfsmiddelen onderworpen is aan herziening gedurende een tijdvak van vijf jaar, en dit tijdvak door de Koning op tien jaar kan worden gebracht voor de uit hun aard onroerende goederen, die hij bepaalt;

Overwegende dat artikel 49 van hetzelfde wetboek de Koning machtigt om de toepassing van voormeld artikel 48 te regelen;

Overwegende dat artikel 9, § 1, van het koninklijk besluit nr. 3 van 10 december 1969 met betrekking tot de aftrekregeling voor de toepassing van de belasting over de toegevoegde waarde bepaalt dat, ten aanzien van de belasting geheven van

bedrijfsmiddelen, de aftrek die oorspronkelijk door de belastingplichtige werd verricht, onderworpen is aan herziening gedurende een tijdvak van vijf jaar; dat evenwel ten aanzien van de belasting geheven van handelingen die strekken of bijdragen tot de oprichting van een gebouw, of de aankoop van een gebouw met betaling van de belasting, dat tijdvak op tien jaar wordt gebracht;

Overwegende dat artikel 10, eerste lid, 1°, van hetzelfde koninklijk besluit de in artikel 9 bedoelde herziening oplegt wanneer het bedrijfsmiddel, tijdens het in dat artikel bedoelde tijdvak, door de belastingplichtige geheel of gedeeltelijk voor privé- of andere dan beroepsdoeleinden, of in een andere verhouding dan die welke als grondslag heeft gediend voor de oorspronkelijke aftrek wordt gebruikt;

Overwegende dat die bepaling, die op grond van de gezamenlijke wettelijke bepalingen houdende regeling van de belasting over de toegevoegde waarde moet worden uitgelegd en vergeleken met de tekst van de artikelen 1, § 2, 5 en 8 van dat koninklijk besluit, doet blijken van de bedoeling van de wetgever om de herziening te koppelen aan de wijziging van de toestand waardoor de belasting kon worden afgetrokken, zodat ze moet worden verricht telkens als de oorspronkelijke aftrek, wegens zodanige wijziging, geen reden van bestaan meer heeft;

Overwegende dat uit het geheel van de vermeldingen en vaststellingen van het arrest blijkt dat het oordeelt dat de toestand waardoor de oorspronkelijke totale aftrek van de belasting mogelijk was, gewijzigd is door toedoen van de belastingplichtige, zodanig dat die aftrek gedeeltelijk zonder reden van bestaan is geraakt;

Dat het arrest aldus zijn beslissing dat de administratie de door eiseres verrichte aftrek terecht heeft herzien, naar recht verantwoordt;

Dat het middel niet kan worden aangenomen;

Om die redenen, verwerpt de voorziening; veroordeelt eiseres in de kosten.

13 februari 1986 — 1e kamer — *Voorzitter* : de h. Mahillon, afdelingsvoorzitter — *Verslaggever* : de h. Kreit — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Janssens de Bisthoven, advocaat-generaal — *Advocaat*: mr. Kirkpatrick.

Nr. 382

1e KAMER — **13 februari 1986**

1° RECHTERLIJKE ORGANISATIE — TUCHTZAKEN — ORDE VAN ADVOCATEN — TUCHTRAAD VAN BEROEP — SAMENSTELLING — VERVANGING VAN EEN GEWOON LID DOOR EEN PLAATSVERVANGEND LID — VERMOEDEN DAT HET GEWOON LID VERHINDERD IS.

2° ADVOCAAT — TUCHT — TUCHTRAAD VAN BEROEP — SAMENSTELLING — VERVANGING VAN EEN GEWOON LID DOOR EEN PLAATSVERVANGEND LID — VERMOEDEN DAT HET GEWOON LID VERHINDERD IS.

3° RECHTERLIJKE ORGANISATIE — TUCHTZAKEN — ORDE VAN ADVOCATEN — TUCHTRAAD VAN BEROEP — LEDEN VAN DE RAAD VAN DE ORDE DIE DE BEROEPEN BESLISSING HEBBEN GEWEZEN — LEDEN DIE GEEN KENNIS MOGEN NEMEN VAN HET HOGER BEROEP.

4° ADVOCAAT — TUCHT — TUCHTRAAD VAN BEROEP — LEDEN VAN DE RAAD VAN DE ORDE DIE DE BEROEPEN BESLISSING HEBBEN GEWEZEN — LEDEN DIE GEEN KENNIS MOGEN NEMEN VAN HET HOGER BEROEP.

5° RECHTEN VAN DE MENS — EUROPEES VERDRAG RECHTEN VAN DE MENS, ART. 6.1 — RECHT OP EEN ONAFHANKELIJKE RECHTERLIJKE INSTANTIE — BEGRIP.

6° ADVOCAAT — TUCHT — TUCHTRAAD VAN BEROEP — TUCHTSTRAF — AANVANG.

1° en 2° *Wanneer een plaatsvervangend lid als assessor zitting heeft genomen in de tuchtraad van beroep van de balies van het rechtsgebied van een hof van beroep die de zaak behandeld, daarover beraadslaagd en de beslissing gewezen heeft, wordt naar recht vermoed dat het aldus vervangen gewoon lid wettig verhinderd was* (1). (Art. 473 Ger.W.)

3° en 4° *De leden van de raad van de Orde van een balie die de beslissing hebben gewezen, waartegen hoger beroep is ingesteld, mogen van de zaak geen kennis nemen in hoger beroep* (2). (Art. 473 Ger.W.)

5° *Uit de enkele omstandigheid dat een assessor van de tuchtraad van beroep van de balies van het rechtsgebied van een hof van beroep, tijdens de procedure en na de beroepen beslissing, lid is geworden van de raad van de Orde die deze beslissing heeft gewezen, valt niet af te leiden dat de door de tuchtraad van beroep berechte zaak niet door een onafhankelijke rechterlijke instantie is behandeld. (Art. 6.1 Europees Verdrag Rechten van de Mens.)*

6° *De op tegenspraak gewezen beslissing van de tuchtraad van beroep van de balies van het rechtsgebied van een hof van beroepe sorteert effect bij het verstrijken van de termijn van een maand na de kennisgeving ervan, tenzij binnen die termijn voorziening in cassatie is ingesteld. De betekening aan de advocaat van de datum waarop de tuchtstraf ingaat, is geen wettelijk voorschrift.*

(B... T. PROCUREUR-GENERAAL BIJ HET HOF VAN BEROEP TE BRUSSEL)

ARREST (*vertaling*)

(A.R. nr. 7425)

HET HOF; — Gelet op de bestreden beslissing, op 3 mei 1985 gewezen door de tuchtraad van beroep van de balies van het rechtsgebied van het Hof van Beroep te Brussel;

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 473 van het Gerechtelijk Wetboek, inzonderheid vijfde, zesde en zevende lid, en 6.1 van het Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, op 4 november 1950 te Rome ondertekend en goedgekeurd bij de wet van 13 mei 1955,

doordat stafhouder Lardinois en mr. Georges Leclerque de twee assessoren zijn van de balie te Nijvel, waartoe eiser behoort, die zitting namen op de terechtzittingen van de tuchtraad van beroep van de balies van het rechtsgebied van het Hof van Beroep te Brussel van 18 april 1985 en 3 mei 1985 tijdens welke respectievelijk de zaak behandeld en de bestreden beslissing gewezen werd,

terwijl, eerste onderdeel, op de lijst van de advocaten die kunnen worden geroepen om als assessor zitting te nemen in de tuchtraad van beroep, welke op 21 januari 1985, krachtens artikel 473, vijfde lid, van het Gerechtelijk Wetboek, door de stafhouders van de balies van het rechtsgebied van het Hof van Beroep te Brussel, onder voorzitterschap van de eerste voorzitter van het hof van beroep, is opgemaakt, in volgorde voorkomen : als advocaten van de balie te Nijvel, gewone leden, mr. Beauduin en mr. della Faille de Leverghem, en als plaatsvervangende leden, mr. Lardinois en mr. G. Leclerque; artikel 473, zesde lid, van het Gerechtelijk Wetboek bepaalt dat de assessoren, buiten beletsel, worden opgeroepen om zitting te nemen in de orde van voorrang op de lijst bedoeld in het vijfde lid; dat uit geen enkel stuk van de rechtspleging volgt dat mr. Beauduin en mr. R. della Faille de Leverghem, gewone leden, verhinderd zijn geweest; de tuchtraad van beroep derhalve geen zitting kon houden met, als assessor, mr. Lardinois en mr. G. Leclerque zonder de bij de wet voorgeschreven orde van voorrang te miskennen en, bijgevolg, zonder artikel 473, vijfde en zesde lid, van het Gerechtelijk Wetboek te schenden;

tweede onderdeel, mr. Michel Lardinois, advocaat, gewezen stafhouder, op 22 maart 1985 als raadslid van de raad van de Orde van Advocaten van de balie te Nijvel was geïnstalleerd en hij, als lid van die raad van de Orde welke de beslissing van 7 december 1984 had gewezen, niet wettig zitting kon nemen als assessor van de tuchtraad die kennis

(1) Zie Cass., volt. zitt., 21 jan. 1982, A.R. nrs. 6445 en 6458 (*A.C.*, 1981-82, nr. 309).

(2) Cass., 25 maart 1977 (*A.C.*, 1977, 806).

diende te nemen van het hoger beroep van eiser tegen die beslissing, zelfs als zijn naam voorkwam op de lijst die bij het begin van het jaar 1985 met toepassing van artikel 473, vijfde lid, van het Gerechtelijk Wetboek was opgemaakt (schending van artikel 473 van het Gerechtelijk Wetboek, inzonderheid zesde en zevende lid); hoewel mr. M. Lardinois niet had deelgenomen aan de beslissing in eerste aanleg, zijn hoedanigheid van lid van de tuchtraad van de balie te Nijvel sedert 22 maart 1985, eiser echter het recht ontnam dat het Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden hem toekent op een behandeling van zijn zaak door een onafhankelijke instantie, hetgeen uitsloot dat zijn « confraters », die geroepen waren om zitting te nemen in de tuchtraad van beroep die de tegen hem ingestelde vervolging heeft behandeld en de bestreden beslisisng heeft gewezen, zelf leden van de raad van de Orde van zijn balie zouden zijn (schending bovendien van artikel 6.1 van het Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden) :

Wat het eerste onderdeel betreft :

Overwegende dat, wanneer plaatsvervangende leden als assessor zitting nemen in de tuchtraad van beroep van de balies van het rechtsgebied van een hof van beroep, noch artikel 473 van het Gerechtelijk Wetboek, noch enige andere wettelijke bepaling voorschrijven dat in de door die raad gewezen beslissing of in een ander stuk van de rechtspleging wordt vastgesteld dat, hetgeen wordt vermoed, de gewone leden waren verhinderd;

Dat het middel faalt naar recht;

Wat het tweede onderdeel betreft :

Overwegende dat in de zin van artikel 473, zevende lid, van het Gerechtelijk Wetboek de leden van de raad van de Orde van een balie die de beslissing hebben gewezen waartegen hoger beroep is ingesteld van de zaak, geen kennis mogen nemen in hoger beroep;

Overwegende dat uit de stukken waarop het Hof vermag acht te slaan, blijkt dat mr Michel Lardinois de beroepen beslissing niet heeft gewezen en evenmin van de zaak kennis heeft genomen in eerste aanleg;

Dat uit de enkele medewerking van mr. Lardinois als assessor in de tuchtraad van beroep van de balies van het rechtsgebied van het hof van beroep niet kan worden afgeleid dat de zaak niet door een onafhankelijke rechterlijke instantie is behandeld;

Dat de bestreden beslissing geen enkele van de tot staving van het middel aangevoerde wettelijke bepalingen schendt;

Dat het middel niet kan worden aangenomen;

Over het tweede middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 463, 470, 477 van het Gerechtelijk Wetboek, 7.1 van het Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, op 4 november 1950 te Rome ondertekend en goedgekeurd bij de wet van 13 mei 1955, van het algemeen rechtsbeginsel neergelegd in artikel 71 van het Strafwetboek, volgens hetwelk onoverkomelijke dwaling of onwetendheid een rechtvaardigingsgrond is, van het algemeen rechtsbeginsel inzake het recht van verdediging en van artikel 97 van de Grondwet,

doordat het vaststaat dat eiser op 7 mei 1984 op een regelmatige wijze kennis had gekregen van de beslissing van de tuchtraad van beroep van de balies van het rechtsgebied van het Hof van Beroep te Brussel van 3 mei 1984 waarbij hij voor een maand werd geschorst, dat hij tegen die beslissing geen voorziening in cassatie had ingesteld, dat hij in afwachting van de kennisgeving van de toepassing van de straf, die hij dacht te zullen ontvangen, op 22 juni en 25 juni 1984 handelingen had verricht of willen verrichten die eigen waren aan de uitoefening van het beroep van advocaat, waarvoor nieuwe tuchtvervolgingen tegen hem werden ingesteld die in hoger beroep werden beslecht door de bestreden beslissing waarbij hij, met bevestiging, wordt gestraft met een schorsing van vijfenzeventig dagen, op grond dat « de tekst van artikel 477 van het Gerechtelijk Wetboek helemaal niet dubbelzinnig is; (eiser) dus diende te weten dat de op 3 mei 1984 te zijnen laste uitgesproken beslissing effect zou hebben bij

het verstrijken van de termijn van een maand na de kennisgeving, daar hij geen voorziening in cassatie had ingesteld; de kennisgeving op 7 mei 1984 had plaatsgehad, zodat de schorsing inging op 8 juni 1984; de handelingen die (eiser) op 22 en 25 juni 1984 als advocaat heeft verricht, dus gedurende de schorsingsperiode hebben plaatsgehad »,

terwijl, eerste onderdeel, hoewel de tekst van artikel 477 van het Gerechtelijk Wetboek helemaal niet dubbelzinnig is over het feit dat bij het verstrijken van de termijn van een maand na de kennisgeving, als er geen voorziening in cassatie is ingesteld, de beslissing van de tuchtraad van beroep (van 3 mei 1984) uitvoerbaar werd, die tekst daarentegen niets zegt over de wijze van tenuitvoerlegging van de als straf uitgesproken schorsing; de procureur-generaal voor de tenuitvoerlegging van de beslissingen tot schorsing zorgt (artikel 470 van het Gerechtelijk Wetboek); een tuchtrechtelijke beslissing die uitvoerbaar wordt door het verstrijken van de beroepstermijnen die wettelijk met de tenuitvoerlegging van de straf belaste overheid in staat stelt aan de gestrafte advocaat ter kennis te brengen dat hij zich van elke beroepswerkzaamheid moet onthouden vanaf een bepaalde datum, die de dag na het verstrijken van die termijnen kan zijn, maar dat niet uiteraard het geval is, en op de tenuitvoerlegging van de straf toezicht te houden door die datum aan de gerechtelijke en tuchtoverheden van het rechtsgebied van het hof van beroep mede te delen; de bestreden beslissing, door eiser te straffen omdat hij op 22 en 25 juni 1984 de uit de schorsing voortvloeiende verplichting tot onthouding niet is nagekomen, terwijl hem noch rechtstreeks noch onrechtstreeks ter kennis was gebracht dat die straf inging de dag na die waarop de beslissing van de tuchtraad van beroeep van 3 mei 1984 uitvoerbaar zou zijn, de artikelen 463, 470 en 477 van het Gerechtelijk Wetboek schendt;

tweede onderdeel, hoewel, zoals eiser in antwoord op de brief van de stafhouder van de Orde van Advocaten van de balie te Nijvel van 3 juli 1984 in zijn brief van 11 juli 1984 erkende, het « de gebruikelijke regel in het rechtsgebied van het Hof van Beroep te Brussel » is dat de schorsingsmaatregel ingaat de dag na die waarop de beroepstermijn is verstreken, eiser door de bestreden beslissing niet wegens inbreuk op artikel 463 van het Gerechtelijk Wetboek kon worden veroordeeld op grond alleen dat hij artikel 477 van het Gerechtelijk Wetboek had overtreden, maar de beslissing moest vaststellen dat hij de in het rechtsgebied van het Hof van Beroep te Brussel gebruikelijke regel had overtreden op grond waarvan de schorsing vanaf 8 juni 1984 begon te lopen, en dat die gebruikelijke regel algemeen bekend was of voorkwam in een bekendgemaakte verordening van de orde in dier voege dat eiser die regel noodzakelijk moest kennen; in de bestreden beslissing niet alleen geen enkele van die vaststellingen voorkomt, maar dat voormelde brief van de stafhouder van de Orde van Advocaten van 3 juli 1984 de bekentenis inhoudt dat dit gebruik onbekend is in het arrondissement Nijvel en dat hij in geen enkele verordening van die orde voorkomt; de bestreden beslissing, die eiser veroordeelt zonder melding te maken van de gebruikelijke regel die hij zou hebben overtreden en zonder zich te vergewissen van de algemene bekendheid ervan of van de middelen die eiser had om hem te kennen, artikel 7.1 van het Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden schendt en het algemeen rechtsbeginsel neergelegd in artikel 71 van het Strafwetboek volgens hetwelk onoverkomelijke dwaling of onwetendheid een rechtvaardigingsgrond is, alsmede het algemeen rechtsbeginsel inzake het recht van verdediging miskent; de beslissing, door haar uitspraak enkel te laten steunen op de schending van artikel 477 van het Gerechtelijk Wetboek zonder gewag te maken van het in het rechtsgebied van het Hof van Beroep te Brussel toepasselijk gebruik, bovendien niet ten genoegen van recht met redenen is omkleed (schending van artikel 97 van de Grondwet) :

Wat het eerste onderdeel betreft :

Overwegende dat uit artikel 477 van het Gerechtelijk Wetboek blijkt dat de op tegenspraak gewezen beslissing van de tuchtraad van beroep effect sorteerde bij het verstrijken van de termijn van een maand na de kennisgeving ervan, tenzij binnen die termijn voorziening in cassatie was ingesteld;

Overwegende dat noch artikel 477 van het Gerechtelijk Wetboek, noch enige andere wettelijke bepaling de kennisgeving aan de advocaat voor-

schrijven van de datum waarop de tuchtstraf ingaat;

Overwegende dat de tuchtraad van beroep door de in het middel overgenomen overwegingen de tegen eiser als straf uitgesproken schorsing naar recht verantwoordt;

Dat het onderdeel niet kan worden aangenomen;

Wat het tweede onderdeel betreft :

Overwegende dat, enerzijds, uit de stukken waarop het Hof vermag acht te slaan, niet blijkt dat eiser zich voor de tuchtraad van beroep op onoverkomelijke dwaling heeft beroepen om zijn gedrag te rechtvaardigen; dat het middel in zoverre nieuw is;

Dat, anderzijds, het middel, in zoverre het de miskenning van een gebruikelijke regel aanvoert, geen belang heeft, gelet op het antwoord op het eerste onderdeel;

Dat het onderdeel niet ontvankelijk is;

Om die redenen, verwerpt de voorziening; veroordeelt eiser in de kosten.

13 februari 1986 — 1e kamer — *Voorzitter* : de h. Mahillon, afdelingsvoorzitter — *Verslaggever* : de h. Bosly — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Janssens de Bisthoven, advocaat-generaal — *Advocaat*: mr. Dassesse.

Nr. 383

1e KAMER — **13 februari 1986**

REGELING VAN RECHTSGEBIED — BURGERLIJKE ZAKEN — AMTELIJKE MEDEWERKING VAN EEN ADVOCAAT BIJ HET HOF VAN CASSATIE.

In burgerlijke zaken is de vordering tot regeling van rechtgebied enkel ontvankelijk indien zij wordt gesteld bij een verzoekschrift dat door een advocaat bij het Hof van Cassatie is ondertekend. (Artt. 478, 645 tot 647 en 1080 Ger.W.)

(DE WÉE)

ARREST (*vertaling*)

(A.R. nr. 7587)

HET HOF; — Gelet op het verzoekschrift tot regeling van rechtsgebied, dat op 23 december 1985 ter griffie van het Hof door René De Wée is ingediend;

Gelet op artikel 646 van het Gerechtelijk Wetboek;

Overwegende dat, overeenkomstig artikel 478 van het Gerechtelijk Wetboek, voor de regeling van rechtsgebied in burgerlijke zaken de bijstand van een advocaat bij het Hof is vereist;

Overwegende dat het door eiser ingediende verzoekschrift niet door een advocaat bij het Hof is ondertekend; dat het niet ontvankelijk is;

Om die redenen, verwerpt het verzoekschrift; veroordeelt eiser in de kosten.

13 februari 1986 — 1e kamer — *Voorzitter en verslaggever*: de h. Mahillon, afdelingsvoorzitter — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Janssens de Bisthoven, advocaat-generaal.

Nr. 384

1e KAMER — **13 februari 1986**

VOLTALLIGE ZITTING

1° GEMEENTE- EN PROVINCIEBELASTINGEN — GEMEENTEBELASTING — BE

ZWAAR BIJ DE BESTENDIGE DEPUTATIE VAN EEN PROVINCIERAAD — BESLISSING VAN DE BESTENDIGE DEPUTATIE — VORM — ONDERTEKENING.

2° GEMEENTE- EN PROVINCIEBELASTINGEN — GEMEENTEBELASTING — BEZWAAR BIJ DE BESTENDIGE DEPUTATIE VAN EEN PROVINCIERAAD — RECHTERLIJKE BEVOEGDHEID VAN DE BESTENDIGE DEPUTATIE.

1° *Wanneer de beslissing van de bestendige deputatie van een provincieraad, rechtdoende op een bezwaar tegen een aanslag in een directe gemeentebelasting, de namen vermeldt van de leden van de bestendige deputatie die de zaak hebben onderzocht en die bij de uitspraak ervan tegenwoordig waren, en die beslissing enkel is ondertekend door de gouverneur-voorzitter en door de griffier, maakt de afwezigheid van de handtekening van de andere leden van de deputatie de beslissing niet nietig* (1).

2° *Wanneer de bestendige deputatie van een provincieraad recht doet op een bezwaar tegen een aanslag in een directe gemeentebelasting kan zij het bedrag van de binnen de wettelijke termijn vastgestelde aanslag niet veranderen.*

(STAD AARLEN T. THILL)

ARREST (*vertaling*)

(A.R. nr. F 742 F)

HET HOF; — Gelet op de bestreden beslissing, op 29 augustus 1985 door de bestendige deputatie van de Provincieraad van Luxemburg gewezen;

Overwegende dat de beslissing, die de namen vermeldt van de leden van de bestendige deputatie die de zaak mede hebben onderzocht en die bij de uitspraak aanwezig waren, ondertekend is door de gouverneur-voorzitter en door de griffier; dat derhalve bij authentieke akte bewezen is dat die beslissing door de bestendige deputatie werd gewezen; dat weliswaar, ten deze, de handtekening van de andere leden van de deputatie ontbreekt, maar dat daaruit niet volgt dat de beslissing nietig is;

Over het middel, ambtshalve afgeleid uit de schending van artikel 1 van de wet van 22 juni 1865 betreffende de bevoegdheid van de bestendige deputaties om uitspraak te doen over de bezwaarschriften inzake directe belastingen :

Overwegende dat de bestendige deputatie vaststelt : 1) dat « het bezwaarschrift hierop was gegrond dat de oppervlakte van het depot ter zake waarvan (verweerder) in de belasting is aangeslagen, geen 20 aren bedraagt »; 2) « dat uit de stukken waarover de bestendige deputatie beschikt, onder meer het advies van het schepencollege, blijkt dat de oppervlakte van het litigieuze depot in 1984 groter dan 10 aren en kleiner dan 20 aren was »; 3) dat naar luid van artikel 3 van de belastingverordening het jaarlijks bedrag van de belasting is vastgesteld op 30.000 frank voor de depots van 10 tot 20 aren en op 45.000 frank voor de depots van 20 tot 50 aren »;

Overwegende dat de bestendige deputatie aldus het bedrag van de binnen de voorgeschreven termijn geheven aanslag diende te wijzigen;

Dat de bestendige deputatie, door te beslissen dat zij de aanslag « niet kan veranderen » en dat « een bedrag van 45.000 frank als oninvorderbaar in de gemeentecomptabiliteit van de stad Aarlen zal worden geboekt », artikel 1 van de wet van 22 juni 1865 betreffende de bevoegdheid van de bestendige deputaties om uitspraak te doen over de bezwaarschriften inzake directe belastingen schendt;

Om die redenen, vernietigt de bestreden beslissing; beveelt dat van dit arrest melding zal worden ge-

(1) Zie de verwijzingen in de conclusie O.M. in *Bull.* en *Pas.*, 1985-86, nr 384.

maakt op de kant van de vernietigde beslissing; veroordeelt verweerder in de kosten; verwijst de zaak naar de bestendige deputatie van de Provincieraad van Namen.

13 februari 1986 — 1e kamer — *Voorzitter* : de h. Janssens, afdelingsvoorzitter — *Verslaggever* : de h. Charlier — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Krings, procureur-generaal.

Nr. 385

1e KAMER — **14 februari 1986**

1° ARCHITECT (TUCHT EN BESCHERMING VAN DE TITEL) — TUCHTVORDERING — WRAKING — BEVOEGDE RAAD.

2° WRAKING — TUCHTZAKEN — ORDE VAN ARCHITECTEN — TUCHTVORDERING — BEVOEGDE RAAD.

3° BEVOEGDHEID EN AANLEG — BEVOEGDHEID — TUCHTZAKEN — ORDE VAN ARCHITECTEN — TUCHTVORDERING — WRAKING — BEVOEGDE RAAD.

4° VOORZIENING IN CASSATIE — BESLISSINGEN WAARTEGEN CASSATIEBEROEP KAN WORDEN INGESTELD — TUCHTZAKEN — ORDE VAN ARCHITECTEN — TUCHTVORDERING — WRAKING VAN EEN LID VAN DE RAAD VAN BEROEP VAN DE ORDE VAN ARCHITECTEN — BESLISSING VAN DE NATIONALE RAAD VAN DIE ORDE OVER DE WRAKING — NIET ONTVANKELIJK CASSATIEBEROEP.

5° ARCHITECT (TUCHT EN BESCHERMING VAN DE TITEL) — TUCHTVORDERING — WRAKING VAN EEN LID VAN DE RAAD VAN BEROEP VAN DE ORDE VAN ARCHITECTEN — BESLISSING VAN DE NATIONALE RAAD VAN DIE ORDE — NIET ONTVANKELIJK CASSATIEBEROEP.

6° WRAKING — TUCHTZAKEN — ORDE VAN ARCHITECTEN — TUCHTVORDERING — WRAKING VAN EEN LID VAN DE RAAD VAN BEROEP VAN DE ORDE VAN ARCHITECTEN — BESLISSING VAN DE NATIONALE RAAD VAN DIE ORDE — NIET ONTVANKELIJK CASSATIEBEROEP

1°, 2° en 3° *Over de wraking van een lid van een provinciale raad van de Orde van Architecten wordt beslist door de raad van beroep van die orde en over de wraking van een lid van de raad van beroep van de Orde van Architecten door de nationale raad van die orde.* (Artt. 24, § 2, en 32 Architectenwet 26 juni 1963; art. 40 K.B. 31 augustus 1963.)

4°, 5° en 6° *Geen cassatieberoep kan worden ingesteld tegen de beslissing van de nationale raad van de Orde van Architecten over de wraking van een lid van de raad van beroep van die orde* (1). (Artt. 24, § 2, en 33 Architectenwet 26 juni 1963; art. 40 K.B. 31 augustus 1963.)

(S... T. ORDE VAN ARCHITECTEN)

ARREST

(A.R. nr. 4450)

HET HOF; — Gezien de bestreden beslissing, op 16 december 1983 door de nationale raad van de Orde van Architecten gewezen;

Overwegende dat de bestreden beslissing de wraking, door eiser voorgedragen tegen sommige leden van de raad van beroep van de Orde van Architecten, ongegrond verklaart;

Over het middel van niet-ontvankelijkheid opgeworpen door verweerster die stelt dat geen voorziening in cassatie mogelijk is tegen beslissingen van de nationale raad van de Orde van Architecten :

Overwegende dat, ter uitvoering van artikel 24, § 2, van de wet van 26 juni 1963 tot instelling van een Orde van Architecten, de vormen waarin het recht van wraking dient te worden uitgeoefend, worden vastgesteld bij koninklijk besluit van 31 augustus 1963 tot regeling van de toepassing van de wet van 26 juni 1963;

Overwegende dat, ingevolge artikel 40 van dat koninklijk besluit,

(1) *Rép. prat. dr. belge*, Compl. VI, druk 1985, trefw. Ordres et instituts professionnels, nrs. 293, 294, 323 en 339.

over de wraking van een lid van een provinciale raad van de Orde van Architecten wordt geoordeeld door de raad van beroep van die Orde; dat de voorziening in cassatie geregeld is in artikel 33 van de wet van 26 juni 1963 waarvan het laatste lid werd gewijzigd bij artikel 67, § 3, van de wet van 15 juli 1970;

Overwegende dat over de wraking van een lid van de raad van beroep van de Orde, ingevolge hetzelfde artikel 40 van het koninklijk besluit van 31 augustus 1963, de nationale raad van de Orde beslist;

Dat echter noch de artikelen 608, 613 en 614 van het Gerechtelijk Wetboek, noch het voormelde koninklijk besluit van 31 augustus 1963, noch enige andere wetsbepaling, noch een volgens eiser bestaand algemeen rechtsbeginsel, vervat in artikel 33 van de voormelde wet van 26 juni 1963 en in de artikelen 608, 609, 1°, 612 en 614, inzonderheid 6°, van het Gerechtelijk Wetboek, een voorziening in cassatie mogelijk maken tegen een beslissing van de nationale raad van de Orde;

Dat het middel van niet-ontvankelijkheid moet worden aangenomen;

Om die redenen, verwerpt de voorziening; veroordeelt eiser in de kosten.

14 februari 1986 — 1e kamer — *Voorzitter en verslaggever* : de h. Janssens, afdelingsvoorzitter — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Tillekaerts, advocaat-generaal — *Advocaten*: mrs. Delahaye en Bützler.

Op dezelfde dag is een arrest in dezelfde zin gewezen op het cassatieberoep van dezelfde eiser tegen een beslissing van de nationale raad van de Orde van Architecten van 30 maart 1984 (A.R. nr 4525).

Nr. 386

1e KAMER — **14 februari 1986**

1° BEWIJS — BURGERLIJKE ZAKEN — BEKENTENIS — GERECHTELIJKE BEKENTENIS — DRAAGWIJDTE.

2° VERBINTENIS — TENIETGAAN VAN EEN VERBINTENIS — TERUGGAVE VAN DE TITEL — BEGRIP.

1° *De rechter is niet gebonden door de gevolgtrekking in rechte die de partij die de bekentenis heeft afgelegd, eruit afleidt* (1).

2° *Het wettelijk vermoeden van bevrijding van de schuldenaar, dat door art. 1282 B.W. verbonden wordt aan het feit dat de schuldeiser de titel van de schuld aan de schuldenaar vrijwillig teruggeeft, geldt niet als de schuldeiser zijn titel vernielt* (2).

(BOLEN T. DE SCHRIJVER)

ARREST

(A.R. nr. 4848)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 11 oktober 1984 door het Hof van Beroep te Brussel gewezen;

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 1282, 1319, 1320, 1322, 1341, 1348, 1349, 1354 en 1356 van het Burgerlijk Wetboek,

doordat het arrest eiser veroordeelt om aan verweerder de som te betalen van 1.271.000 frank, op grond : dat Van Brabant Jeanne en eiser Bolen Roger in hun in eerste aanleg genomen conclusie de feiten, die ten grondslag liggen van het geschil, als volgt weergeven : « Bij koopakte van 24 februari 1975 verleden voor notaris Pirson werd Roger Bolen eigenaar van dit appartement. De koopsom ervan bedroeg 1.271.000 frank, zijn-

(1) Zie Cass., 25 maart 1935 (*Bull.* en *Pas.*, 1935, I, 198); R. DEKKERS, *Handboek Burgerlijk Recht*, II, 1971², nrs. 738 tot 744.

(2) H. DE PAGE, *Traité*, bd. III, blz. 665 tot 673.

de 1.100.000 frank + 171.000 frank kosten. Het bedrag van 1.271.000 frank werd betaald door de heer De Schrijver. Notaris Pirson stelde in aanwezigheid van de heer Piret (*in casu* de verkoper) een schuldbekentenis op ten bedrage van 1.271.000 frank, zijnde de koopsom van het appartement vermeerderd met de kosten; de schuldbekentenis werd door Bolen Roger ondertekend en aan de heer De Schrijver overhandigd; De Schrijver heeft in elk geval de schuldbekentenis niet meer in zijn bezit. Concluanten houden staande dat hij de litigieuze schuldbekentenis in hun aanwezigheid verscheurde »; dat eiser en Van Brabant in hoger beroep hun desbetreffend aangenomen standpunt handhaven in hun conclusie : « De huidige betwisting betreft niet het bestaan zelf van de schuldbekentenis. Partijen zijn het erover eens dat Roger Bolen voor notaris Pirson ten voordele van De Schrijver een schuldbekentenis tekende. Partijen zijn het er tevens over eens dat de schuldbekentenis aan De Schrijver werd overhandigd »; dat zij er in die conclusie evenwel op wijzen dat hun bekentenissen onsplitsbaar zijn en in hun geheel moeten genomen worden en de eerste rechter meteen verwijten zich gebaseerd te hebben op hun bekentenis over het bestaan van de schuldbekentenis, zonder hun verklaring over het verscheuren ervan te aanvaarden; dat het hof (van beroep) in dit verband vaststelt dat de in conclusie neergeschreven gerechtelijke bekentenis van Bolen Roger, die de schuldbekentenis ondertekende, in haar geheel genomen, in zijnen hoofde geenszins het bewijs levert van de bevrijding van de litigieuze schuld; dat inderdaad door artikel 1282 van het Burgerlijk Wetboek, waarop eiser zijn verweer stoelt, een afgifte van de titel wordt bedoeld, niet een vernieling, zodat de eerste rechter terecht voormelde wetsbepaling niet toepasselijk heeft geacht; dat waar enerzijds de gerechtelijke bekentenis luidens artikel 1356 van het Burgerlijk Wetboek volledig bewijs oplevert tegen hem die de bekentenis heeft gedaan en niet kan herroepen worden, tenzij het bewijs geleverd wordt dat zij het gevolg is van een dwaling omtrent de feiten « *quod non* » en eiser Bolen Roger anderzijds het bewijs niet levert van de betaling of van enig feit waardoor zijn verbintenis sindsdien zou zijn tenietgegaan (cfr. artikel 1315 van het Burgerlijk Wetboek), de beslissing van de eerste rechter die de vordering in terugbetaling van de som van 1.271.000 frank ongegrond verklaarde, om reden dat verweerder De Schrijver het bewijs van de in hoofde van voornoemde Bolen bestaande schuld niet naar voren had gebracht, dient hervormd,

terwijl, eerste onderdeel, eiser in zijn appelconclusie uitdrukkelijk staande hield : dat verweerder de schuldbekentenis kapot scheurde in zijn aanwezigheid en in deze van zijn moeder, dat slechts één omstandigheid verweerder kon aangezet hebben tot het prijsgeven van dit stuk, namelijk zijn nutteloosheid daar de schuld tenietgegaan was ingevolge betaling, novatie, compensatie of kwijtschelding zoals *in casu*; dat dergelijke redenering ten grondslag ligt aan artikel 1282 van het Burgerlijk Wetboek (zie appelconclusie van eiser, blz. 3, lid 2); dat uit deze bekentenis wel degelijk blijkt dat eiser bevrijd was van de schuld; het arrest, door het tegendeel te beweren, de bewijskracht dezer conclusie en bekentenis miskent (schending van de artikelen 1319, 1320, 1322 en 1356 van het Burgerlijk Wetboek);

tweede onderdeel, het arrest, door te oordelen dat de door eiser gedane schuldbekentenis geen bewijs levert van bevrijding van de litigieuze schuld, gezien artikel 1282 van het Burgerlijk Wetboek niet toepasselijk is op de verscheuring van een akte, de bekentenis van eiser toch heeft gesplitst; eiser immers, onder het voordeel der onsplitsbaarheid, bekend had dat verweerder de akte verscheurd had en daaraan de bevrijding van de schuld verbond ten gevolge van betaling, novatie, kwijtschelding of compensatie; het feit dat ter zake artikel 1282 van het Burgerlijk Wetboek niet toepasselijk zou zijn, toch niet toelaat de door eiser onder het voordeel der onsplitsbaarheid gedane bekentenis toch te splitsen (schending van de artikelen 1282, 1354 en 1356, derde lid, van het Burgerlijk Wetboek);

derde onderdeel, het arrest ten onrechte beslist dat het artikel 1282 van het Burgerlijk Wetboek, volgens hetwelk de vrijwillige teruggave van de onderhandse titel door de schuldeiser aan de schuldenaar de bevrijding van de schuldenaar bewijst, ter zake niet toepasselijk was omdat de titel door verweerder verscheurd werd en niet teruggegeven; eiser staande hield dat de onderhandse titel door verweerder in zijn aanwezigheid verscheurd was geworden; deze bepaling in dergelijke omstandigheden wel toepasselijk is (schending van artikel 1282 van het Burgerlijk Wetboek);

vierde onderdeel, het voor eiser niet mogelijk was zich een schriftelijk bewijs te verschaffen van het feit dat verweerder zijn titel heeft verscheurd in zijn aanwezigheid, zodat hij wel gerechtigd was de bevrijding van zijn schuld met getuigen en vermoedens te bewijzen; dientengevolge het arrest alzo het door eiser gedane bewijsaanbod, inhoudend dat verweerder verklaarde dat eiser hem niets meer verschuldigd was, ten onrechte verwerpt (schending van de artikelen 1341, 1348 en 1349 van het Burgerlijk Wetboek) :

Wat het eerste onderdeel betreft :

Overwegende dat het arrest, door uit de feitelijke gegevens van de door eiser in zijn conclusie afgelegde gerechtelijke bekentenis, namelijk het ondertekenen van een schuldbekentenis door eiser in het voordeel van verweerder, het overhandigen van die akte door eiser aan verweerder en het verscheuren van de akte door verweerder in aanwezigheid van eiser en diens moeder, een andere gevolgtrekking in rechte te maken dan eiser in zijn conclusies heeft gemaakt, de bewijskracht van die conclusies en van de erin vervatte bekentenis niet miskent;

Dat het onderdeel niet kan worden aangenomen;

Wat het tweede onderdeel betreft :

Overwegende dat de rechter, bij de uitlegging van een gerechtelijke bekentenis, alle feitelijke gegevens ervan in aanmerking moet nemen; dat hij echter niet gebonden is door de gevolgtrekking in rechte die de partij die de bekentenis heeft afgelegd, eruit afleidt;

Overwegende dat het arrest, door de juridische gevolgen van de gerechtelijke bekentenis anders te beoordelen dan eiser die ze heeft afgelegd, de bekentenis niet splitst;

Dat het onderdeel faalt naar recht;

Wat het derde onderdeel betreft :

Overwegende dat luidens artikel 1282 van het Burgerlijk Wetboek de vrijwillige teruggave van de oorspronkelijke onderhandse titel door de schuldeiser aan de schuldenaar, de bevrijding bewijs van de schuldenaar;

Overwegende dat het arrest, door te oordelen dat het onweerlegbaar vermoeden van de bevrijding van de schuldenaar alleen geldt ingeval de schuldeiser zijn oorspronkelijke onderhandse titel aan de schuldenaar vrijwillig teruggeeft en niet ingeval de schuldeiser zijn titel vernielt, voormeld artikel niet schendt;

Dat het onderdeel faalt naar recht;

Wat het vierde onderdeel betreft :

Overwegende dat hij die beweert bevrijd te zijn, met inachtneming van de regels bepaald bij de artikelen 1341 en volgende van het Burgerlijk Wetboek, het bewijs moet leveren van de betaling of van het feit dat het tenietgaan van zijn verbintenis heeft teweeggebracht;

Overwegende dat eiser bij conclusie subsidiair vorderde « dat (hij) zou worden toegelaten tot het bewijs door alle middelen van recht, getuigen en vermoedens inbegrepen, van het feit dat (verweerder) op diverse tijdstippen en op diverse plaatsen in het bijzijn van getuigen verklaarde dat (eiser) hem niets meer verschuldigd was en dat hij het appartement en de inboedel schonk aan Van Brabant en haar zoon (eiser) »; dat hij in die conclusie niet aanvoerde dat hij in de onmogelijkheid was om zich een schriftelijk bewijs van de bevrijding van zijn schuld te verschaffen;

Overwegende dat het arrest wettig beslist dat « bij ontstentenis van begin van bewijs door geschrift, op het door (eiser) in zijn appelconclusie geformuleerd bewijsaanbod niet kan worden ingegaan »;

Dat het onderdeel niet kan worden aangenomen;

Om die redenen, verwerpt de voorziening; veroordeelt eiser in de kosten.

14 februari 1986 — 1e kamer — *Voorzitter* : de h. Janssens, afdelingsvoorzitter — *Verslaggever* : de h. Matthijs, raadsheer — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Declercq, advocaat-generaal — *Advocaten*: mrs. Houtekier en Bützler.

Nr. 387

1e KAMER – **14 februari 1986**

POLDERS EN WATERINGEN — BELASTING GEHEVEN DOOR DE POLDERS – GOEDEREN VAN DE REGIE VAN TELEGRAFIE EN TELEFONIE.

De bestendige deputatie verantwoordt haar beslissing niet naar recht wanneer zij beslist dat, naar analogie van art. 25 van de wet van 19 juli 1930, gewijzigd bij het K.B. nr. 91 van 11 nov. 1967, de goederen van de Regie van Telegrafie en Telefonie van polderbelasting zijn vrijgesteld, op grond dat de Regie een doel van algemeen nut nastreeft en dat de goederen waarover zij beschikt voor dat doel worden gebruikt (1).

(NIEUWE POLDER VAN BLANKENBERGE T. REGIE VAN TELEGRAFIE EN TELEFONIE)

ARREST

(A.R. nr. F 1223 N)

HET HOF; — Gelet op de bestreden beslissing, op 22 november 1984 door de bestendige deputatie van de Provincieraad West-Vlaanderen gewezen;

Over het eerste middel, afgeleid uit de schending van artikel 112, tweede lid, van de Grondwet,

doordat de bestendige deputatie in de vierde alinea van de beslissing een redenering naar analogie toepast; zulks onverenigbaar is met artikel 112 van de Grondwet; de bestendige deputatie door zodanige redenering toegeeft dat er geen wettelijke basis is om verweerster vrij te stellen van polderbelasting; in de beslissing verwezen wordt naar artikel 25 van de wet van 19 juli 1930, dat luidt : « De Regie is met de Staat gelijkgesteld voor het toepassen van de wetten op de registratie-, zegel-, griffie-, hypotheek- en successierechten. Zij is vrij van alle belastingen of taksen ten gunste van de provinciën en gemeenten »; de polderbelasting geen onrechtstreekse belasting is, zoals registratierechten, zegelrechten en dergelijke meer, maar een directe belasting; artikel 25 van voormelde wet verweerster enkel vrijstelt van belastingen of taksen ten gunste van de provinciën en gemeenten, zodat er geen wettelijke basis is voor vrijstelling van polderbelasting; een redenering « naar analogie » volkomen in strijd is met de *ratio legis* van artikel 112, tweede lid, van de Grondwet en in strijd is met de letter van deze grondwettelijke bepaling :

Overwegende dat de bestreden beslissing oordeelt dat de vrijstelling van de polderbelasting « haar grondslag vindt in het feit dat de Regie van Telefonie en Telegrafie een doel van algemeen nut nastreeft, en de goederen waarover zij beschikt uiteraard voor dit doel gebruikt worden, zodat het dan ook logisch en verantwoord is dat ze om dezelfde reden bij analogie van de polderbelasting zou worden ontheven »;

Overwegende dat, krachtens artikel 1 van de wet van 19 juli 1930 tot oprichting van de Regie van Telegraaf en Telefoon, een rechtspersoon in het leven wordt geroepen onder de benaming « Regie van Telegraaf en Telefoon »;

Overwegende dat de onroerende goederen die de Staat op de dag van de oprichting van de Regie bij verweerster heeft ingebracht en die welke verweerster nadien voor de goede gang van de exploitatie, voor de uitvoering van de werken tot het aanleggen, veranderen of uitbreiden van de netten of voor alle andere behoeften van de Regie heeft aange-

(1) Zie Cass., 9 dec. 1946 (*Bull.* en *Pas.*, 1946, I, 466), 14 juni 1960 (*ibid.*, 1960, I, 1184) en 14 maart 1961 (*ibid.*, 1961, I, 768).

A. PAUWELS, *Polders en wateringen, Administratief Lexicon*, Brugge, 1981, nr. 220.

kocht, krachtens de artikelen 4 en 5 van voormelde wet, aan verweerster in volle eigendom toebehoren;

Overwegende dat, naar luid van artikel 112, tweede lid, van de Grondwet, geen vrijstelling of vermindering van belasting kan worden ingevoerd dan door een wet;

Overwegende dat artikel 25, eerste lid, van de wet van 19 juli 1930 bepaalde : « De Regie is met de Staat gelijkgesteld voor het toepassen van de wetten op de registratie-, zegel-, griffie-, hypotheek- en successierechten, op de met zegel gelijkgestelde taksen, alsmede op de andere rechtstreekse of onrechtstreekse belastingen. Zij is vrij van alle belastingen of taksen ten gunste van de provinciën en gemeenten »; dat artikel 7 van het koninklijk besluit nr. 91 van 11 november 1967 de woorden « op de met zegel gelijkgestelde taksen, alsmede op de andere rechtstreekse of onrechtstreekse belastingen » heeft weggelaten;

Overwegende dat artikel 113 van de Grondwet de polders machtigt, binnen de perken van de wet van 3 juni 1957, op de erven binnen het poldergebied belastingen te heffen;

Overwegende dat artikel 25 van de wet van 19 juli 1930, noch enige andere wettelijke bepaling verweerster van zodanige belasting vrijstelt;

Overwegende dat de bestendige deputatie uit de enkele vaststelling « dat (verweerster) een doel van algemeen nut nastreeft en de goederen waarover zij beschikt uiteraard voor dit doel gebruikt worden », niet wettig heeft kunnen afleiden dat verweerster van polderbelasting is vrijgesteld;

Dat het middel gegrond is;

Om die redenen, vernietigt de bestreden beslissing; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van de vernietigde beslissing; veroordeelt verweerster in de kosten; verwijst de zaak naar de bestendige deputatie van de Provincieraad van Oost-Vlaanderen.

14 februari 1986 — 1e kamer — *Voorzitter* : de h. Janssens, afdelingsvoorzitter — *Verslaggever* : de h. Matthijs, raadsheer — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Declercq, advocaat-generaal — *Advocaat*: mr. Van Severen, Brugge.

Nr. 388

1e KAMER — **14 februari 1986**

INKOMSTENBELASTINGEN — VOORZIENING VOOR HET HOF VAN BEROEP — BEROEP TEGEN EEN BESLISSING VAN DE DIRECTEUR DER BELASTINGEN — VERPLICHTING VOOR HET HOF VAN BEROEP OM ZELF HET BEDRAG VAN DE BELASTINGSCHULD TE BEOORDELEN.

Wanneer het hof van beroep, binnen de perken van het aanhangige geschil, in eerste en laatste aanleg uitspraak doet, is het, wegens het feit dat de belastingen de openbare orde raken, verplicht om volgens de gegevens van de zaak zelf in feite en in rechte het bedrag van de belastingschuld te beoordelen (1).

(ACKE T. BELGISCHE STAAT — MIN. V. FINANCIËN)

ARREST

(A.R. nr. F 1227 N)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 26 oktober 1984 door het Hof van Beroep te Gent gewezen;

Over het eerste middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 1349, 1353 van het Burgerlijk Wetboek, 20, inzonderheid 3°, en 67, inzonderheid 1°, van

(1) Cass., 8 maart 1955 (*Bull.* en *Pas.*, 1955, I, 755); zie Cass., 16 nov. 1955 (*ibid.*, 1956, I, 247).

het Wetboek van de Inkomstenbelastingen en 97 van de Grondwet,

doordat het arrest de voorziening van eiser tegen de beslissing van 30 juni 1980 van de directeur, waarbij eiser voor de aanslagjaren 1973 tot 1977 belast wordt in de inkomstenbelastingen en de aanvullende belasting, afwijst, behoudens voor een bedrag van 1.500 frank voor de afzonderlijke aanslag in het jaar 1973, en beslist dat het feit dat de onroerende verhandelingen van eiser gedurende de betrokken jaren een winstgevende bezigheid uitmaakten in de zin van artikel 20, 3°, van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen, voortspruit uit de gegevens in de bestreden beslissing gedetailleerd aangehaald en door het arrest in resumé vermeld als zijnde : « — het tussen 20 september 1958 en 31 maart 1976 herhaalde aan- en verkopen van onroerende goederen door de eiser (55 dergelijke verrichtingen plus één ruiling), waarvan sommige aankopen snel werden gevolgd door verkoop; — het aanvragen en bekomen van meerdere bouwvergunningen en wel in de betrokken periode betreffende twee verbouwingen in 1972, vijf woningen in 1974 en woningen en vijfentwintig garages in 1975; — het bekomen van verkavelingsvergunningen in 1967 en 1971; — het stopzetten van het landbouwbedrijf op 1 januari 1966 en van de kippenkwekerij in 1971; — het verrichten van onroerende verhandelingen samen met derden; — het sinds 1971 onafgebroken houden van een B.T.W.-nummer dat de eiser toeliet een zelfstandige activiteit te blijven uitoefenen »; het arrest daaruit besluit : « dat deze gegevens aantonen dat de meeste onroerende goederen niet op normale wijze — door erfenis, door schending, met persoonlijke spaargelden of wegens herbelegging — in het patrimonium van eiser terechtkwamen, zodat van normaal beheer van privé-patrimonium geen sprake kan zijn, waardoor de baten terecht werden belast op grond van artikel 20 van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen, met dien verstande dat de basis ervan door lid 3 en niet door lid 1 van dit artikel moet bepaald worden », ofschoon de beslissing van de directeur aanneemt « dat nooit geld werd geleend om enige belegging te doen ... »,

terwijl, eerste onderdeel, feitelijke vermoedens waarmee een winstgevende bezigheid mag worden bewezen, slechts dan beantwoorden aan de vereisten gesteld door artikel 1353 van het Burgerlijk Wetboek wanneer het onbekende feit waartoe de rechter besluit, in rechtstreeks verband staat met het bekende feit door de rechters vastgesteld en hun gevolgtrekking erdoor kan worden verantwoord; en de door het arrest en de beslissing van de directeur aangehaalde bekende feiten alleen wijzen op verhandelingen in verband met onroerende goederen, maar geen enkel verband vertonen met de wijze waarop deze onroerende goederen in het vermogen van eiser terechtkwamen, en het besluit dat de rechters eruit trekken, er dus onmogelijk door verantwoord wordt; immers, aan- en verkopen, het aanvragen en bekomen van bouw- en verkavelingsvergunningen, het stopzetten van het landbouwbedrijf, het verrichten van onroerende verhandelingen samen met derden en het houden van een B.T.W.-nummer geen enkel verband vertonen met de herkomst van onroerende goederen die het voorwerp hebben uitgemaakt van deze door het arrest en de beroepen beslissing opgesomde activiteiten; het enige bekende feit dat een aanwijzing geeft nopens de herkomst van de litigieuze onroerende goederen, in de beslissing van de directeur, waarnaar het arrest verwijst, aangehaald, namelijk dat de goederen niet werden aangekocht met geleend geld eerder de conclusie van het arrest tegenspreekt en dus deze conclusie niet kan verantwoorden; zodat het arrest, dat op deze gronden beslist dat de betwiste onroerende goederen niet op « normale » wijze in het vermogen van eiser terechtkwamen, het begrip feitelijk vermoeden schendt in zoverre de in aanmerking genomen vermoedens noch « bepaald » noch « met elkaar overeenstemmend » zijn (schending van de artikelen 1349 en 1353 van het Burgerlijk Wetboek) en bovendien, nu het dit criterium van herkomst van de onroerende goederen als doorslaggevend beschouwt voor de bepaling van de fiscale toestand van eiser, niet wettelijk heeft kunnen beslissen dat eiser zich overgaf aan een winstgevende bezigheid en dat er geen sprake kan zijn van een normaal beheer van een privé-vermogen (schending van de artikelen 20, inzonderheid 3°, en 67, inzonderheid 1°, van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen);

tweede onderdeel, eiser in regelmatig voor het hof van beroep genomen conclusies aanvoerde dat hij in 1958 als beginnende landbouwer met zijn spaargelden een groot stuk grond (16 ha) en, van zijn oom, een hoeve had aangekocht, dat van de 33 door de gewestelijke directeur geciteerde verkopen bijna de helft, namelijk 14, voortkomen uit de 16 ha landbouw-

grond die in 1958 gekocht werden en dat het geld van elke verkoop steeds werd herbelegd; eiser daaraan toevoegde dat hij nooit heeft geleend of gebruik gemaakt van derde gelden, en hieruit besloot dat « moet worden benadrukt dat alle goederen op een normale wijze, dit is door sparen of wederbeleggen, opgenomen werden in het privé-patrimonium »; eiser ter staving hiervan de herkomst van de verkochte goederen en de wederbelegging van de gelden toelichtte per aanslagjaar en in zijn tweede conclusie besloot : « Alle aankopen in elk aanslagjaar waren wederbeleggingen en zijn dus aangekocht door sparen of door wederbelegging », waarbij eiser dan nog een aantal voorbeelden aanhaalde; noch het arrest noch de beslissing van de directeur, waarnaar het arrest verwijst, het op concrete gegevens gegronde middel van eiser ook maar enigszins beantwoorden en het arrest dus niet naar recht gemotiveerd is, nu zijn beslissing dat de onroerende goederen niet op normale wijze, dat wil zeggen door besparingen of herbelegging, in het vermogen van eiser terechtkwamen, zich baseert op feiten die niets kunnen bewijzen wat de herkomst van de goederen betreft, en op generlei wijze getuigen van enig onderzoek van de concrete door eiser aangebrachte gegevens, zodat de bestreden beslissing niet regelmatig met redenen is omkleed (schending van artikel 97 van de Grondwet) :

Wat het tweede onderdeel betreft :

Overwegende dat eiser, tot staving van zijn stelling dat artikel 20 van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen niet toepasselijk was, in zijn conclusies een voorstelling van feitelijke omstandigheden gaf, waaruit hij afleidde dat de goederen op een normale wijze, dat is door sparen of herbeleggen, in zijn vermogen gekomen waren, en dat zulks inzonderheid het geval was met de aankopen tijdens de litigieuze aanslagjaren;

Overwegende dat het arrest eiser volgt in zijn bewering dat artikel 20, 1°, van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen niet toepasselijk was, maar, met betrekking tot artikel 20, 3°, zijn stelling verwerpt door andere feitelijke gegevens dan die waarop eiser wees, in aanmerking te nemen en eruit af te leiden dat er « van normaal beheer van het privépatrimonium geen sprake kan zijn »; dat het arrest aldus eisers conclusies beantwoordt en voldoet aan het voorschrift van artikel 97 van de Grondwet;

Dat het onderdeel feitelijke grondslag mist;

Wat het eerste onderdeel betreft :

Overwegende dat, voor de beoordeling of het beheer van een privévermogen een normale dan wel een winstgevende bezigheid is, in aanmerking komt de wijze waarop het vermogen beheerd wordt; dat, in strijd met wat eiser beweert, het arrest de herkomst van de goederen aanduidt door erop te wijzen dat eiser herhaaldelijk aankopen deed; dat het arrest, dat vaststelt dat eiser zijn landbouwbedrijf en zijn kippenkwekerij had stopgezet, daaruit en uit de andere omstandigheden die het vermeldt, met name het verkrijgen van verkavelings- en bouwvergunningen, het verbouwen van goederen, het bouwen van woningen en het oprichten van garages, het aantal van de aankopen en van de verkopen, de snelheid waarmee sommige verkopen op aankopen volgden en het verrichten van verhandelingen samen met derden, zonder het begrip « feitelijke vermoedens » te schenden, heeft kunnen afleiden dat het ten deze ging om een winstgevende bezigheid in de zin van artikel 20, 3°, van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen;

Dat het onderdeel niet kan worden aangenomen;

Over het tweede middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 20, inzonderheid 1° en 3°, 21, 30, 34, 36*bis*, 93, 278, 279 van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen en 97 van de Grondwet,

doordat het arrest de voorziening van eiser tegen de beslissing van 30 juni 1980 van de gewestelijke directeur der directe belastingen te Gent afwijst en, behoudens voor een bedrag van 1.500 frank voor de afzonderlijke aanslag in het jaar 1973, de aanslag zoals door de adminis-

tratie gevestigd voor de aanslagjaren 1973 tot 1977 bevestigt op grond : « dat eiser verder ging met het verhandelen van onroerende goederen op een manier die bewijst dat — hoewel niet kan gesteld worden dat hij vastgoedhandelaar is — hij er een winstgevende bezigheid heeft van gemaakt; (...) (zodat) (...) de baten terecht werden belast op grond van artikel 20 van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen, met dien verstande dat de basis ervan door lid 3 en niet door lid 1 van dit artikel moet bepaald worden »,

terwijl de aanslag gevestigd door de taxatieambtenaar en goedgekeurd door de beslissing van de directeur gegrond is op artikel 20, 1°, van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen, eiser beschouwd zijnde als een vastgoedhandelaar; de belasting over de meerwaarden verschilt al naargelang de meerwaarden dienen te worden beschouwd als inkomsten van vastgoedhandelaars dan wel als baten van een winstgevende bezigheid; inzonderheid krachtens artikel 34 van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen de meerwaarden voor niet gebouwde onroerende goederen onvoorwaardelijk vrijgesteld zijn tenzij verwezenlijkt door belastingplichten « wier beroepswerkzaamheid bestaat in het aankopen of bouwen en het verkopen of verhuren van onroerende goederen », dus precies de vastgoedhandelaars in de zin van de artikelen 20, 1°, en 36*bis* van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen, waaronder niet begrepen zijn zij die enkel baten halen uit winstgevende bezigheden krachtens de artikelen 20, 3°, en 30 van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen; bovendien in het kader van die artikelen 20, 3°, en 30 de meerwaarden op gebouwde onroerende goederen enkel belastbaar zijn als zij gebruikt worden voor beroepsdoeleinden én onderworpen aan de risico's van de onderneming, een voorwaarde die in ieder geval aanwezig is bij vastgoedhandelaars die vallen onder artikel 20, 1°, doch afzonderlijk bewezen moet zijn in geval van baten van een winstgevende bezigheid; eindelijk, krachtens artikel 93, § 1, 2°, *a*, van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen, de belastbare meerwaarden, behalve wanneer zij verwezenlijkt worden op goederen verkregen « door belastingplichtigen bedoeld in artikel 36*bis* », dus de belastingplichtigen « wier beroepswerkzaamheid bestaat in het aankopen of bouwen en verkopen of verhuren van onroerende goederen » of de vastgoedhandelaars, waarin niet begrepen zijn de belastingplichtigen die enkel baten halen uit winstgevende bezigheden in de zin van de artikelen 20, 3°, en 30 van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen, afzonderlijk belastbaar zijn tegen een aanslagvoet van 16,5 t.h.; zodat het dispositief van het arrest, dat de voorziening van eiser afwijst en dus de aanslagen, zoals door de administratie gevestigd en door de beslissing van de directeur goedgekeurd, bevestigt, onverenigbaar is met de door het arrest aangenomen aanslaggrond, aangezien die aanslag oorspronkelijk werd gevestigd op grond van het feit dat eiser een vastgoedhandelaar is, wat het arrest precies uitsluit, en zodat, nu de aanslagen van de meerwaarden in het kader van het 1° en 3° van artikel 20 niet noodzakelijk met elkaar overeenstemmen en zelfs grondig verschillen wanneer het gaat om een vastgoedhandelaar of niet, het arrest een tegenstrijdigheid vertoont tussen motieven en dispositief, hetgeen gelijkstaat met een afwezigheid van motieven (schending van artikel 97 van de Grondwet); bovendien door op de baten van een winstgevende bezigheid, zoals omschreven in artikel 20, 3°, van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen, de regels toe te passen die eigen zijn aan de winsten van de vastgoedhandelaars zoals omschreven in de artikelen 20, 1°, en 36*bis* van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen, deze rechtsbegrippen verwart en hun respectieve aanslagmodaliteiten, hoewel van openbare orde, miskent (schending van de artikelen 20, inzonderheid 1° en 3°, 21, 30, 34, 36*bis* en 93, inzonderheid § 1, 2°, *a*, van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen) en eindelijk de appelrechters tekort gekomen zijn aan hun verplichting in het kader van een voorziening tegen een beslissing van de directeur alle elementen na te gaan van de aanslag, niet alleen wat de wettelijke grondslag ervan betreft, wat het arrest doet, maar ook wat betreft de berekening van de aanslag overeenkomstig de aangeduide grondslag, eventueel door de administratie te bevelen de aanslag opnieuw te berekenen overeenkomstig deze grondslag (schending van de artikelen 278 en 279 van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen) :

Overwegende dat het hof van beroep, wanneer het kennis neemt van het beroep van een belastingplichtige tegen een beslissing van de directeur van de directe belastingen,

wegens het feit dat de belastingen de openbare orde raken verplicht is, binnen de perken van het aanhangig gemaakte geschil, uitspraak te doen over de grond ervan; dat het inzonderheid, volgens de gegevens van de zaak, het bedrag van de belastingschuld moet beoordelen in feite en in rechte; dat het feit dat het hof van beroep een beslissing van de directeur kan vernietigen, niet noodzakelijk de vernietiging van de aanslag meebrengt, maar dit laatste niet steeds uitgesloten hoeft te zijn;

Overwegende dat het arrest impliciet de beslissing van de directeur, in zoverre deze toepassing maakte van artikel 20, 1°, van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen, vernietigt, en dat het oordeelt dat artikel 20, 3°, toepassing vindt; dat evenwel de toepassing van artikel 20, 3°, dat elke winstgevende bezigheid betreft die niet bedoeld is in het 1° of het 2°, kan meebrengen, naar gelang van de gegevens van de zaak, dat de belastingplichtige dient te worden belast met een lager bedrag dan het geval zou zijn wanneer hij volgens artikel 20, 1°, diende te worden belast;

Dat het hof van beroep, nu uit zijn beslissing niet blijkt dat ten deze het bedrag van de belasting hetzelfde zou zijn, ongeacht of het 1° dan wel het 3° van artikel 20 diende te worden toegepast, artikel 278 van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen schendt;

Dat het middel in zoverre gegrond is;

Om die redenen, vernietigt het bestreden arrest, in zoverre het, toepassing makend van artikel 20, 3°, van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen, het beroep van eiser met betrekking tot het bedrag van de geheven belasting verwerpt en eiser veroordeelt in een deel van de kosten; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het gedeeltelijk vernietigde arrest; veroordeelt eiser in twee derde van de kosten; houdt de overige kosten aan en laat de beslissing daaromtrent aan de feitenrechter over; verwijst de aldus beperkte zaak naar het Hof van Beroep te Antwerpen.

14 februari 1986 — 1e kamer — *Voorzitter* : de h. Janssens, afdelingsvoorzitter — *Verslaggever* : de h. Caenepeel, raadsheer — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Declercq, advocaat-generaal — *Advocaten*: mrs. Delahaye en Claeys Boúúaert.

Nr. 389

1e KAMER – **14 februari 1986**

1° ADVOCAAT — BEWARENDE MAATREGELEN GENOMEN DOOR DE STAFHOUDER — AARD.

2° HOGER BEROEP — TUCHTZAKEN — ADVOCAAT — BEWARENDE MAATREGELEN GENOMEN DOOR DE STAFHOUDER.

3° ADVOCAAT — TUCHT — BEWARENDE MAATREGELEN GENOMEN DOOR DE STAFHOUDER — HOGER BEROEP.

4° CASSATIE — CASSATIEBEROEP IN HET BELANG VAN DE WET — TUCHTZAKEN — BESLISSING VAN DE TUCHTRAAD VAN BEROEP VOOR ADVOCATEN — TOELAATBAARVERKLARING VAN HET HOGER BEROEP TEGEN DE DOOR DE STAFHOUDER GENOMEN BESLISSING TOT BEWARENDE MAATREGELEN.

1° *De bewarende maatregelen, door de stafhouder tegenover een advocaat genomen met toepassing van art. 464 Ger.W., zijn geen tuchtmaatregelen* (1).

2° en 3° *Tegen de bewarende maatregelen, door de stafhouder tegenover een advocaat genomen met toepassing van art. 464 Ger.W., staat geen hoger be-*

(1) Cass., 20 sept. 1979 (*A.C.*, 1979-80, nr. 45).

roep open bij de tuchtraad van hoger beroep. (Art. 468 Ger.W.)

4° *De procureur-generaal bij het Hof van Cassatie kan cassatieberoep in het belang van de wet instellen tegen een beslissing van de tuchtraad van beroep voor advocaten waarbij het hoger beroep tegen de met toepassing van art. 464 Ger.W. door de stafhouder genomen beslissing tot bewarende maatregelen toelaatbaar wordt verklaard, wanneer tegen die beslissing geen enkel beroep van de advocaat of de procureur-generaal bij het hof van beroep meer mogelijk is.* (Artt. 1089 tot 1091 Ger.W.) (2)

(PROCUREUR-GENERAAL BIJ HET HOF VAN CASSATIE IN ZAKE V...)

ARREST

(A.R. nr. 5095)

HET HOF; — Gelet op de hierna volgende vordering van de procureur-generaal bij het Hof van Cassatie :

« Aan het Hof van Cassatie,

De ondergetekende procureur-generaal heeft de eer, in het belang van de wet en overeenkomstig de artikelen 612, 1089 tot 1091 en 1117 van het Gerechtelijk Wetboek, de beslissing aan te brengen die op 19 juni 1985 is gewezen door de tuchtraad van beroep van de balies van het rechtsgebied van het Hof van Beroep te Gent in zake V...

Tegen deze in laatste aanleg gewezen beslissing is geen cassatieberoep ingesteld.

Bij beslissing van 21 juni 1984 neemt de stafhouder van de balie te V... tegenover V... bewarende maatregelen voor een termijn van drie maanden met toepassing van artikel 464 van het Gerechtelijk Wetboek. Tegen deze beslissing stelt V... hoger beroep in bij de tuchtraad van beroep. De aangebrachte beslissing verklaart het hoger beroep toelaatbaar maar ongegrond en bevestigt derhalve de beslissing van de stafhouder.

Het hoger beroep wordt toelaatbaar verklaard op grond dat, hoewel de maatregelen genomen met toepassing van artikel 464 van het Gerechtelijk Wetboek verschillen van de sancties genoemd in artikel 460 van dit wetboek, zij niettemin tuchtmaatregelen zijn die voor de betrokken advocaat een grondige wijziging van zijn toestand meebrengen, zodat deze het recht heeft hiertegen hoger beroep in te stellen met toepassing van het algemeen beginsel van het recht op een dubbele aanleg; dit beginsel wordt bevestigd door artikel 1050 van het Gerechtelijk Wetboek, welke bepaling, krachtens artikel 2, in beginsel van toepassing is op de rechtspleging voor de tuchtraden van beroep van de balies.

Een " algemeen rechtsbeginsel van de dubbele aanleg " bestaat niet (Cass., 3 okt. 1983, A.R. nr. 6764, *A.C.*, 1983-84, nr. 59), ook niet in tuchtzaken (Cass., 21 jan. 1983, A.R. nr. 3621, *A.C.*, 1982-83, nr. 294).

Overigens heeft artikel 1050 van het Gerechtelijk Wetboek niets gewijzigd aan de regels waarbij wordt bepaald tegen welke beslissingen hoger beroep kan worden ingesteld (Cass., 25 sept. 1970, *A.C.*, 1971, 85). Uit deze wetsbepaling kan derhalve niet worden afgeleid dat tegen een beslissing hoger beroep openstaat.

Luidens artikel 468 van het Gerechtelijk Wetboek kan hoger beroep worden ingesteld tegen alle beslissingen in tuchtzaken, gewezen door de raad van de Orde en houdende veroordeling of vrijspraak.

Beslissingen in tuchtzaken zijn niet alleen die welke uitspraak doen over een tuchtmaatregel genoemd in artikel 460 van het Gerechtelijk Wetboek. Een tuchtmaatregel is onder meer ook de intrekking van de machtiging tot het voeren van de titel van ere-advocaat, overeenkomstig artikel 436, vijfde lid, van dit wetboek. Om die reden is die in-

(2) Zie Cass., 14 juni 1971 (*A.C.*, 1971, 1030), 26 april 1974 (*A.C.*, 1974, 937) en 14 dec. 1978 (*A.C.*, 1978-79, 445).

trekking vatbaar voor hoger beroep krachtens artikel 468 (Cass., 25 okt. 1973, *A.C.*, 1974, 232).

Voor de toepassing van dit artikel 468 is vereist dat het om een tuchtmaatregel gaat en dat deze genomen is door de raad van de Orde. De bewarende maatregelen bedoeld in artikel 464 van het Gerechtelijk Wetboek worden niet door de raad, maar door de stafhouder genomen. Bovendien zijn zij geen tuchtmaatregel (Cass., 20 sept. 1979, *A.C.*, 1979-80, 77).

Uit geen wetsbepaling volgt dat tegen de beslissing van de stafhouder genomen op grond van artikel 464 van het Gerechtelijk Wetboek hoger beroep open staat en dat de tuchtraad van beroep bevoegd is om kennis te nemen van het hoger beroep tegen andere beslissingen dan tuchtmaatregelen die door de raad van de Orde zijn genomen.

Tegen de bewarende maatregelen door de stafhouder genomen met toepassing van artikel 464 van het Gerechtelijk Wetboek staat derhalve geen hoger beroep open bij de tuchtraad van beroep.

Om die redenen, vordert de ondergetekende procureur-generaal dat het Hof de aangebrachte beslissing van 19 juni 1985 van de tuchtraad van beroep van de balies van het rechtsgebied van het Hof van Beroep te Gent in het belang van de wet vernietigt, in zoverre het hoger beroep van V... tegen de beslissing van de stafhouder toelaatbaar wordt verklaard, en dat het beveelt dat van zijn arrest melding zal worden gemaakt op de kant van de gedeeltelijk vernietigde beslissing.

Brussel, 18 september 1985.

Voor de procureur-generaal,
De advocaat-generaal,
(get.) H. Lenaerts »;

Overwegende dat artikel 464 van het Gerechtelijk Wetboek luidt: « Wanneer het wegens de aan een advocaat ten laste gelegde feiten te vrezen is dat zijn latere beroepswerkzaamheid nadeel kan toebrengen aan derden of de eer van de Orde kan schaden, kan de stafhouder de bewarende maatregelen nemen die de voorzichtigheid eist en zelfs aan de advocaat verbieden het gerechtsgebouw te betreden gedurende ten hoogste drie maanden. Deze termijn kan worden verlengd bij een met redenen omklede beslissing van de raad van de Orde. Deze is bij voorraad uitvoerbaar, niettegenstaande het hoger beroep waarvoor zij vatbaar is »;

Dat ten deze de vraag is of hoger beroep kan worden ingesteld tegen de bewarende maatregel van de stafhouder;

Overwegende dat artikel 468 van het Gerechtelijk Wetboek bepaalt: « Tegen alle beslissingen in tuchtzaken, gewezen door de raad van de Orde en houdende veroordeling of uitspraak, kan de betrokken advocaat of procureur-generaal hoger beroep instellen »;

Dat artikel 468 geen toepassing vindt, nu de maatregelen bedoeld in artikel 464 geen sancties maar bewarende maatregelen zijn en nu de maatregel ten deze uitgaat van de stafhouder en niet een beslissing van de raad van de Orde is;

Overwegende dat artikel 464 een onderscheid maakt naargelang de stafhouder dan wel de raad van de Orde optreedt, en het hoger beroep enkel toelaat tegen de beslissing van de raad van de Orde;

Overwegende dat uit het voorgaande tevens blijkt dat de wetgever de stafhouder niet voor een rechter houdt en zijn voorlopige maatregel niet voor een vonnis in de zin van artikel 616 dat luidt: « Tegen ieder vonnis kan hoger beroep worden ingesteld, tenzij de wet anders bepaalt »;

Om die redenen, vernietigt, doch enkel in het belang van de wet, de aangeklaagde beslissing; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van de vernietigde beslissing.

14 februari 1986 — 1e kamer — *Voorzitter en verslaggever* : de h. Janssens, afdelingsvoorzitter — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Lenaerts, advocaat-generaal.

Nr. 390

3e KAMER — **17 februari 1986**

1° ARBEIDSONGEVAL — ONGEVAL OP DE WEG NAAR EN VAN HET WERK — NORMAAL TRAJECT — GERINGE OMWEG.

2° ARBEIDSONGEVAL — ONGEVAL OP DE WEG NAAR EN VAN HET WERK — NORMAAL TRAJECT — GERINGE OMWEG — BEOORDELING DOOR DE RECHTER — TOEZICHT VAN HET HOF.

3° CASSATIE — BEVOEGDHEID — BURGERLIJKE ZAKEN — ONGEVAL OP DE WEG NAAR EN VAN HET WERK — NORMAAL TRAJECT.

1° *De weg naar en van het werk omvat ook de geringe omweg die is verantwoord. Hoe groot de omweg is, wordt niet enkel beoordeeld naar de rekenkundige verhouding tussen het gevolgde traject en het kortste traject, maar ook naar de feitelijke omstandigheden waardoor de omvang van het risico kan worden beïnvloed* (1).

2° en 3° *Het Hof van Cassatie is bevoegd om na te gaan of de rechter uit de door hem vastgestelde feiten wettig heeft kunnen afleiden dat de werknemer een normaal traject had afgelegd* (2).

(ASSURANCES GÉNÉRALES DE FRANCE N.V. T. SIRJACOBS)

ARREST (*vertaling*)

(A.R. nr. 7311)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 19 december 1983 door het Arbeidshof te Bergen gewezen;

Over het middel, afgeleid uit de schending van artikel 8, § 1, van de arbeidsongevallenwet van 10 april 1971,

doordat het arrest, na in substantie te hebben vastgesteld dat verweerders zoon arbeid verrichtte in dienst van een werkgever wiens arbeidsongevallenaansprakelijkheid door eiseres wordt gedekt; dat hij op 4 juli 1978 zijn werk om 0 u. 45 verliet en aanbood een werkmakker met de auto thuis te brengen; dat de gebruikelijke weg van of naar de woonplaats van verweerders zoon 11,7 km lang is; dat hij een omweg van 9 km heen en terug (tweemaal 4,5 km) moest maken om zijn werkmakker thuis te brengen; dat verweerders zoon op de terugweg van die werkmakker omstreeks 1 u. 30 is verongelukt, met bevestiging van het beroepen vonnis, voor recht zegt dat het ongeval dat verweerders zoon op 4 juli 1978 is overkomen, op de weg naar en van het werk is gebeurd op grond dat « de omstandigheden van de zaak, ... hoewel zij geen overmacht uitmaken, niettemin voor (verweerders zoon) een wettige reden vormen om op de weg van het werk een omweg te maken die ten deze niet als een grote omweg kan worden aangemerkt »,

terwijl onder de weg naar en van het werk wordt verstaan het normale traject dat de werknemer moet afleggen om zich van zijn verblijfplaats te begeven naar de plaats waar hij werkt, en omgekeerd; wanneer de werknemer een belangrijke omweg maakt, het traject niet als normaal kan worden aangemerkt tenzij het door overmacht is gerechtvaardigd; de belangrijkheid van de omweg

(1) Zie Cass., 25 feb. 1985, A.R. nr. 7038 (*A.C.*, 1984-85, nr. 380), 21 maart 1983 (*ibid.*, 1982-83, nr. 408), 19 sept. 1955 (*Bull.* en *Pas.*, 1956, I, 11).

Zie ook : J. MATTELAER, « La notion d'accident sur le chemin du travail », in *J.T.T.*, 1977, blz. 133 e.v.

(2) Zie voetnoot 1, getekend W.G., bij Cass., 19 dec. 1968, met de erin vermelde verwijzingen (*A.C.*, 1969, 396).

moet worden beoordeeld in verhouding tot de lengte van het traject; het aan het Hof staat na te gaan of de rechter uit de feiten die hij op onaantastbare wijze vaststelt, wettig heeft afgeleid dat het traject in de wettelijke zin normaal was en dat de omweg niet belangrijk was; het arrest ten deze niet zonder miskenning van het wettelijk begrip normaal traject kon oordelen dat een omweg van 9 km heen en terug geen belangrijke omweg was in verhouding tot een gewoon traject van 11,7 km, dat wil zeggen een omweg van meer dan drie vierde van het gebruikelijke traject; daaruit volgt dat het arrest, noch door bovenvermeld motief, noch door zijn andere motieven, zijn beslissing naar recht verantwoordt;

Over de door verweerder opgeworpen grond van niet-ontvankelijkheid, hieruit afgeleid dat het middel kritiek oefent op een beoordeling in feite van de feitenrechter :

Overwegende dat, hoewel de feitenrechter op onaantastbare wijze de feiten vaststelt waarop hij zijn beslissing steunt, het aan het Hof staat na te gaan of hij uit die vaststellingen wettig heeft kunnen afleiden dat die werknemer een normaal traject had afgelegd;

Dat de grond van niet-ontvankelijkheid niet kan worden aangenomen;

Wat het middel betreft :

Overwegende dat, naar luid van artikel 8, § 1, tweede lid, van de Arbeidsongevallenwet van 10 april 1971, onder de weg naar en van het werk wordt verstaan het normale traject dat de werknemer moet afleggen om zich van zijn verblijfplaats te begeven naar de plaats waar hij werkt, en omgekeerd;

Overwegende dat een traject voor normaal wordt gehouden wanneer de omweg weinig belangrijk is en de oorzaak ervan wettig is;

Dat, hoewel de rechter bij de beoordeling van de belangrijkheid van de omweg niet mag weigeren rekening te houden met de afstand tussen de verblijfplaats van de werknemer en de plaats waar hij werkt of omgekeerd, de belangrijkheid van de omweg evenwel niet uitsluitend afhangt van de rekenkundige verhouding tussen het gevolgde traject en het kortste traject;

Overwegende dat het arrest vaststelt : dat Jean Richard Sirjacobs (20 jaar) en zijn collega Michel Matthys (16 jaar) op maandag 4 juli 1978 omstreeks 0 u. 45 hun dagtaak in het restaurant Lebrun hebben beëindigd, het late uur te wijten zijnde aan een belangrijk banket; dat Matthys, die op de bewuste dag wegens het late uur geen gebruik meer kon maken van het openbaar vervoer en zijn ouders telefonisch niet kon bereiken, Sirjacobs' voorstel om hem met de auto thuis te brengen aanvaardt; dat Sirjacobs, om de woonplaats van Matthys te Silly te bereiken, de gebruikelijke weg moest volgen (Irchonwelz-Ghislenghien-Gibecq), hetzij een traject van ongeveer twaalf kilometer (11,7 km), met een omweg (Ghislenghien-Silly : 4,5 km) van negen kilometer heen en terug; dat Sirjacobs, na zijn makker thuis te Silly te hebben afgezet, om 1 u. 30 is verongelukt toen hij het traject in omgekeerde richting naar Gibecq aflegde en ongeveer vier kilometer van zijn woonplaats was verwijderd; dat de weg waarop Sirjacobs op het ogenblik van het ongeval reed door vrij hevige windstoten werd geteisterd, de zichtbaarheid niettemin goed was, het wegdek in goede staat en droog was, en de weg recht en vlak;

Dat het arrest bovendien overweegt : 1° dat de omstandigheden van de zaak — het late uur en het ontbreken van vervoermiddelen — weliswaar geen overmacht uitmaken, maar voor Sirjacobs een wettige oorzaak opleveren om op de weg naar en van het werk een omweg te maken; 2° dat het optreden van verweerders zoon niet was ingegeven « door eigenbelang, vreemd aan de noodwendigheden van het dagelijkse leven en van het werk »; 3° « dat het afgelegde traject het meest rationele was om op de meest praktische wijze hun beider woon-

plaats te bereiken »; 4° « dat de aangevoerde weersomstandigheden (windstoten) dezelfde waren in de hele streek en het wegverkeer op het afgelegde traject niet bijzonder bemoeilijkten »; 5° dat de duur van de heenweg, samen met die van het gedeelte van de terugweg vóór het ongeval, niet overdreven was;

Overwegende dat uit die vaststellingen en overwegingen volgt dat het arbeidshof rekening heeft gehouden met alle feitelijke omstandigheden die de omvang van het gelopen of genomen risico kunnen beïnvloeden, onder meer de bezorgdheid om een werkmakker in moeilijkheden thuis te brengen, de geografische ligging van de twee verblijfplaatsen en ook de duur van de omweg;

Dat het daaruit wettig heeft kunnen afleiden dat die omweg een wettige oorzaak had en dat, niettegenstaande zijn relatieve lengte, wat niet het enige in aanmerking te nemen element is, de omweg weinig belangrijk was, zodat het traject voor normaal kon worden gehouden in de zin van voormeld artikel 8;

Dat het middel niet kan worden aangenomen;

Om die redenen, verwerpt de voorziening; veroordeelt eiseres in de kosten.

17 februari 1986 — 3e kamer — *Voorzitter* : de h. Châtel, eerste voorzitter — *Verslaggever* : mevr. Charlier — *Gelijkluidende conclusie* van de h. du Jardin, advocaat-generaal — *Advocaten*: mrs. Kirkpatrick en Houtekier.

Nr. 391

3e KAMER — **17 februari 1986**

CASSATIEMIDDELEN — BURGERLIJKE ZAKEN — NIEUW MIDDEL — BEGRIP

Niet nieuw is het middel dat is gegrond op hetgeen een van de partijen voor de feitenrechter heeft aangevoerd (1).

(INTERNATIONALE DE GARDE P.V.B.A. T. BOSMANS)

ARREST (*vertaling*)

(A.R. nr. 7510)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 14 mei 1985 door het Arbeidshof te Brussel gewezen;

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 14, 15, 20 van de gecoördineerde wetten betreffende de arbeidsovereenkomst voor bedienden (koninklijk besluit van 20 juli 1955), 15, 20 als gewijzigd bij de wet van 21 november 1969, en, voor zoveel nodig, 39 en 82 van de wet van 3 juli 1978 betreffende de arbeidsovereenkomsten,

doordat het arrest, na te hebben overwogen « dat de geldigheid van het " ontslag ", gesteld in punt 2 van de compromisovereenkomst van 23 juni 1977, moet worden onderzocht » en te hebben vastgesteld « dat de partijen de uitdrukking " ontslag " in de betekenis van opzegging hebben willen gebruiken » en dat de periode van 18 mei tot 30 juni 1978 wel degelijk een opzeggingstermijn was, beslist dat « de opzeggingstermijn evenwel slechts wettig kan ingaan de eerste dag van de maand na die waarin de opzegging is betekend, hetzij ten deze op 1 juli 1977; dat derhalve de opzegging, die met terugwerkende kracht is betekend, nietig is; dat daaruit volgt dat het op 23 juni 1977 met terugwerkende kracht op 18 mei 1977 betekende " ontslag " nietig is; dat de arbeidsovereenkomst voor bedienden derhalve enkel op 30 juni 1978 kon worden beëindigd mits een regelmatige opzegging was gegeven, wat ten deze niet het geval was, of een overeenstemmende vergoeding was betaald, wat niet is gebeurd en waarop (verweerder) derhalve aanspraak kan maken », en eiseres veroordeelt tot het betalen van een

(1) Cass., 19 jan. 1978 (*A.C.*, 1978, 608, met concl. proc.-gen. F. Dumon, toen eerste adv.-gen., in *Bull.* en *Pas.*, 1978, I. 576); 24 sept. 1953 met concl. adv.-gen. Mahaux (*Bull.* en *Pas.*, 1954, I, 32).

Zie « Quo Vadimus? », plecht. openingsrede van proc.-gen. F Dumon vóór het Hof van 1 sept. 1980, in *A.C.*, 1979-80, 62 e.v

opzeggingsvergoeding ten belope van 989.460 frank,

terwijl artikel 14, tweede lid, van de gecoördineerde wetten betreffende de arbeidsovereenkomst voor bedienden (koninklijk besluit van 20 juli 1955), dat ten deze van toepassing is, bepaalt dat de opzeggingstermijn ingaat na afloop van de kalendermaand gedurende welke de opzegging is betekend; de vergissing in de aanduiding van de datum waarop de opzegging ingaat, helemaal geen invloed heeft op de bedoeling de overeenkomst te beëindigen, zodat zij niet leidt tot de nietigheid van de opzegging; de akte, die bepaalt dat de opzeggingstermijn zal ingaan op een andere datum dan de eerste dag van de kalendermaand na de betekening van de opzegging, de opzegging niet nietig maakt maar tot gevolg heeft dat de termijn pas begint te lopen op de eerste dag van de volgende kalendermaand, zodat het arrest, nu het vaststelt, enerzijds, dat de opzegging op 23 juni 1977 was gedaan, en de termijn derhalve moest beginnen lopen op de eerste juli 1977, en anderzijds, dat de opzegging op 30 juni 1978 was beëindigd, en overweegt dat een opzeggingstermijn van twaalf maanden in aanmerking diende te worden genomen, derhalve niet wettig kon beslissen dat het op 23 juni 1977 betekende « ontslag » nietig was en dat de arbeidsovereenkomst voor bedienden derhalve pas op 30 juni 1978 kon worden beëindigd mits een opzegging werd gedaan of een vergoeding betaald (schending van artikel 14, inzonderheid tweede lid, van de gecoördineerde wetten betreffende de arbeidsovereenkomst voor bedienden — koninklijk besluit van 20 juli 1955 —) en derhalve eiseres niet wettig kon veroordelen tot betaling van een opzeggingsvergoeding die overeenstemt met het loon voor twaalf maanden (schending van de artikelen 15 en 20 van de gecoördineerde wetten betreffende de arbeidsovereenkomst voor bedienden — koninklijk besluit van 20 juli 1955 — als gewijzigd bij de wet van 21 november 1969) :

Over de door verweerder opgeworpen grond van niet-ontvankelijkheid, hieruit afgeleid dat het middel nieuw is, nu eiseres niet voor het eerst in cassatie en in een materie die niet van openbare orde is, een middel mag aanvoeren dat slechts een verweer uitmaakt tegen verweerders argumentatie, die haar tijdens de appelprocedure regelmatig is ter kennis gebracht en die zij derhalve had kunnen tegenspreken;

Overwegende dat het middel, dat gegrond is op hetgeen reeds door een van de partijen voor de feitenrechter is aangevoerd, niet nieuw is;

Dat de grond van niet-ontvankelijkheid niet kan worden aangenomen;

Wat het middel betreft :

Overwegende dat het arrest niet beslist dat de vermelding dat de opzeggingstermijn op 18 mei 1977 ingaat, een vergissing is die leidt tot nietigheid van de opzegging, maar die nietigheid uitspreekt op grond dat de genoemde opzegging met terugwerkende kracht werd betekend;

Dat het middel, dat op een onjuiste uitlegging van het arrest berust, feitelijke grondslag mist;

Om die redenen, verwerpt de voorziening; veroordeelt eiseres in de kosten.

17 februari 1986 — 3e kamer — *Voorzitter* : de h. Châtel, eerste voorzitter — *Verslaggever* : mevr. Charlier — *Gelijkluidende conclusie* van de h. du Jardin, advocaat-generaal — *Advocaten*: mrs. Bützler en De Bruyn.

Nr. 392

3e KAMER — **17 februari 1986**

DIENSTPLICHT — HERKEURINGSRAAD — KEURING IN HET BUITENLAND — BESLUIT VAN DE GENEESHEER-KEURDER — HERKEURINGSRAAD NIET GEBONDEN AAN DAT ADVIES.

Het besluit van de geneesheer-keurder, die door de diplomatieke of consulaire ambtenaar is aangewezen voor de keu-

ring van een dienstplichtige, die zijn werkelijke en gewone verblijfplaats buiten het land heeft, alsmede het besluit van het radiologisch onderzoek en de analyses door die geneesheer-keurder bevolen, vormen enkel adviezen waaraan de herkeuringsraad niet is gebonden; die raad beoordeelt in feite en derhalve op onaantastbare wijze de gezondheidstoestand van de dienstplichtige. (Art. 46, §§ 1, 3 en 4, Dienstplichtwet.) (1).

(DEQUECKER)

ARREST (*vertaling*)

(A.R. nr. M 403 F)

HET HOF; — Gelet op de bestreden beslissing, op 9 oktober 1985 door de Herkeuringsraad van de provincie Henegouwen genomen;

Over het middel, hieruit afgeleid dat de herkeuringsraad beslist dat eiser geschikt is voor de dienst op grond van de zogezegde keuring van 13 september 1985 door de geneesheer die door de diplomatieke of consulaire ambtenaar in het buitenland is aangewezen,

terwijl deze geneesheer, die eiser op 2 september 1985 had onderzocht, geneeskundige en radiologische onderzoeken had bevolen die op 10 en 12 september 1985 in het ziekenhuis te Imola werden verricht en waarvan de uitslagen onmiddellijk door eiser op 17 september 1985 naar de geneesheer-keurder en naar het Belgisch consulaat te Milaan werden gestuurd; derhalve blijkt dat de geneesheer-keurder de dienstplichtige « geschikt voor de dienst » heeft verklaard zonder het resultaat te kennen van de analyses die hij zelf had bevolen :

Overwegende dat uit de stukken waarop het Hof vermag acht te slaan, blijkt dat het advies van de geneesheer-keurder in het buitenland en het resultaat van de door hem voorgeschreven onderzoeken aan de herkeuringsraad zijn overgelegd;

Overwegende dat het besluit van de geneesheer-keurder die door de diplomatieke of consulaire ambtenaar is aangewezen voor de keuring van een dienstplichtige die zijn werkelijke en gewone verblijfplaats in het buitenland heeft, evenals de besluiten van de radiologische onderzoeken en van de analyses die deze geneesheer-keurder heeft bevolen, slechts adviezen zijn die niet bindend zijn voor de herkeuringsraad;

Overwegende dat alleen deze raad uitspraak kan doen over de geschiktheid van de dienstplichtige voor de dienst en dat zijn beoordeling van de gezondheidstoestand van die dienstplichtige een feitelijke en derhalve onaantastbare beoordeling is;

Dat het middel niet kan worden aangenomen;

Om die redenen, verwerpt de voorziening.

17 februari 1986 — 3e kamer — *Voorzitter* : de h. Châtel, eerste voorzitter — *Verslaggever* : de h. Bosly — *Gelijkluidende conclusie* van de h. du Jardin, advocaat-generaal.

Nr. 393

2e KAMER — **18 februari 1986**

1° ONDERZOEK IN STRAFZAKEN — ONDERZOEKSGEHEIM — DAAD VAN ONDERZOEK VERRICHT IN HET BIJZIJN VAN DE DOOR DE ONDERZOEKSRECHTER AANGESTELDE DESKUNDIGE — ONDERZOEK TER PLAATSE — GEEN MISKENNING VAN HET GEHEIM KARAKTER VAN HET VOORBEREIDEND ONDERZOEK.

2° BURGERLIJKE RECHTSVORDERING — BURGERLIJKE RECHTSVORDERING INGESTELD DOOR DE BELGISCHE STAAT —

(1) Cass., 27 juni 1979 (*A.C.*, 1978-79, 1297). Zie Cass., 26 jan. 1981 (*A.C.*, 1980-81, nr 304), 14 jan. 1980 (*ibid.*, 1979-80, nr 287).

MOGELIJKHEID OM DE VERSCHULDIGDE SOM IN TE VORDEREN DOOR MIDDEL VAN EEN DWANGBEVEL — GEEN BELETSEL VOOR EEN RECHTSVORDERING TOT SCHADEVERGOEDING.

1° *Het beginsel van het geheim karakter van het voorbereidend onderzoek wordt niet miskend wanneer een onderzoek ter plaatse wordt verricht, in het bijzijn van de door de onderzoeksrechter aangestelde deskundige* (1).

2° *De omstandigheid dat art. 220 Wetboek Registratierechten aan de ontvanger van de registratie de bevoegdheid verleent om de verschuldigde belasting, de fiscale boeten en toebehoren door middel van een dwangbevel in te vorderen, belet niet dat de Belgische Staat, volgens de gewone regels van het Burgerlijk Wetboek, een rechtsvordering kan instellen tot vergoeding van de door het fiscaal misdrijf veroorzaakte schade* (2).

(BELGISCHE STAAT — MIN. V. FINANCIËN T. VANDER AUWERMEULEN)

ARREST

(A.R. nr. 8904)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 30 april 1984 door het Hof van Beroep te Gent gewezen;

I. Op de voorziening van de Belgische Staat :

Overwegende dat, bij akte ter griffie van het Hof neergelegd op 3 september 1984, mr. Claeys Boúúaert, advocaat bij het Hof van Cassatie, namens eiser verklaart afstand te doen van de voorziening;

II. Op de voorziening van Albert Vander Auwermeulen :

A. In zoverre de voorziening gericht is tegen de beslissing op de strafvordering tegen hem :

Over het eerste middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 43 en 44 van het Wetboek van Strafvordering en uit de miskenning van het geheim karakter van het gerechtelijk onderzoek en het recht van verdediging,

doordat het arrest de ten laste gelegde feiten bewezen verklaart en hiervoor straffen uitspreekt, mede steunend op een aantal vaststellingen die werden gedaan ter gelegenheid van een onderzoek ter plaatse op het kantoor van eiser op 4 december 1979 door onderzoeksrechter D'Hont, vergezeld van de heer Soenen, eerste substituut-procureur des Konings, en van de heer Elaut, accountant; het arrest het verweer van eiser en bepaalde medebeklaagden, volgens hetwelk het geheim karakter van het gerechtelijk stafonderzoek werd geschonden door de aanwezigheid van de heer accountant Elaut bij het onderzoek ter plaatse van 4 december 1979, verwerpt op grond dat « de door de onderzoeksrechter op 4 december 1979 schriftelijk gegeven de ondertekende opdracht luidt als volgt : " Ons te vergezellen naar Zomergem en bijstand te verlenen bij ons plaatsbezoek ter studie van notaris Vander Auwermeulen om na inzage van de stukken van het strafdossier en de in beslag genomen bescheiden ... " (kaft 20, verslag van deskundige, stuk 1). In zijn procesverslag van onderzoek ter plaatse van 4 december 1979 vermeldt de onderzoeksrechter dat hij vergezeld is van de heer Elaut. Uit beide voormelde stukken blijkt dat deze heer in zijn hoedanigheid van deskundige en ter uitvoering van de gegeven opdracht bij het onderzoek ter plaatse aanwezig was »,

terwijl, overeenkomstig de in het middel ingeroepen wetsbepalingen en algemene rechtsbeginselen, het gerechtelijk strafonderzoek geheim is en het publiek niet mag worden toegelaten tot de verschillende onderzoeksverrichtingen; de onderzoeksrechter weliswaar het recht heeft deskundigen aan te stellen; de eed van de deskundige niet meer op straffe van nietigheid moet worden afgelegd vóór de uitvoering van de taak wordt aangevat; het echter ondubbelzinnig en met zekerheid moet blijken dat een deskundige, vóór hij aanwezig is bij een onder-

(1) Cass., 27 maart 1985 (*A.C.*, 1984-85, nr. 456).

(2) Cass., 27 nov. 1984, A.R. nr. 8126 (*A.C.*, 1984-85, nr. 193). Cass., 14 sept. 1976 (*A.C.*, 1977, 45), en 20 juli 1979 (*A.C.*, 1979 1340). Zie W. DIERICK, « Le Fisc, partie civile devant les juridictions répressives », in *R.G.F.*, 5 mei 1982, blz. 107 tot 117.

zoek ter plaatse, reeds als deskundige was aangesteld; het *in casu* niet blijkt dat de heer Elaut reeds als deskundige was aangesteld bij het onderzoek ter plaatse van 4 december 1979; uit geen enkel element van het dossier immers blijkt dat een aanstelling tot deskundige reeds was geschied en dat deze was aanvaard; dit niet kan afgeleid worden uit het loutere feit dat de schriftelijke opdracht van 4 december 1979 van de onderzoeksrechter luidt « ons te vergezellen naar Zomergem en bijstand te verlenen bij ons plaatsbezoek ter studie van notaris Vander Auwermeulen (...) » en dat het proces-verbaal van onderzoek ter plaatse van 4 december 1979 van de onderzoeksrechter vermeldt dat hij vergezeld is van de heer Elaut; in deze stukken geenszins gezegd wordt dat de heer Elaut reeds als deskundige was aangesteld; het proces-verbaal van onderzoek ter plaatse van 4 december 1979 integendeel vermeldt dat de onderzoeksrechter zich laat vergezellen door de heer Elaut, accountant, die wij per afzonderlijke akte zullen gelasten met een deskundigenonderzoek; de heer Elaut in zijn verslag duidelijk stelt dat hij op 4 december door de onderzoeksrechter werd aangezocht om hem te vergezellen naar Zomergem om er bijstand te verlenen bij een plaatsbezoek ter studie van notaris Vander Auwermeulen, dat hij op 7 december zijn aanstelling ontving, schriftelijk bevestigd, en dat hij op 8 december zijn aanstelling en eedaflegging voor aanvaard ondertekend terugstuurde aan de onderzoeksrechter; dat aldus geenszins blijkt dat de heer Elaut bij het plaatsbezoek van 4 december 1979 aanwezig was in hoedanigheid van door de onderzoeksrechter aangestelde deskundige, zodat het arrest, door mede te steunen op een aantal vaststellingen gedaan ter gelegenheid van een plaatsbezoek van 4 december 1979 dat geschiedde in aanwezigheid van de heer Elaut, accountant, terwijl uit geen enkel stuk blijkt dat deze aanwezig was in hoedanigheid van regelmatig aangesteld deskundige, de in het middel aangehaalde wetsbepalingen en algemene rechtsbeginselen heeft geschonden :

Overwegende dat de opdracht door de onderzoeksrechter D'Hont gegeven aan de heer Elaut — opdracht gedagtekend 4 december 1979 — naast de vermelding « Geven hiermee opdracht aan de heer L. Elaut (...) ons te vergezellen naar Zomergem en bijstand te verlenen bij ons plaatsbezoek ter studie van notaris Vander Auwermeulen », bovendien de punten bepaalt waaromtrent zijn advies als deskundige wordt gevraagd; dat het proces-verbaal van onderzoek ter plaatse, eveneens gedagtekend 4 december 1979, constateert dat de heer Elaut daarbij aanwezig is en dat de onderzoeksrechter hem bij afzonderlijke akte zal belasten met een deskundigenonderzoek;

Overwegende dat het hof van beroep uit de vergelijking van de beide akten heeft kunnen afleiden dat de heer Elaut het onderzoek ter plaatse bijwoonde in zijn hoedanigheid van door de onderzoeksrechter aangestelde deskundige en zijn beslissing dat hierdoor het geheim kenmerk van het onderzoek niet werd miskend, naar recht verantwoordt;

Dat het middel niet kan worden aangenomen;

Over het tweede middel, ...

B. In zoverre de voorziening gericht is tegen de beslissing op de civielrechtelijke vordering van verweerder tegen hem :

Over het derde middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 63, 64 van het Wetboek van Strafvordering, 207, 207*septies*, 220 van het Wetboek van Registratierechten, 44 van het Strafwetboek, 1382 en 1383 van het Burgerlijk Wetboek,

doordat het arrest de ten laste gelegde feiten bewezen verklaart en, uitspraak doende over de burgerlijke vordering, ingesteld door de Belgische Staat als burgerlijke partij, eiser hoofdelijk met bepaalde medebeklaagden veroordeelt tot betaling van de ontdoken rechten, de fiscale boetes, de intresten en de kosten; het arrest hierbij het voor het hof van beroep ingeroepen verweer als zou de Belgische Staat ter zake geen vordering kunnen instellen, verwerpt op volgende grond : « Artikel 220 van het Wetboek van Registratierechten bepaalt weliswaar de voorschriften ter invordering van fiscale rechten of boeten en bijkomende sommen. Dit houdt evenwel niet in dat een vordering van de geleden

schade op grond van artikel 1382 van het Burgerlijk Wetboek bij wijze van burgerlijke-partijstelling, uitgesloten zou worden (Ber. Luik, 15 januari 1953, *Rec. Gén. enr.* nr. 19394, en Corr., Brussel, 23 juni 1948, *ibid.*, nr. 18850, en de studie van S. Scailteur in *Rép. fiscal*, 1949, blz. 155 en volgende), zelfs wanneer de burgerlijke partij haar schade op grond van de geldende fiscale wetsbepalingen raamt. Deze gegevens zijn derhalve niet van aard om tot de niet-ontvankelijkheid van de burgerlijke vordering te leiden »,

terwijl, eerste onderdeel, krachtens enerzijds artikel 207*septies* van het Wetboek van Registratierechten, krachtens hetwelk de strafvordering vanaf 1 november 1980 door het openbaar ministerie wordt uitgeoefend, en anderzijds artikel 220 van het Wetboek van Registratierechten, volgens hetwelk bij gebrek aan betaling van de belasting, intresten, fiscale boetes en toebehoren, de met de invordering belaste ontvanger een dwangbevel uitvaardigt, dat uitvoerbaar is behoudens verzet voor de bevoegde rechtbank, de burgerlijke-partijstelling voor de strafrechter van de Belgische Staat strekkende tot het bekomen van een veroordeling van een beklaagde tot de registratierechten en de fiscale geldboetes onontvankelijk is, vermits in het tegenovergestelde geval de Belgische Staat de openbare vordering krachtens de artikelen 63 en 64 van het Wetboek van Strafvordering op gang zou kunnen brengen, hetzij bij wijze van burgerlijke-partijstelling voor de onderzoeksrechter, hetzij bij wijze van rechtstreekse dagvaarding voor de strafrechter, hetgeen in strijd is met het aangehaalde artikel 207*septies* van het Wetboek van Registratierechten dat de uitoefening van de openbare vordering uitsluitend aan het openbaar ministerie toevertrouwt, zodat het arrest door de burgerlijke-partijstelling van de Belgische Staat in strijd met de in het middel aangehaalde wetsbepalingen — met uitzondering van de artikelen 1382 en 1383 van het Burgerlijk Wetboek — ontvankelijk en gegrond te verklaren, schending inhoudt van de artikelen 207*septies* en 220 van het Wetboek van Registratierechten en van de artikelen 63 en 64 van het Wetboek van Strafvordering;

tweede onderdeel, de Belgische Staat, overeenkomstig artikel 220 van het Wetboek van Registratierechten, over de mogelijkheid beschikt om zichzelf een uitvoerbare titel ter invordering van de op grond van de fiscale wetten verschuldigde bedragen te verschaffen; dergelijke uitvoerbare titel bestaat onafhankelijk van enige gerechtelijke vervolging en ook blijft bestaan na de vaststelling van het misdrijf en na een eventuele veroordeling; de Belgische Staat geen andere sommen vordert dan degene die hij krachtens de toepasselijke fiscale wetten zonder gerechtelijke tussenkomst kan invorderen; de Belgische Staat aldus, ten gevolge van de aan eiser en medebeklaagden ten laste gelegde feiten, geen schade in de zin van de artikelen 44 van het Strafwetboek en 1382, 1383 van het Burgerlijk Wetboek heeft geleden; het fiscaal recht aldus uitdrukkelijk in een van het gemeen recht afwijkende procedure voorziet; derhalve de door artikel 220 van het Wetboek van Registratierechten ingestelde procedure tot invordering van de verschuldigde belasting niet kan vervangen worden door een burgerlijke-partijstelling voor de strafrechter, zodat het arrest, door de burgerlijke-partijstelling van de Belgische Staat ontvankelijk en gegrond te verklaren, schending inhoudt van de artikelen 63 van het Wetboek van Strafvordering, 44 van het Strafwetboek, 1382, 1383 van het Burgerlijk Wetboek en 220 van het Wetboek van Registratierechten;

derde onderdeel, de fiscale boetes moeten beschouwd worden als een administratieve sanctie; de burgerlijke-partijstelling van de Belgische Staat voor de fiscale boetes aldus niet strekt tot vergoeding van de door het misdrijf geleden schade, zodat het arrest, door de burgerlijke-partijstelling van de Belgische Staat voor de fiscale boetes ontvankelijk en gegrond te verklaren, schending inhoudt van de artikelen 44 van het Strafwetboek, 63 van het Wetboek van Strafvordering, 1382 en 1383 van het Burgerlijk Wetboek;

vierde onderdeel, het arrest eiser enerzijds op strafrechtelijk gebied veroordeelt tot een geldboete van honderdduizend frank en anderzijds eiser op burgerlijk gebied hoofdelijk veroordeelt tot volledige betaling van de ontdoken rechten, fiscale boetes, intresten en kosten; de opgelegde boete van honderdduizend frank een gemengde strafrechtelijk-fiscale geldboete is; deze geldboete enerzijds tot doel heeft fiscale misdrijven te bestraffen en anderzijds beoogt de Belgische Staat te vergoeden voor het door de fiscale misdrijven geleden nadeel; deze geldboete naast een repressief derhalve ook een restitutief karakter heeft, zodat het arrest, door eiser en de medebe-

klaagden enerzijds te veroordelen tot een gemengde strafrechtelijk-fiscale boete en anderzijds te veroordelen tot een betaling van de volledige ontdoken rechten, fiscale boetes, intresten en kosten, aan de Belgische Staat een grotere schadevergoeding heeft toegekend dan door haar beweerde schade wordt verantwoord (schending van de artikelen 44 van het Strafwetboek, 1382 en 1383 van het Burgerlijk Wetboek) :

Wat het eerste en het tweede onderdeel betreft :

Overwegende dat, naar luid van artikel 206 van het Wetboek van Registratierechten dat van kracht was ten tijde van de feiten, de strafvordering door het openbaar ministerie wordt uitgeoefend; dat, bij ontstentenis van een andersluidende bepaling, de stelling van burgerlijke partij volgens de gewone regels mogelijk is;

Overwegende dat de loutere omstandigheid dat artikel 220 van het Wetboek van Registratierechten aan de ontvanger van de registratie bevoegdheid verleent om de verschuldigde belastingen, fiscale geldboeten en toebehoren bij wijze van een dwangbevel in te vorderen daaraan, geen afbreuk doet;

Wat het derde en het vierde onderdeel betreft :

Overwegende dat de ontdoken rechten, fiscale geldboeten en aanhorigheden, die krachtens de bepalingen van het Wetboek van Registratierechten verschuldigd zijn in geval van prijsbewimpeling, de bij de wet bepaalde vergoeding uitmaken wegens schade door het misdrijf van prijsbewimpeling veroorzaakt;

Overwegende dat het arrest, na eraan te hebben herinnerd dat de administratie bij wijze van burgerlijke-partijstelling schadevergoeding kan vorderen en dat zij de schade kan ramen op grond van de ter zake geldende fiscale bepalingen, releveert : « Er dient (...) op gewezen dat de burgerlijke partij een vordering stelt tot het herstel van de schade door haar ingevolge de beteugelde prijsbewimpeling geleden. Deze schade wordt door de burgerlijke partij op de eisbare ontdoken rechten, fiscale boeten, intresten en kosten geraamd. Deze ramingswijze wordt principieel niet betwist. (...) De raming zelf van de gevorderde bedragen is rechtmatig, houdt rekening met zelfs na de verkoping betaalde bedragen en dient te worden behouden » ;

Overwegende dat, nu het arrest vaststelt dat de aan verweerster toegekende bedragen de schade uitmaken voortvloeiend uit de bewezen verklaarde prijsbewimpelingen, zoals bepaald bij de ter zake geldende fiscale wetsbepalingen, het aan verweerder geen bedragen toekent die niet tot vergoeding strekken van de door het misdrijf geleden schade en evenmin een vergoeding toekent die hoger is dan de geleden schade;

Dat het middel niet kan worden aangenomen;

Over het vierde middel, ...

Om die redenen, verleent akte van de afstand aan de Belgische Staat; verwerpt de voorzieningen van Albert Vander Auwermeulen en van ...; veroordeelt de eiser(s) in de kosten van hun respectieve voorziening.

18 februari 1986 — 2e kamer — *Voorzitter* : de h. Boon, waarnemend voorzitter — *Verslaggever* : de h. D'Haenens — *Gelijkluidende conclusie* van de h. du Jardin, advocaat-generaal — *Advocaten* : mrs. Claeys Boúúaert, De Gryse en Van Horebeke, Gent.

Nr. 394

2e KAMER — **18 februari 1986**

GERECHTSKOSTEN — STRAFZAKEN — KOSTEN VAN BETEKENING — OVERBODIGE KOSTEN.

In de kosten die aan de veroordeelde beklaagde ten laste worden gelegd, mogen niet begrepen worden die welke door een overbodige proceshandeling zijn veroorzaakt (1).

(WILDEMAUWE)

ARREST

(A.R. nr. 9427)

HET HOF; — Gelet op het bestreden vonnis, op 8 februari 1985 in hoger beroep gewezen door de Correctionele Rechtbank te Brugge;

Overwegende dat eerste rechter, bij vonnis van de Politierechtbank te Brugge van 10 december 1984, bij verstek was veroordeeld op de tegen hem ingestelde strafvordering; dat tweede eiser en eiseres civielrechtelijk aansprakelijk waren verklaard voor de geldboeten en kosten waartoe eerste eiser was veroordeeld;

Overwegende dat de eisers tegen dit vonnis hoger beroep instelden op 26 december 1984; dat het bestreden vonnis het beroepen vonnis bevestigt en eerste eiser veroordeelt « tot de kosten van het hoger beroep (...) en tot de kosten van de betekening van het verstekvonnis ten bedrage van 483 frank » en tweede eiser en eiseres daarvoor civielrechtelijk aansprakelijk verklaart;

Overwegende dat de voorzieningen beperkt zijn tot de beslissingen waarbij eerste eiser veroordeeld wordt tot betaling van de kosten van betekening van het verstekvonnis en tweede eiser en eiseres voor die kosten civielrechtelijk aansprakelijk worden verklaard;

I. Op de voorziening van Filip Wildemauwe :

Over het ambtshalve aangevoerde middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 162, 194 en 211 van het Wetboek van Strafvordering :

Overwegende dat uit de stukken waarop het Hof vermag acht te slaan, blijkt dat eiser en de voor hem civielrechtelijk aansprakelijke partijen tegen het vonnis van de politierechtbank op 26 december 1984 hoger beroep hebben ingesteld, dat het openbaar ministerie op 4 januari 1985 opdracht gaf te dagvaarden voor de correctionele rechtbank teneinde te horen beslissen over het ingestelde hoger beroep en dat de dagvaarding werd betekend op 18 juni 1985; dat bovendien, ten verzoeke van het openbaar ministerie, op dezelfde datum het verstekvonnis werd betekend;

Overwegende dat de in de artikelen 162, 194 en 211 van het Wetboek van Strafvordering neergelegde regel, volgens welke de veroordeelde beklaagde de kosten dient te dragen van de tegen hem ingestelde strafvervolgingen, hierop berust dat die kosten veroorzaakt werden door het misdrijf waaraan de beklaagde schuldig werd bevonden; dat in de kosten die aan de veroordeelde ten laste dienen te worden gelegd, dan ook niet de kosten mogen begrepen zijn die veroorzaakt werden door overbodige proceshandelingen;

Overwegende dat, nu ten deze door het instellen van het ontvankelijk hoger beroep op 26 december 1984 de zaak aanhangig was gemaakt bij de rechter in hoger beroep, de betekening van het verstekvonnis op 18 januari 1985 overbodig was geworden;

Dat het bestreden vonnis, in zoverre het niettemin eiser veroordeelt in de kosten van die betekening, onwettig is;

II. Op de voorziening van Paul Wildemauwe en Monique Decleir :

Overwegende dat uit de stukken waarop het Hof vermag acht te slaan, niet blijkt dat de eisers, civielrechtelijk aansprakelijke partijen, hun voorziening hebben doen

(1) Zie A. LORENT, « Les frais de justice répressive », *R.D.P.*, 1983, blz. 615.

betekenen aan het openbaar ministerie;

Dat de voorziening mitsdien niet ontvankelijk is;

Overwegende evenwel dat de hierna uit te spreken vernietiging, op de voorziening van eerste eiser, beklaagde, van de beslissing waarbij hij wordt veroordeeld in de kosten van de betekening van het verstekvonnis, de beslissing waarbij de eisers voor die kosten civielrechtelijk aansprakelijk worden verklaard, geen bestaansreden meer heeft;

Om die redenen, ongeacht de memorie van de eisers, vernietigt het bestreden vonnis in zoverre het eiser veroordeelt in de kosten van betekening van het verstekvonnis; verwerpt de voorziening van tweede eiser en van eiseres; stelt vast dat de beslissing, waarbij tweede eiser en eiseres voor voornoemde kosten civielrechtelijk aansprakelijk worden verklaard, geen bestaansreden meer heeft; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het gedeeltelijk vernietigde vonnis; laat de kosten ten laste van de Staat; zegt dat er geen grond is tot verwijzing.

18 februari 1986 — 2e kamer — *Voorzitter* : de h. Boon, waarnemend voorzitter — *Verslaggever* : de h. D'Haenens — *Gelijkluidende conclusie* van de h. du Jardin, advocaat-generaal — *Advocaat*: mr. Weyts, Brussel.

Nr. 395

2e KAMER — **18 februari 1986**

VOORLOPIGE HECHTENIS — HANDHAVING VAN DE HECHTENIS — GELDIGHEID VAN HET BEVEL TOT AANHOUDING NIET MEER TE BETWISTEN.

Wanneer het te beslissen heeft over de handhaving van de voorlopige hechtenis behoeft het onderzoeksgerecht zich niet meer uit te spreken over de geldigheid van het bevel tot aanhouding (1). (Art. 5 Wet Voorlopige Hechtenis 20 april 1874.)

(DE CUBBER)

ARREST

(A.R. nr. 202)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 13 december 1985 gewezen door het Hof van Beroep te Brussel, kamer van inbeschuldigingstelling;

Overwegende dat het arrest de beschikking van de raadkamer van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Brussel van 28 november 1985 bevestigt, waarbij de voorlopige hechtenis van eiser wordt gehandhaafd;

Over het middel luidende als volgt: 1. Gezien eiser, ter zake, wenst volgende feiten in « memorie » toe te lichten aangaande de overtreding der wetten, de niet-naleving ervan en op zijn minst zwaar verzuim en grote nalatigheid dienaangaande; (eiser) op 29 oktober 1985, rond 14.10 uur, van zijn vrijheid werd beroofd door de B.O.B. te Asse; hij op 30 oktober 1985 werd overgebracht naar het Gerechtsgebouw van Brussel om, volgens verklaring van voornoemde B.O.B., te verschijnen voor de heer substituut van de prokureur des Konings, de heer Wijnants (?), bureel 421; (eiser) echter niet verscheen voor de heer substituut van de prokureur des Konings maar rond 11 uur werd overgebracht naar bureel 306, zegge de heer onderzoeksrechter M. Kesteloot die hem over bepaalde zogenaamde ten laste gelegde feiten ondervroeg; er, tot dan toe nooit over een eventuele aanhouding werd gesproken, laat staan gewag gemaakt; (eiser) na dat summier onderhoor werd teruggebracht naar een cel, in afwachting van ...?; (eiser) iets vóór 15 uur werd uitgehaald en tot zijn grote verwondering naar de gevangenis van Vorst werd overgebracht alwaar hij om 15.10 uur werd opgenomen (zie stuk nr. 1); er dient hier zeker aangehaald dat (eiser) een zwaar en ernstig

(1) Cass., 24 nov. 1982, A.R. nr. 2616 (*A.C.*, 1982-83, nr. 187); 11 juni 1985, A.R. nr. 9577 (*A.C.*, 1984-85, nr. 618) en 18 juli 1985, A.R. nr. 9752 (*A.C.*, 1984-85, nr. 662).

hartlijder is en, zonder medikamenten zijnde sedert 29 oktober 1985, 12 uur, zich in zeer erbarmelijke toestand bevond en zich derhalve niet mocht veroorloven zich tegen de hem gevoerde handelwijze met kracht te verzetten; ten bewijze daarvan werd hij na een primaire consultatie voorlopig opgesloten in Vorst en op 31 oktober 1985 in de voormiddag overgebracht naar het C.M.C. Medisch Centrum te Sint-Gillis, alwaar hij onmiddellijk in de ziekenzaal werd opgenomen en in afwachting van intensieve zorgen en verbetering deze niet mocht verlaten, en alwaar hij tot op heden nog steeds verblijft. Op 4 november 1985, rond 12.15 uur ontving (eiser) in de ziekenzaal bezoek van zijn advokaat die hem verklaarde dat zijn aanhoudingsmandaat bevestigd was...! Welk aanhoudingsmandaat? Waarvoor of waarom een aanhoudingsmandaat? Waarom werd aanlegger verdacht? Het is inderdaad zo dat mij nooit enig aanhoudingsmandaat werd getoond noch afgegeven. Er was hier dus een overtreding van artikel 7, derde lid, van de Grondwet, artikelen 95, 96 en 97 van het Wetboek van Strafvordering : artikel 5.2 van het Verdrag van Rome op 4 november 1950 gesloten, wet van 13 mei 1955; rond 16 uur werd aanlegger de beschikking betekend, tegen deze eigenaardige beslissing en tegen de willekeurige aanhouding werd onmiddellijk hoger beroep aangetekend. Er werden besluiten neergelegd tijdens de behandeling op 15 november 1985 en er werd, niettegenstaande al de aangehaalde feiten en argumenten met betrekking tot het bestreden aanhoudingsmandaat tijdens de zitting, arrest verleend op 19 november 1985 alsdat het bekrachtigd mandaat door de raadkamer bevestigd werd; het arrest zegt dat de bepalingen terzake niet voorgeschreven zijn op straffe van nietigheid...; zulks in tegenstrijd is met de wetten terzake en meer bepaald : artikel 7, derde lid, van de Grondwet; artikel 408, aangevuld door artikel 413, van het Wetboek van Strafvordering; logischerwijze (eiser) het zogenaamde aanhoudingsmandaat diende te betichten van valsheid maar, gezien hij nooit een aanhoudingsmandaat gekregen noch gezien had, kon hij het moeilijk betichten van valsheid ...; wat was vals of waar de valsheid? Gezien de door de aangehaalde wetgevingen terzake het zogenaamde aanhoudingsmandaat, als er ooit een is geweest, nietig is en zonder rechtsgeldigheid. 2. Eiser echter opnieuw voor de raadkamer diende te verschijnen op 28 november 1985, zodat, wegens de termijn van 15 dagen tot voorziening in cassatie, (eiser) gewacht heeft tot na de beschikking van de raadkamer teneinde te besluiten tot voorziening in cassatieberoep tegen het arrest van 19 november 1985 op 3 december 1985. Niettegenstaande het neerleggen van besluiten en aanvullende besluiten en mede het betichten van valsheid van het aangehaald aanhoudingsmandaat (ondertussen had de raadsman van verdachte inzage gekregen van het dossier en het betwist aanhoudingsmandaat op basis van artikelen 451, 458 en 459 van het Wetboek van Strafvordering), het aanhoudingsmandaat toch werd bekrachtigd zonder motivering; voornoemde beschikking zich beperkt met te verwijzen naar het arrest van de kamer van inbeschuldigingstelling van 19 november 1985; zulks in tegenstrijd is met de bepalingen voorgeschreven door artikel 5 van de wet van 20 april 1874 en artikel 97 van de Grondwet. Als gevolg van de aanvullende besluiten, waarbij uitdrukkelijk het zogenaamde aanhoudingsmandaat beticht wordt van valsheid op basis van artikelen 451, 458 en 459 van het Wetboek van Strafvordering, zelfs niet geantwoord werd. Dat derhalve de beschikking nietig was en zeker geen enkele kracht van rechtsgeldigheid bezat; (eiser) dan ook onmiddellijk hoger beroep aantekende; dat de zaak behandeld werd op 10 december 1985 door de kamer van inbeschuldigingstelling en dat ook besluiten werden neergelegd, met dien verstande dat de inhoud van de besluiten en aanvullende besluiten neergelegd ter zitting van de raadkamer dienden gezien als één geheel uitmakende met de besluiten neergelegd voor de kamer van inbeschuldigingstelling; de kamer van inbeschuldigingstelling de zaak in beraad hield en uitspraak deed op 13 december 1985; ook nu zij nagelaten heeft haar arrest met afdoende redenen te omkleden en zeker niet wat betreft de inhoud van de besluiten en aanvullende besluiten, noch met betrekking tot het van valsheid beticht stuk, zij eenvoudigweg verwijst naar de beslissingen genomen bij arrest van 19 november 1985 en zulks voldoende acht om het aanhoudingsbevel te handhaven; tegen dat arrest onmiddellijk cassatieberoep werd aangetekend tegen alle beschikkingen ervan; voornoemd arrest zeker niet afdoend gemotiveerd is. Artikel 5.2 van het Verdrag op 4 november 1950 te Rome gesloten (wet van 13 mei 1955) zeker de Belgische wetgeving primeert en terzake van toepassing is, temeer daar eiser in cassatie geen aanhoudings-

mandaat heeft gezien, hem geen afschrift is afgegeven en nooit, tot op heden zelfs, nu op de hoogte werd gebracht van de reden van zijn arrestatie en van alle beschuldigingen welke tegen hem zijn ingebracht:

Wat de eerste grief betreft:

Overwegende dat de grief, die enkel gericht is tegen het arrest van de kamer van inbeschuldigingstelling van 19 november 1985, waarbij het bevel tot aanhouding wordt bevestigd, en niet tegen het bestreden arrest, niet ontvankelijk is;

Wat de tweede grief betreft:

Overwegende dat eiser ter terechtzitting van de kamer van inbeschuldigingstelling van 10 december 1985 de conclusies handhaafde die hij op 15 november 1985 voor de kamer van inbeschuldigingstelling had genomen naar aanleiding van het hoger beroep tegen de beschikking van de raadkamer waarbij het bevel tot aanhouding was bevestigd, en op 28 november 1985 voor de raadkamer die uitspraak moest doen over de handhaving van de voorlopige hechtenis;

Overwegende dat in die conclusies werd aangevoerd dat het bevel tot aanhouding nietig is en dat tot staving daarvan in de conclusie van 28 november 1985 onder meer het bevel tot aanhouding van valsheid werd beticht;

Overwegende dat hieruit volgt dat eisers verweer voor de kamer van inbeschuldigingstelling, die zich uitsluitend had uit te spreken over de handhaving van de voorlopige hechtenis, de geldigheid betrof van het bevel tot aanhouding;

Overwegende dat de regelmatigheid van het bevel tot aanhouding niet meer kan worden betwist wanneer wordt beslist over de handhaving van de voorlopige hechtenis;

Overwegende dat de appelrechters, die ten deze enkel uitspraak dienden te doen over de handhaving van de voorlopige hechtenis, derhalve eisers conclusies met betrekking tot de beweerde onregelmatigheid van het bevel tot aanhouding, onder meer gesteund op de beweerde valsheid ervan, niet vermochten te onderzoeken;

Dat het middel niet kan worden aangenomen;

En overwegende dat de substantiële of op straffe van nietigheid voorgeschreven rechtsvormen in acht zijn genomen en de beslissing overeenkomstig de wet is gewezen;

Om die redenen, gelet op de aanvullende memorie, op 7 februari 1986 ontvangen ter griffie van het Hof en waarin geen nieuwe middelen worden aangevoerd, verwerpt de voorziening; veroordeelt eiser in de kosten.

18 februari 1986 — 2e kamer — *Voorzitter* : de h. Boon, waarnemend voorzitter — *Verslaggever* : de h. D'Haenens, raadsheer — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Velu, advocaat-generaal.

Nr. 396

2e KAMER — **19 februari 1986**

1° UITLEVERING — UITVOERBAARVERKLARING VAN EEN BEVEL TOT AANHOUDING MET HET OOG OP UITLEVERING — HOGER BEROEP BUITEN DE TERMIJN — HOGER BEROEP NIET ONTVANKELIJK, OOK AL HEEFT APPELLANT PAS ACHTERAF DE VERTALING VAN DE STUKKEN IN ZIJN TAAL ONTVANGEN.

2° HOGER BEROEP — STRAFZAKEN — UITVOERBAARVERKLARING VAN EEN BEVEL TOT AANHOUDING MET HET OOG OP UITLEVERING — HOGER BEROEP BUITEN DE TERMIJN — HOGER BEROEP NIET ONTVANKELIJK, OOK AL HEEFT APPELLANT PAS ACHTERAF DE VERTALING VAN DE STUKKEN IN ZIJN TAAL ONTVANGEN.

3° RECHTEN VAN DE MENS — EUROPEES VERDRAG RECHTEN VAN DE MENS,

ARTT. 5.2 EN 5.4 — UITVOERBAARVERKLARING VAN BEVEL TOT AANHOUDING MET HET OOG OP UITLEVERING — HOGER BEROEP BUITEN DE TERMIJN — HOGER BEROEP NIET ONTVANKELIJK, OOK AL HEEFT APPELLANT PAS ACHTERAF DE VERTALING VAN DE STUKKEN IN ZIJN TAAL ONTVANGEN.

1°, 2° en 3° *Niet ontvankelijk is het hoger beroep tegen een beschikking waarbij een door een vreemde overheid verleend bevel tot aanhouding met het oog op uitlevering uitvoerbaar wordt verklaard, als dat hoger beroep meer dan vierentwintig uren na de betekening van de beschikking wordt ingesteld, ook al heeft appellant, binnen die termijn, niet de vertaling in een taal die hij verstaat ontvangen van het aanhoudingsbevel en van de beschikking van uitvoerbaarverklaring* (1).

(HEIL PAPAI)

ARREST (*vertaling*)

(A.R. nr. 4869)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 19 december 1985 gewezen door het Hof van Beroep te Brussel, kamer van inbeschuldigingstelling;

Overwegende dat het arrest het hoger beroep van eiser tegen de op 28 augustus 1985 door de raadkamer van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Brussel gewezen beschikking waarbij het door de Griekse rechterlijke overheid tegen eiser verleende aanhoudingsbevel uitvoerbaar wordt verklaard met het oog op uitlevering, niet ontvankelijk verklaart wegens laattijdigheid;

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

doordat, eerste onderdeel, het arrest, nu het vermeldt dat « de wetgever in bepaalde aangelegenheden, zoals uitlevering, de uitoefening van het recht van verdediging aan bijzondere regels kan onderwerpen », met name in het geval van vrijheidsberoving op grond van « een door de vreemde overheid met het oog op uitlevering verleend aanhoudingsbevel, dat niet dient te voldoen aan de vereisten bepaald bij artikel 96 van het Wetboek van Strafvordering en bij de wet van 20 april 1874 op de voorlopige hechtenis », niet met redenen is omkleed, vermits niet wordt uitgelegd waarom het door de vreemde overheid met het oog op uitlevering verleende bevel tot aanhouding niet onderworpen is aan artikel 96 van het Wetboek van Strafvordering en de wet van 20 april 1874;

tweede onderdeel, het bestreden arrest de stelling, volgens welke « de beschikking waarbij de raadkamer haar bevel tot aanhouding uitvoerbaar verklaart, niet hoeft vergezeld te zijn van een vertaling van dat stuk in een taal die de verdachte verstaat », grondt op het arrest van 29 oktober 1962 van het Hof van Cassatie en op de rechtsleer met betrekking tot dat arrest,

terwijl het arrest van 29 oktober 1962 tot die conclusie kwam en de voorziening verwierp, omdat het Hof had vastgesteld dat in het voorgelegde arrest stond « dat uit alle processtukken blijkt dat appellant bij elke verschijning voor de gerechtelijke overheden in het Spaans is gehoord en dat hij op geen enkel ogenblik in onwetendheid kon verkeren omtrent de gronden van zijn aanhouding ...; dat ten deze zowel de letter als de geest van artikel 5 van het Verdrag zijn nageleefd »; het bestreden arrest zich ertoe beperkt het arrest van 29 oktober 1962 aan te halen, zonder echter aan te tonen dat eiser, naar het vereiste van artikel 5.2 van het Europees Verdrag betreffende de rechten van de mens, op de hoogte is gebracht van de redenen van zijn arrestatie en van alle beschuldigingen welke tegen hem zijn ingebracht; eiser ten deze nooit persoonlijk is verschenen om gehoord te worden over het Griekse aanhoudingsbevel en over hetgeen in Griekenland werkelijk was gebeurd; die ontoereikende redengeving het toezicht op de regelmatigheid van de rechtspleging onmogelijk maakt;

derde onderdeel, het arrest een duistere en tegenstrijdige redengeving bevat; de derde paragraaf luidt als volgt: « Gelet op de betekening van dat aanhoudingsbevel en van de beschikking van uitvoerbaarverklaring, op 2 september 1985, door gerechtsdeurwaarder De Meerleer, welke stukken in het Grieks zijn gesteld met, bijgevoegd, een eensluidende Franse vertaling »,

(1) Zie Cass., 29 okt. 1962 (*Bull.* en *Pas.*, 1963, I, 284); 21 mei 1985, A.R. nr. 9541 (*A.C.*, 1984-85, nr. 569) en 6 nov. 1985, A.R. nr. 4682 (*ibid.*, 1984-85, nr. 152).

terwijl de betekenis van die zin duister is, vermits hij laat veronderstellen dat niet alleen het aanhoudingsbevel oorspronkelijk in het Grieks was gesteld, maar ook de beschikking van uitvoerbaarverklaring; een dergelijke onduidelijkheid in de formulering in elk geval het toezicht op de rechtspleging onmogelijk maakt en gelijkstaat met een gebrek aan redengeving; het arrest bovendien in de derde grond aangeeft dat de verdachte op 11 september 1985 in het bezit gesteld is van een vertaling in het Grieks van de beschikking van uitvoerbaarverklaring; zulks in strijd is met de derde paragraaf van het arrest, volgens welke de stukken op 2 september 1985 zijn betekend « in het Grieks met, bijgevoegd, een eensluidende Franse vertaling »; die tegenstrijdigheid in de redengeving een schending van artikel 97 van de Grondwet oplevert :

Overwegende dat de beslissing van een onderzoeksgerecht, waarbij, zoals ten deze, uitspraak wordt gedaan over de uitvoerbaarverklaring van een door een vreemde overheid verleend aanhoudingsbevel, geen vonnis is in de zin van artikel 97 van de Grondwet; dat derhalve het arrest die bepaling niet heeft kunnen schenden;

Dat het middel in zoverre faalt naar recht;

Overwegende voor het overige dat eiser in de drie onderdelen van het middel alleen betoogt dat de bestreden beslissing niet regelmatig met redenen is omkleed;

Overwegende dat het arrest vaststelt dat het hoger beroep van eiser laattijdig is, vermits het meer dan vierentwintig uren na de betekening van de beroepen beschikking is ingesteld; dat het beschikkende gedeelte van het arrest, bij ontstentenis van een conclusie van eiser, regelmatig gemotiveerd blijft door de vaststellingen betreffende de laattijdigheid van het hoger beroep, zodat het middel in dat opzicht niet ontvankelijk is bij gebrek aan belang;

Over het tweede middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 7, 8, 128 van de Grondwet, 5 van het Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden en 20, tweede lid, van de wet van 20 april 1874 op de voorlopige hechtenis,

doordat het arrest de beslissing dat het hoger beroep van eiser, nu het meer dan vierentwintig uren na de betekening van de beschikking van uitvoerbaarverklaring op 2 september 1985 is ingesteld, niet ontvankelijk is wegens laattijdigheid grondt op het tussen België en de verzoekende staat gesloten uitleveringsverdrag, de bepalingen van het Wetboek van Strafvordering betreffende de inbeschuldigingstelling, de artikelen 1, 3, 5 van de Uitleveringswet van 15 maart 1874, 135 van het Wetboek van Strafvordering, 11 tot 13, 16, 24, 31 tot 37 en 41 van de wet van 15 juni 1935, zonder de in het middel aangegeven wetsbepalingen te vermelden,

terwijl het nochtans, om na te gaan of het recht van verdediging is geëerbiedigd, nodig is om ook op die artikelen acht te slaan; de persoonlijke vrijheid een uiterst belangrijke aangelegenheid is en om die reden in de Grondwet is vastgelegd (artikelen 7 en 8); de regels tot bescherming van de persoonlijke vrijheden bijgevolg moeten worden geacht van openbare orde te zijn en ambtshalve door de rechter moeten worden opgeworpen; de Belgische rechtscolleges de door België gesloten internationale overeenkomsten dienen toe te passen en artikel 5.2 (lees 5.4) van het Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden luidt als volgt : « Een ieder die door arrestatie of gevangenhouding van zijn vrijheid is beroofd, heeft het recht voorziening te vragen bij de rechter opdat deze op korte termijn beslist over de wettigheid van zijn gevangenhouding en zijn invrijheidstelling beveelt, indien de gevangenhouding onrechtmatig is »; de raadkamer een beschikking heeft gewezen tot uitvoerbaarverklaring van het Griekse aanhoudingsbevel, zonder dat de beklaagde of diens raadsman zijn gehoord, en dat die beschikking is betekend in een taal die eiser niet verstaat; het Europees Hof in een arrest van 5 november 1981 preciseert dat artikel 5.2 een voorwaarde is voor de toepassing van artikel 5.4, vermits « een ieder, die het recht heeft voorziening te vragen met het oog op een snelle uitspraak over de wettigheid van die beslissing, zich daarop niet met succes zou kunnen beroepen als hij niet onverwijld en in voldoende mate op de hoogte werd gebracht van de feiten en de rechtsregels die worden aangevoerd

om hem van die vrijheden te beroven », een ieder recht heeft op een eerlijke en openbare behandeling van zijn zaak binnen een redelijke termijn, hetgeen impliceert dat de beklaagde te gepasten tijde op de hoogte wordt gebracht van zijn rechten en van de tegen hem ingebrachte beschuldigingen, zodat hij in staat is zijn verweermiddelen te doen gelden; artikel 5.4 van het Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden de rechter, van wie sprake is in dat artikel, de verplichting oplegt na te gaan of een vrijheidsberoving is gescheid overeenkomstig hetzij de regels van nationaal, hetzij van internationaal recht; artikel 5.4 zelf geen enkele regel bevat aan de hand waarvan kan worden bepaald of een vrijheidsberoving rechtmatig is of niet en de rechter, waarvan sprake in dat artikel, niet het recht geeft uitspraak te doen over de wettigheid van een vrijheidsberoving die indruist tegen de regels van nationaal recht, welke in overeenstemming zijn met de grondwettelijke en internationale regels, op grond waarvan moet worden beslist of een arrestatie of gevangenhouding naar recht verantwoord is; artikel 5 van voormeld Verdrag, dat van toepassing is op de vrijheidsberoving ten gevolge van arrestatie of gevangenhouding en derhalve op de voorlopige hechtenis, door de onderzoeksgerechten in acht genomen moet worden wanneer ze uitspraak doen over de bevestiging van een aanhoudingsbevel; artikel 128 van de Grondwet bepaalt dat ieder vreemdeling, die zich op het grondgebied van België bevindt, de bescherming geniet verleend aan personen en aan goederen, behoudens de bij de wet gestelde uitzonderingen; hoewel de rechtspraak duidelijk is wat de verwijzing betreft naar artikel 135 van het Wetboek van Strafvordering voor de appeltermijn van 24 uren die loopt vanaf de betekening, de geest van de wet nochtans niet uit het oog mag worden verloren, en de precisering in artikel 20, tweede lid, van de wet op de voorlopige hechtenis volgens hetwelk « deze betekening wordt gedaan binnen vierentwintig uren. In het exploot wordt aan de verdachte kennis gegeven van het hem toekomende recht van hoger beroep en van de termijn waarbinnen dit recht moet worden uitgeoefend », een duidelijk doel heeft, namelijk de beklaagde in staat te stellen zijn rechten met kennis van zaken uit te oefenen. Dat bewijst dat de beklaagde concreet de keuzemogelijkheid moet worden geboden om al dan niet in hoger beroep te gaan; het recht van verdediging niet op een willekeurige manier en zonder enige wettelijke grondslag terzijde mag worden gesteld; nu de betekening niet is geschied in een taal die eiser verstaat, hij onmogelijk op de hoogte kon zijn van de zeer korte termijn waarover hij beschikte om in hoger beroep te gaan, hetgeen indruist tegen de geest van de bovenvermelde wetsbepalingen; het bestreden arrest dus, door te verklaren dat « het hoger beroep, nu het door verdachte is ingesteld meer dan vierentwintig uren na de betekening, op 2 september 1985, van de beschikking van uitvoerbaarverklaring, niet ontvankelijk is wegens laattijdigheid », die wetsbepalingen schendt :

Overwegende dat het middel niet aangeeft in welk opzicht het arrest de artikelen 7, 8 en 128 van de Grondwet schendt;

Dat het, in zoverre het de schending van die grondwetsbepalingen aanvoert, niet ontvankelijk is wegens onnauwkeurigheid;

Overwegende dat artikel 5 van het Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden bepaalt : in lid 1, *f*, dat een persoon, tegen wie een uitleveringsprocedure hangende is, van zijn vrijheid kan worden beroofd langs wettelijke weg; in lid 2, dat iedere gearresteerde onverwijld en in een taal welke hij verstaat, op de hoogte moet worden gebracht van de redenen van zijn arrestatie en van alle beschuldigingen welke tegen hem zijn ingebracht; in lid 4, dat een ieder, die door arrestatie of gevangenhouding van zijn vrijheid is beroofd, het recht heeft voorziening te vragen bij de rechter opdat deze op korte termijn beslist over de wettigheid van zijn gevangenhouding en zijn invrijheidstelling beveelt, indien de gevangenhouding onrechtmatig is;

Overwegende dat, enerzijds, uit de gedingstukken blijkt dat eiser tegen wie een verzoek om uitlevering is ingediend, van zijn vrijheid is beroofd bij een op 28 augustus 1985 door de raadkamer van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Brussel gewezen beschikking waarbij een

door de onderzoeksrechter te Athene op 19 juli 1985 verleend bevel tot aanhouding uitvoerbaar is verklaard; dat artikel 3 van de wet van 15 maart 1874, dat de procedureregels voorschrijft voor de uitvoerbaarverklaring van het door de vreemde overheid verleende aanhoudingsbevel, de verschijning voor de raadkamer van de vreemdeling wiens uitlevering wordt verzocht, niet beveelt of voorschrijft;

Overwegende dat, anderzijds, eiser op 2 september 1985 betekening heeft ontvangen van het door de Griekse overheid verleende bevel, te zamen met een vertaling in het Frans, alsook van de beschikking van uitvoerbaarverklaring; dat bovendien uit de stukken waarop het Hof vermag acht te slaan, blijkt dat eiser op 3 oktober 1985 van het vreemde aanhoudingsbevel en van de beschikking van de raadkamer een vertaling in het Engels gekregen heeft, welke taal hij verstaat;

Overwegende dat artikel 5.4 van het Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden niet de verplichting oplegt om de aangehouden persoon op de hoogte te brengen van de voorziening die ze kan vragen en van de termijnen voor de indiening daarvan;

Overwegende dat uit het geheel van die consideransen kan worden afgeleid dat het arrest de artikelen 5.2 en 5.4 van het Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden niet schendt;

Dat het middel, in zoverre het de schending van die bepalingen aanvoert, niet kan worden aangenomen;

Overwegende dat de wijze van uitoefening van het recht van hoger beroep tegen een beschikking van de raadkamer waarbij het door een vreemde gerechtelijke overheid verleende bevel uitvoerbaar is verklaard, geregeld wordt bij artikel 135 van het Wetboek van Strafvordering; dat de Uitleveringswet van 15 maart 1874 daarvoor nergens verwijst naar de wet van 20 april 1874 op de voorlopige hechtenis; dat laatstgenoemde wet niet van toepassing is op uitleveringen, zodat de betekening van de beschikking van uitvoerbaarverklaring niet de door artikel 20, tweede lid, van die wet voorgeschreven kennisgeving dient te bevatten;

Dat het middel, in zoverre het de schending van die wetsbepaling aanvoert, faalt naar recht;

Overwegende dat het middel, in zoverre het de miskenning aanvoert van het recht van verdediging op grond dat eiser onmogelijk op de hoogte kon zijn van de appeltermijn, nieuw en dus niet ontvankelijk is;

En overwegende dat de substantiële of op straffe van nietigheid voorgeschreven rechtsvormen in acht zijn genomen en de beslissing overeenkomstig de wet is gewezen;

Om die redenen, verwerpt de voorziening; veroordeelt eiser in de kosten.

19 februari 1986 — 2e kamer — *Voorzitter* : de h. Stranard, afdelingsvoorzitter — *Verslaggever* : de h. Ghislain — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Piret, advocaat-generaal — *Advocaat*: mr. C. Dilley, Brussel.

Nr. 397

2e KAMER — **19 februari 1986**

BEROEPSGEHEIM — SW., ART. 458 — PERSOON DIE BEWAARDER IS VAN DE HEM TOEVERTROUWDE GEHEIMEN — GEHEIM — BEGRIP

Naar recht verantwoord is de beslissing volgens welke een geneesheer, die ge-

roepen is om medische hulp te verstrekken aan een patiënt, geen enkel aan hem toevertrouwd geheim heeft verraden en, derhalve, de regel van het beroepsgeheim niet heeft geschonden wanneer de rechter vaststelt dat die geneesheer niets heeft bekendgemaakt, doch enkel de verbalisant toestemming heeft gegeven om zijn patiënt, « die daartoe in staat werd bevonden », te bezoeken. (Art. 458 Sw.).

(STASINS T. REMY)

ARREST (*vertaling*)

(A.R. nr. 4730)

HET HOF; — Gelet op het bestreden vonnis, op 1 oktober 1985 in hoger beroep gewezen door de Correctionele Rechtbank te Brussel;

A. In zoverre de voorziening gericht is tegen de beslissing op de strafvordering :

Over het derde middel, ...

Over het tweede middel, ...

Over het eerste middel, afgeleid uit de schending van artikel 458 van het Strafwetboek en van het beroepsgeheim,

doordat het bestreden vonnis niet alle vaststellingen, inlichtingen of verklaringen die door de verbalisanten in het ziekenhuis zijn verzameld, met inbegrip van de weigering om de bloedproef en de ademtest te ondergaan, ter zijde laat, op grond dat de verbalisanten van de geneesheer de toestemming hadden gekregen hun onderzoekingen uit te voeren op de patiënt (thans eiser), die daartoe in staat was geacht,

terwijl het beroep van eiser op een geneesheer en zijn opneming in het ziekenhuis niet konden worden beschouwd als een poging om zich aan die onderzoekingen te onttrekken en als zodanig ook niet zijn aangemerkt, dat het ziekenhuis een plaats is waar de zieken aanspraak moeten kunnen maken, niet alleen op de wegens hun toestand vereiste materiële verzorging, maar ook op alle waarborgen van geheimhouding, die verenigbaar zijn met de behoeften van de dienst, en waar zij niet mogen worden lastig gevallen, op welke wijze ook; die waarborgen van geheimhouding niet door de toestemming van een geneesheer terzijde kunnen worden geschoven, de correctionele rechtbank bijgevolg, nu ze haar beslissing grondt op vaststellingen en verklaringen die zijn verkregen in strijd met het algemeen beginsel van het beroepsgeheim, artikel 458 van het Strafwetboek schendt en het recht op geheimhouding waarop eiser zich mocht beroepen, miskent :

Overwegende dat het bestreden vonnis, blijkens de vermeldingen ervan, vaststelt, enerzijds, « dat noch tijdens de debatten noch uit de gegevens van het strafrechtelijk vooronderzoek gebleken is van enig geheim dat een geneesheer die geroepen was om medische hulp te verstrekken aan appellant (thans eiser), zou hebben bekendgemaakt », en, anderzijds, dat weliswaar vaststaat dat de dienstdoende geneesheer van het Sint-Pietersziekenhuis de verbaliserende agent toestemming heeft gegeven tot het zien van eiser, « die daartoe in staat werd geacht », maar dat hij door het geven van die toestemming geen geheim heeft verraden dat hem was toevertrouwd;

Overwegende dat de correctionele rechtbank aldus haar beslissing « dat de in artikel 458 van het Strafwetboek vervatte regel van het beroepsgeheim niet is (was) miskend en dat de vervolgingen niet door nietigheid (waren) aangetast », naar recht verantwoordt;

Dat het middel niet kan worden aangenomen;

En overwegende dat de substantiële of op straffe van nietigheid voorgeschreven rechtsvormen in acht zijn genomen en de beslissing overeenkomstig de wet is gewezen;

B. In zoverre de voorziening gericht is tegen de beslissing op de civielrechtelijke vordering :

Overwegende dat eiser afstand doet van zijn voorziening;

Om die redenen, verleent akte van de afstand van de voorziening,

in zoverre ze gericht is tegen de beslissing op de civielrechtelijke vordering; verwerpt de voorziening voor het overige; veroordeelt eiser in de kosten.

19 februari 1986 — 2e kamer — *Voorzitter* : de h. Screvens, voorzitter — *Verslaggever* : de h. Sace — *Gelijkluidende conclusie* van mevr. Liekendael, advocaat-generaal — *Advocaat*: mr. Draps.

Nr. 398

2e KAMER — **19 februari 1986**

1° LANDLOPERIJ — WET VAN 27 NOVEMBER 1891 — STAAT VAN LANDLOPERIJ — BESTANDDELEN — GEBREK AAN BESTAANSMIDDELEN — BEGRIP.

2° LANDLOPERIJ — WET VAN 27 NOVEMBER 1891 — STAAT VAN LANDLOPERIJ — BESTANDDELEN — GEBREK AAN BESTAANSMIDDELEN — BEGRIP.

1° *Uit de enkele omstandigheid dat degene, die beweert recht te hebben op maatschappelijke hulp, die hulp heeft gevraagd, kan niet worden afgeleid dat het voor de staat van landloperij vereiste gebrek aan middelen van bestaan niet langer aanwezig is* (1). (Art. 347 Sw.; artt. 8 en 16 wet van 27 nov. 1891.)

2° *Het voor de staat van landloperij vereiste gebrek aan bestaansmiddelen is een feitelijke kwestie, die door de feitenrechters op onaantastbare wijze wordt beoordeeld, maar te onderscheiden is van het recht op die middelen* (2). (Art. 347 Sw.; artt. 8 en 16 wet van 27 nov. 1891.)

---

(1) Zie Cass., 16 juni 1982, A.R. nr. 2401 (*A.C.*, 1981-82, nr. 625).

(2) Over het begrip vaste woonplaats, waarvan de afwezigheid een ander bestanddeel is van de staat van landloperij, zie Cass., 8 mei 1972 (*A.C.*, 1972, 833), en 12 dec. 1972 (*ibid.*, 1973, 375).

(PROCUREUR DES KONINGS TE BRUSSEL T. VANDER HULST)

ARREST (*vertaling*)

(A.R. nr. 4795)

HET HOF; — Gelet op het bestreden vonnis, op 13 november 1985 in hoger beroep gewezen door de Correctionele Rechtbank te Brussel;

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 97 van de Grondwet, 6, 347 van het Strafwetboek, 8, 16 van de wet van 27 november 1891 tot beteugeling van de landloperij en de bedelarij, 1 en 60 van de organieke wet van 8 juli 1976 betreffende de openbare centra voor maatschappelijk welzijn,

doordat het bestreden vonnis de beroepen beslissing tenietdoet en zegt dat er geen grond bestaat om verweerder ter beschikking te laten van de regering, op grond dat de voorwaarden voor de toepassing van de wet van 27 november 1891, die gewijzigd is bij de wet van 6 augustus 1971, ten deze niet vervuld zijn,

terwijl het bestreden vonnis die beslissing grondt op de enkele overweging dat « (verweerder), ofschoon hij op het ogenblik van zijn aanhouding zonder onmiddellijk en materieel beschikbare bestaansmiddelen werd aangetroffene, niettemin vanaf dat ogenblik houder was van een subjectief en politiek recht op maatschappelijke dienstverlening ... ja zelfs van het recht op het bestaansminimum »; het bestreden vonnis de staat van landloperij van verweerder niet kon uitsluiten op grond van het bestaan van zodanig recht, tenzij het tevens vaststelde dat het bevoegde openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn in staat was verweerder, ook al had hij geen vaste verblijfplaats, de bij de wet van 8 juli 1976 bepaalde materiële hulp te verlenen op de wijze en onder de voorwaarden als aangegeven in artikel 60 van die wet, waarin impliciet doch onmiskenbaar de maatschappelijke dienstverlening afhankelijk wordt gesteld van de voorwaarde dat degene die bovengenoemde hulp vraagt op een vaste plaats kan worden aangetroffen :

Overwegende dat het beroepen vonnis had beslist dat verweerder, die in staat van landloperij was aangetroffen, ter beschikking van de regering zou worden gesteld om in

een toevluchtshuis geïnterneerd te worden;

Overwegende dat het bestreden vonnis, met wijziging van die beslissing, zegt dat er geen gronden bestaan om verweerder ter beschikking van de regering te stellen op grond dat verweerder, ofschoon hij « op het ogenblik van zijn aanhouding zonder onmiddellijk en materieel beschikbare bestaansmiddelen was aangetroffen », ophield zonder middelen van bestaan te zijn in de zin van de wet, zodra hij het bevoegde openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn om de hulp had gevraagd waarop hij aanspraak mocht maken als « houder van een — subjectief en politiek — recht op maatschappelijke dienstverlening ... ja zelfs van het recht op het bestaansminimum »;

Overwegende dat het recht op maatschappelijke dienstverlening onderworpen is aan de voorwaarde dat die hulp wordt gevraagd door degene die beweert daarop aanspraak te mogen maken; dat nochtans uit het enkele feit dat zodanige aanvraag is gedaan, niet kan worden afgeleid dat het voor de staat van landloperij vereist gebrek aan middelen van bestaan niet langer aanwezig is;

Overwegende dat het gebrek aan bestaansmiddelen een feitelijke kwestie is, die op onaantastbare wijze wordt beoordeeld door de feitenrechter, maar die losstaat van het recht erop; dat immers de uitoefening van dat recht, krachtens de artikelen 28, zesde lid, en 60, § 1, van de wet van 8 juli 1976, onderworpen is, hetzij aan een beslissing van de voorzitter van de raad van het centrum voor openbaar welzijn, hetzij, zo nodig, aan een sociaal onderzoek dat besluit met een nauwkeurige diagnose nopens het bestaan en de omvang van de behoefte aan dienstverlening, en de meest passende middelen voorstelt om daarin te voorzien;

Overwegende derhalve dat het bestreden vonnis niet wettig, enerzijds, erop heeft kunnen wijzen dat verweerder zonder bestaansmiddelen was aangetroffen, « daar zijn toestand van gebrek en behoefte (...) door de politie is vastgesteld » en, anderzijds, heeft kunnen beslissen dat er geen gronden waren om verweerder ter beschikking van de regering te stellen op grond dat hij over bestaansmiddelen beschikte « in de zin van de wet »;

Dat het middel gegrond is;

Om die redenen, vernietigt het bestreden vonnis; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het vernietigde vonnis; veroordeelt verweerder in de kosten; verwijst de zaak naar de Correctionele Rechtbank te Nijvel, zitting houdende in hoger beroep.

19 februari 1986 — 2e kamer — *Voorzitter* : de h. Screvens, voorzitter — *Verslaggever* : de h. Sace — *Gelijkluidende conclusie* van mevr. Liekendael, advocaat-generaal — *Advocaten*: mrs. G. de Kerchove, De Visscher, Fierens, Limpens, Vandermeersch en Dayez, Brussel.

Nr. 399

2e KAMER — **19 februari 1986**

VERWIJZING VAN EEN RECHTBANK NAAR EEN ANDERE — STRAFZAKEN — GEWETTIGDE VERDENKING — VERZOEK VAN DE VERDACHTE — VORDERING TOT ONTTREKKING VAN DE ZAAK AAN EEN RECHTBANK VAN EERSTE AANLEG — ONTTREKKING REEDS BEVOLEN — GEEN REDEN VAN BESTAAN — NIET ONTVANKELIJK.

Wanneer het Hof, op vordering van de procureur-generaal bij het Hof van Cassatie ertoe strekkende een welbepaalde zaak te onttrekken aan een rechtbank van eerste aanleg, de ver-

wijzing van die zaak naar een andere rechtbank van eerste aanleg heeft bevolen, dan heeft het daartoe strekkende verzoek van de verdachte geen reden van bestaan meer en is het niet ontvankelijk (1).

(BUSSCHOT)

ARREST (*vertaling*)

(A.R. nr. 4942)

HET HOF; — Gelet op de door de heer eerste voorzitter op 7 februari 1986 gewezen beschikking waarbij de termijnen voor aanplakking en dagbepaling worden verkort;

Gelet op het verzoekschrift, dat op 4 februari 1986 op de griffie van het Hof is ingekomen en dat ertoe strekt de bij de raadkamer van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Brussel tegen eiser aanhangige zaak met parketnotitienummer 48.40.1974/84 op grond van gewettigde verdenking te verwijzen van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Brussel naar een andere rechtbank;

Overwegende dat het Hof bij het op heden 19 februari 1986 in de zaak met algemene rolnummer 4956 gewezen arrest de verwijzing van de in het verzoekschrift vermelde zaak beveelt naar de Rechtbank van Eerste Aanleg te Bergen;

Dat het verzoek bij ontstentenis van voorwerp niet ontvankelijk is;

Om die redenen, verwerpt het verzoek; veroordeelt eiser in de kosten.

19 februari 1986 — 2e kamer — *Voorzitter* : de h. Screvens, voorzitter — *Verslaggever* : de h. Stranard, afdelingsvoorzitter — *Gelijkluidende conclusie* van mevr. Liekendael, advocaat-generaal — *Advocaten*: mrs. Lancaster en Cordier, Brussel.

Nota arrest nr. 399 .

(1) Zie Cass., 7 nov. 1984, A.R. nr 3894 (*A.C.*, 1984-85, nr 161).

Nr. 400

2e KAMER — **19 februari 1986**

VERWIJZING VAN EEN RECHTBANK NAAR EEN ANDERE — STRAFZAKEN — GEWETTIGDE VERDENKING — RECHTBANK VAN EERSTE AANLEG — VORDERING VAN DE PROCUREUR-GENERAAL BIJ HET HOF VAN CASSATIE — VORDERING TOT ONTTREKKING VAN DE ZAAK — GEGEVENS WAARMEE REKENING KAN WORDEN GEHOUDEN.

Wanneer de aan het Hof van Cassatie overgelegde beoordelingsgegevens tot staving van de vordering van de procureur-generaal bij dat Hof strekkende tot onttrekking van de zaak aan een rechtbank van eerste aanleg, met name de omstandigheid dat de burgerlijke partij in de zaak de vader van een rechter van die rechtbank is, erop wijzen dat het voor alle magistraten van die rechtbank onmogelijk is in die zaak uitspraak te doen, zonder bij de partijen en bij derden een gewettigde verdenking te wekken omtrent de strikte onpartijdigheid van het rechtscollege dat van de zaak kennis neemt, aanvaardt het Hof de vordering tot verwijzing wegens gewettigde verdenking (1). (Artt. 542 en 545 Sv.)

(PROCUREUR-GENERAAL BIJ HET HOF VAN CASSATIE
IN ZAKE BUSSCHOT)

ARREST (*vertaling*)

(A.R. nr. 4956)

HET HOF; — Gelet op de door de heer eerste voorzitter op 13 februari 1986 gewezen beschikking waarbij de termijnen voor aanplakking en dagbepaling worden verkort;

Gelet op de vordering van de heer procureur-generaal bij het Hof van Cassatie, luidend als volgt :

« Aan de tweede kamer van het Hof van Cassatie,

Nota arrest nr. 400 :

(1) Zie Cass., 7 nov. 1984, A.R. nr 3955 (*A.C.*, 1984-85, nr. 160), zie ook Cass., 30 april 1985, A.R. nr 9441 (*ibid.*, 1984-85, nr 524).

De ondergetekende procureur-generaal heeft de eer hierbij uiteen te zetten dat de procureur des Konings te Brussel de raadkamer van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Brussel gevorderd heeft om, na aanneming van verzachtende omstandigheden, de verdachte René, José, Emile Busschot, geboren op 26 mei 1948 te Ukkel, te verwijzen naar de correctionele rechtbank van dat arrondissement uit hoofde van de telastleggingen van gijzeling en diefstal met behulp van geweld of bedreiging. Die zaak is in de notities van het parket te Brussel ingeschreven onder het nr. 48.40.1974/84.

De burgerlijke partij in deze zaak is de vader van een rechter van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Brussel. De nauwe banden, zowel privé als openbare, tussen een rechter en zijn ambtsgenoten van dezelfde rechtbank zijn van aard om bij de partijen en bij derden gewettigde verdenking te doen ontstaan aangaande de strikte onpartijdigheid van de met de behandeling van de zaak belaste rechtbank.

Om die redenen en gelet op de artikelen 542 en 545 van het Wetboek van Strafvordering vordert de ondergetekende procureur-generaal dat het aan het Hof moge behagen te bevelen dat de zaak, die onder het nr. 48.40.1974/84 staat ingeschreven in de notities van het parket te Brussel en die thans met het oog op regeling van de rechtspleging aanhangig is bij de raadkamer van de rechtbank van eerste aanleg van dat arrondissement, zal worden verwezen naar de rechtbank van eerste aanleg van een ander gerechtelijk arrondissement.

Brussel, 13 februari 1986.

Voor de procureur-generaal,
de advocaat-generaal,
(get.) E. Liekendael. »

Gelet op de artikelen 542 en 545 van het Wetboek van Strafvordering;

Met aanneming van de gronden van die vordering,

Om die redenen, beveelt de verwijzing van deze zaak naar de Rechtbank van Eerste Aanleg te Bergen,

19 februari 1986 — 2e kamer — *Voorzitter* : de h. Screvens, voorzitter — *Verslaggever* : de h. Stranard — *Gelijkluidende conclusie* van mevr. Liekendael, advocaat-generaal.

Nr. 401

1e KAMER — **20 februari 1986**

1° NIJVERHEIDSTEKENINGEN EN -MODELLEN — EENVORMIGE BENELUXWET, ART. 4 — FEITELIJKE BEKENDHEID IN DE BELANGHEBBENDE KRING VAN HET BENELUXGEBIED — BEGRIP.

2° BENELUX — EENVORMIGE BENELUXWET, ART. 4 — FEITELIJKE BEKENDHEID IN DE BELANGHEBBENDE KRING VAN HET BENELUXGEBIED — BEGRIP.

1° en 2° *Om feitelijke bekendheid te hebben genoten in de belanghebbende kring van het Beneluxgebied, in de zin van art. 4, aanhef, en onder 1,* a, *van de Eenvormige Beneluxwet inzake Tekeningen of Modellen, is niet vereist dat een model bekend is geweest over het gehele Beneluxgebied; zodanige bekendheid kan worden afgeleid uit een toestand of een feit, gelokaliseerd in een van de Beneluxlanden of buiten het Beneluxgebied, of ook niet gelokaliseerd, of uit beide omstandigheden samen* (1).

(ANCIENS ETABLISSEMENTS JEAN DELVAUX N.V T. D.B.L. BELGIUM N.V., UNIVERSITÉ CATHOLIQUE DE LOUVAIN)

ARREST (*vertaling*)

(A.R. nr. 6991)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 15 februari 1982 door

(1) Benelux-Gerechtshof, 12 nov. 1985, nr. A 84/2, en concl. adv.-gen. Spielmann, zie Cass., 12 jan. 1984, A.R. nr 6991 (*A.C.*, 1983-84, nr 245).

het Hof van Beroep te Brussel gewezen;

Gelet op 's Hofs arrest van 12 januari 1984 (2);

Gelet op het arrest dat op 22 november 1985 door het Benelux-Gerechtshof is gewezen;

Over het middel, in zoverre het is afgeleid uit de schending van de artikelen 4.1.*a* van de Eenvormige Beneluxwet inzake Tekeningen of Modellen, gehecht in bijlage bij het Benelux-Verdrag van 25 oktober 1966 inzake Tekeningen of Modellen, goedgekeurd bij de wet van 1 december 1970, en, voor zoveel nodig, van artikel 1 van die wet,

doordat het arrest, om afwijzend te beschikken op de rechtsvordering van eiseres tegen verweerster wegens inbreuk op de modellen die voor de Benelux werden gedeponeerd op 13 januari 1976, onder de nrs. 0155601, 0155602 en 0155603, en om, op verweersters tegenvordering, de genoemde depots nietig te verklaren en de doorhaling van hun inschrijving uit te spreken, erop wijst dat door het « depot van een dergelijke tekening of een dergelijk model geen uitsluitend recht wordt verkregen indien het niet nieuw is, dat wil zeggen wanneer op enig tijdstip van de periode van vijftig jaren, voorafgaande aan de datum van het depot of aan de datum van voorrang welke voortvloeit uit het Verdrag van Parijs, een voortbrengsel dat hetzelfde uiterlijk vertoont als de gedeponeerde tekening of het gedeponeerd model, dan wel daarmede slechts ondergeschikte verschillen vertoont, in de belanghebbende kring van nijverheid of handel van het Beneluxgebied bekendheid heeft genoten », en beslist dat zulks ten deze het geval is, op grond dat « de litigieuze tegel waarop eiseres beweert een uitsluitend recht te bezitten, reeds sinds 1972, wat betreft het nieuwe uiterlijk voortvloeiend uit de bijzondere kleur van de grondstof en het geborsteld uiterlijk, is ontwikkeld; dat die tegel reeds in 1972 op grote schaal is aangewend bij de bestrating van Louvain-la-Neuve; dat hij feitelijke bekendheid heeft genoten in de belanghebbende kring van nijverheid en handel van het Beneluxgebied, in die mate dat het Design Center hem in 1974 een notoire onderscheiding, het Gouden Teken van de Industrial Design, heeft toegekend »,

terwijl, in de zin van artikel 4.1.*a* van de Eenvormige Beneluxwet, het model feitelijke bekendheid moet hebben genoten in de belanghebbende kring van nijverheid of handel van het Beneluxgebied, wat een bekendheid in het gehele Beneluxgebied impliceert; het arrest, door enkel erop te wijzen dat « die tegel reeds op grote schaal is aangewend bij de bestrating van Louvain-la-Neuve », welke toestand in België is gelokaliseerd, en « dat het Design Center hem in 1974 een notoire onderscheiding, het Gouden Teken van de Industrial Design, heeft toegekend », welke gebeurtenis door het arrest niet wordt gelokaliseerd, daaruit niet wettig kon afleiden dat er een feitelijke bekendheid is in de belanghebbende kring van nijverheid en handel van het Beneluxgebied, zonder de in het middel aangewezen wetsbepalingen te schenden :

Overwegende dat het bestreden arrest, enerzijds, de rechtsvordering wegens namaak tegen verweerster aanneemt inzoverre zij gegrond is op « vroegere » modellen, dat wil zeggen modellen die vóór de inwerkingtreding van de Eenvormige Beneluxwet zijn gecreëerd en die op 11 juli 1972 ter griffie van de Arbeidsrechtbank te Nijvel en op 30 december 1975 ter bevestiging bij het Benelux-Bureau zijn gedeponeerd, en, anderzijds, de oorspronkelijke vordering afwijst in zoverre zij gegrond is op de Benelux-modellen 0155601, 0155602 en 0155603, die op 13 januari 1976 zijn gedeponeerd, en de nietigverklaring van die Benelux-depots en hun doorhaling uitspreekt;

Overwegende dat artikel 4.1.*a* van de Eenvormige Beneluxwet inzake Tekeningen of Modellen, die op 1 januari 1975 in werking is getreden, en in bijlage gehecht bij het Benelux-Verdrag inzake tekeningen of modellen, ondertekend te Brussel op 25 oktober 1966, goedgekeurd bij de wet van 1 december 1970 en in werking getreden op 1 januari 1974, bepaalt dat « door het depot van een tekening of model geen uitsluitend recht wordt verkregen indien de tekening of het model niet nieuw is, dat wil zeggen wanneer op enig tijdstip van de periode van vijftig jaren,

(2) *A.C.*, 1983-84, nr. 245.

voorafgaande aan de datum van het depot of aan de datum van voorrang, welke voortvloeit uit het Verdrag van Parijs, een voortbrengsel dat hetzelfde uiterlijk vertoont als de gedeponeerde tekening of het gedeponeerde model, dan wel daarmede slechts ondergeschikte verschillen vertoont in de belanghebbende kring van nijverheid of handel van het Beneluxgebied feitelijke bekendheid heeft genoten »;

Overwegende dat het arrest zegt dat « zulks ten deze het geval is aangezien de litigieuze tegel waarop (eiseres) beweert een uitsluitend recht te bezitten, reeds sinds 1972, wat betreft het nieuwe uiterlijk voortvloeiend uit de bijzondere kleur van de grondstof en het geborsteld uiterlijk, is ontwikkeld, dat die tegel reeds in 1972 op grote schaal is aangewend bij de bestrating van Louvain-la-Neuve, dat hij feitelijke bekendheid heeft genoten in de belanghebbende kring van nijverheid of handel van het Beneluxgebied, in die mate dat het Design Center hem in 1974 een notoire onderscheiding, het Gouden Teken van de Industrial Design, heeft toegekend »;

Overwegende dat in het middel wordt beweerd dat, in de zin van artikel 4.1.*a* van de Eenvormige Beneluxwet, de feitelijke bekendheid die het model heeft genoten, moet hebben bestaan in de belanghebbende kring van handel van het Beneluxgebied, wat een bekendheid in het gehele Beneluxgebied zou impliceren, en dat het arrest, door enkel erop te wijzen dat die bekendheid zou hebben bestaan in een bepaalde plaats in België, Louvain-la-Neuve, en in de vorm van een eervolle onderscheiding die in een niet nader bepaalde plaats is toegekend, bovenvermelde bepaling schendt;

Overwegende dat het Benelux-Gerechtshof, ingevolge artikel 10 van het Benelux-Verdrag inzake Tekeningen of Modellen, kennis neemt van de vragen die verband houden met de uitlegging van de eenvormig wet;

Overwegende dat het Benelux-Gerechtshof in zijn arrest van 22 november 1985, bij de uitspraak over de vragen die het Hof van Cassatie in zijn arrest van 12 januari 1984 heeft gesteld, beslist enerzijds dat, opdat een model een feitelijke bekendheid heeft genoten in de belanghebbende kring van het Beneluxgebied, in de zin van artikel 4, aanhef, en onder 1, *a*, van de Eenvormige Beneluxwet inzake Tekeningen of Modellen, niet is vereist dat er bekendheid over het gehele Beneluxgebied is geweest, anderzijds dat een zodanige bekendheid kan worden afgeleid uit een toestand of een feit, gelokaliseerd in een van de Beneluxlanden of buiten het Beneluxgebied, of ook niet gelokaliseerd, of uit beiderlei gegevens samen;

Overwegende dat het bestreden arrest, door op grond van de motieven die het prociseert te beslissen dat het litigieuze product feitelijke bekendheid heeft genoten in de belanghebbende industriële of commerciële kring van het Beneluxgebied, zijn beslissing naar recht verantwoordt;

Dat het middel niet kan worden aangenomen;

En overwegende dat de door eiseres ingestelde vordering tot bindendverklaring van het arrest, wegens de verwerping van het cassatieberoep, doelloos wordt;

Om die redenen, verwerpt de voorziening en de vordering tot bindendverklaring van het arrest; veroordeelt eiseres in de kosten.

20 februari 1986 — 1e kamer — *Voorzitter* : de h. Bosly, waarnemend voorzitter — *Verslaggever* : de h. Kreit — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Velu, advocaat-generaal — *Advocaten*: mrs. Dassesse en Delahaye.

Nr. 402

1e KAMER – **20 februari 1986**

1° ONTEIGENING TEN ALGEMENEN NUTTE — BEVOEGDHEID VAN DE GEWESTRADEN EN DE GEWESTEXECUTIEVEN INZAKE ONTEIGENING — GRENZEN VAN DIE BEVOEGDHEID.

2° GEMEENSCHAP, GEWEST — BEVOEGDHEID VAN DE GEWESTRADEN EN DE GEWESTEXECUTIEVEN INZAKE ONTEIGENING TEN ALGEMENEN NUTTE — GRENZEN VAN DIE BEVOEGDHEID.

3° ONTEIGENING TEN ALGEMENEN NUTTE — GEWESTRADEN EN GEWESTEXECUTIEVEN NIET BEVOEGD INZAKE AANGELEGENHEDEN IN VERBAND MET ONTEIGENINGEN DOOR ANDERE OPENBARE OVERHEDEN DAN DIE EXECUTIEVEN.

4° GEMEENSCHAP, GEWEST — GEWESTRADEN EN GEWESTEXECUTIEVEN NIET BEVOEGD INZAKE AANGELEGENHEDEN IN VERBAND MET ONTEIGENINGEN TEN ALGEMENEN NUTTE DOOR ANDERE OPENBARE OVERHEDEN DAN DIE EXECUTIEVEN.

5° ONTEIGENING TEN ALGEMENEN NUTTE — BEVOEGDHEID VAN DE GEWESTEN OM BIJ DECREET OP TE TREDEN — GRENZEN — BEVOEGDHEDEN DOOR ART. 11 GW. TOEGEKEND AAN DE NATIONALE WETGEVER.

6° GEMEENSCHAP, GEWEST — BEVOEGDHEID VAN DE GEWESTEN OM BIJ DECREET OP TE TREDEN — GRENZEN — BEVOEGDHEDEN, MET NAME DOOR ART. 11 GW. TOEGEKEND AAN DE WET.

7° ONTEIGENING TEN ALGEMENEN NUTTE — AANGELEGENHEDEN IN VERBAND MET ONTEIGENINGEN DOOR DE GEMEENTEN — BEVOEGDHEID VAN DE NATIONALE WETGEVER EN VAN DE KONING.

8° GEMEENSCHAP, GEWEST — AANGELEGENHEDEN IN VERBAND MET ONTEIGENINGEN TEN ALGEMENEN NUTTE DOOR DE GEMEENTEN — BEVOEGDHEID VAN DE NATIONALE WETGEVER EN VAN DE KONING — ONBEVOEGDHEID VAN DE GEWESTRADEN EN DE GEWESTEXECUTIEVEN.

1° en 2° *Krachtens de artt. 1, § 3, en 6, § 1, I, 1° en 2°, 19, 20 en 78 van de bijzondere wet 8 aug. 1980 tot hervorming der instellingen zijn de Waalse Gewestraad en de Waalse Gewestexecutieve in het Waalse Gewest onder meer bevoegd inzake stedebouw, ruimtelijke ordening en de rooiplannen van de gemeentewegen; uit de voorbereiding van die wet en, inzonderheid, uit de memorie van toelichting bij het ontwerp van die wet blijkt dat volgens de wil van de wetgever, voor de toepassing van art. 6, § 1, 1° en 2°, de onteigeningen niet bij die aangelegenheden worden gerekend tenzij het gaat om onteigeningen die door de Waalse Gewestexecutieve worden doorgevoerd binnen de perken van art. 79 van de wet* (1).

3° en 4° *Met art. 79 van de bijzondere wet 8 aug. 1980 tot hervorming der instellingen en art. 51 wet 31 dec. 1983 tot hervorming der instellingen van de Duitstalige Gemeenschap heeft de nationale wetgever de bedoeling gehad om de Waalse Gewestexecutieve, de Franse Gemeenschapsexecutieve, de Executieve van de Duitstalige Gemeenschap en de Vlaamse Executieve enkel te machtigen over te gaan tot onteigeningen ten algemenen nutte in de gevallen en volgens de modaliteiten bepaald bij decreet, met inachtneming van de bij de wet vastgestelde procedures en van het principe van de billijke en voorafgaande schadeloosstelling bepaald bij art. 11 Gw.; art. 6, § 1, I, 1° en 2°, wet van 8 aug. 1980 kan niet worden uitgelegd in die zin dat het de Waalse Gewestraad en de Waalse Gewestexecutieve bevoegd maakt voor de aangelegenheden in verband met onteigeningen ten algemenen nutte waartoe door een andere openbare overheid dan die executieve, en met name door gemeenten, wordt overgegaan* (2).

5° en 6° *Ofschoon het Waalse Gewest de aangelegenheden bedoeld in art. 6 van de bijzondere wet 8 aug. 1980 tot hervorming der instellingen bij decreet kan regelen en krachtens art. 10 van die wet rechtsbepalingen kan vaststellen in aangelegenheden waarvoor die raad niet bevoegd is, voor zover die bepalingen onontbeerlijk zijn voor de uitoefening van zijn bevoegdheden, doet*

(1) tot (4) Zie de verwijzingen, aangehaald in concl. O.M. (*Bull.* en *Pas.*, 1986, blz. 677).

zulks, zoals in art. 19, § 1, van dezelfde wet is bepaald, geen afbreuk aan de bevoegdheden die door de Grondwet uitsluitend aan de wetgever zijn toegekend, en derhalve evenmin aan de bevoegdheden die door art. 11 Gw. uitsluitend aan de nationale wetgever zijn toegekend (3).

7° en 8° *Volgens het stelsel van de bijzondere wet 8 aug. 1980 tot hervorming der instellingen behoren de aangelegenheden in verband met de onteigeningen ten algemenen nutte door andere openbare overheden dan de in de artt. 79 van voormelde wet en 51 van de wet 31 dec. 1983 tot hervorming der instellingen voor de Duitstalige Gemeenschap bedoelde executieven, en met name door de gemeenten, nog steeds tot de bevoegdheid van de nationale wetgever en van de Koning; noch de Waalse Gewestexecutieve, noch een van haar leden zijn bevoegd om, ter uitvoering van art. 1 wet betreffende de rechtspleging bij hoogdringende omstandigheden inzake onteigening ten algemenen nutte, vervat in art. 5 wet 26 juli 1962 betreffende de onteigeningen ten algemenen nutte en de concessies voor de bouw van de autosnelwegen, vast te stellen dat de onmiddellijke inbezitneming van één of meer onroerende goederen door een gemeente onontbeerlijk is ten algemenen nutte en die gemeente te machtigen om de onteigening overeenkomstig die wet te vorderen* (4).

(GEMEENTE SILLY T. HALLET E.A.)

ARREST (*vertaling*)

(A.R. nr. 7230)

HET HOF; — Gelet op het bestreden vonnis, op 28 september 1983 door de Rechtbank van Eerste Aanleg te Bergen in hoger beroep gewezen;

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 11, 26*bis*, 29, 67, 78, 107*quater* van de Grondwet, 1, § 3, 6, § 1, I, 1° en 2°, 19, 20, 22, 68, 74, 78, 83, 84, 85 van de bijzondere wet tot hervorming der instellingen van 8 augustus 1980, 1, 3, 7 van de wet van 26 juli 1962 betreffende de onteigeningen ten algemenen nutte, 1, 8 van het besluit van de Waalse Gewestexecutieve van 27 januari 1982 houdende regeling van de werking van de Waalse Gewestexecutieve, 5 van het besluit van de Waalse Gewestexecutieve van 12 maart 1982 houdende verdeling van de bevoegdheden onder ministers, leden van de Executieve, en 2 van het besluit van de Waalse Gewestexecutieve van 22 april 1982 houdende regeling van de ondertekening van de akten van de Executieve,

doordat het bestreden vonnis, op het hoger beroep van eiseres tegen het vonnis van 26 april 1983 van de vrederechter van het kanton Edingen, die, wegens niet-inachtneming van de wettelijke vormen, de rechtsvorderingen niet ontvankelijk had verklaard welke eiseres tegen de verweerders had ingesteld tot onteigening ten algemenen nutte, overeenkomstig de bepalingen van de wet van 26 juli 1962, van de percelen voor de uitvoering van de rooiwerken op de wegen, en zulks op grond van een besluit van 1 oktober 1982 van de minister van de Nieuwe Technologieën en van de K.M.O.'s, de Ruimtelijke Ordening en het Bos voor het Waalse Gewest, welke minister optreedt bij volmacht van de Waalse Gewestexecutieve, de beroepen beslissing bevestigt en beslist « dat zonder een akte van de Koning, de bij de wet van 26 juli 1962 bepaalde bijzondere rechtspleging niet is gevolgd en inzonderheid dat artikel 1 van die wet is geschonden », op grond, enerzijds, dat de wet van 26 juli 1962 « niet is gewijzigd bij een decreet van na de overdracht aan het Gewest van de aangelegenheden in verband met de stedebouw en de ruimtelijke ordening »; dat de wet van 8 augustus 1980 in haar artikel 83, § 1, 1° « dus uitdrukkelijk overweegt dat de Koning besluiten kan uitvaardigen inzake streekgebonden aangelegenheden, nu de beraadslaging over het onderwerp van zodanige koninklijke besluiten toen tot de Gewestexecutieve behoorde; ... dat de wet van 26 juli 1962 ... dus kon worden toegepast, inzonderheid artikel 1 ervan dat voorziet in de vaststelling door de Koning van het vereiste van een onmiddellijke inbezitneming; ... dat geen enkele akte die niet van de Koning uitging in de plaats daarvan kon komen », en, anderzijds, wat betreft de geldigheid van de delegatie die de Waalse Gewestexecutieve heeft toegekend aan de minister van wie het litigieuze besluit van 1 oktober 1982 was uitgegaan, dat de bij de artikelen 69 en 74 van de wet van 8 augustus 1980 toege-

(3) en (4) Zie nota op vorige blz.

stane delegaties « enkel betrekking kunnen hebben op de bevoegdheden van de Executieve en niet op die van de Koning »; dat de executieve inzake onteigening bij hoogdringende omstandigheden geen andere bevoegdheid had dan die om « te beraadslagen over een ontwerp van koninklijk besluit » betreffende de vaststelling, bedoeld in artikel 1 van de wet van 26 juli 1962, overeenkomstig artikel 83, § 1, van de wet van 8 augustus 1980; dat artikel 8 van het besluit van de executieve van 27 januari 1982 houdende regeling van de werking van de Waalse Gewestexecutieve inzake onteigening bij dringende omstandigheden enkel die bevoegdheid om « te beraadslagen over een ontwerp van koninklijk besluit » en niet de bevoegdheid om een besluit te nemen, dat de executieve zelf niet kon nemen, heeft kunnen overdragen; ... dat, indien dat artikel 8 aldus zou moeten worden uitgelegd dat aan een minister gelijk welk deel van de uitvoerende macht kan worden overgedragen, het onwettig zou zijn in zoverre het een bevoegdheid zou overdragen die eigenlijk aan de Koning toebehoort ... » en tot slot « dat het volgens het stelsel van de wet van 26 juli 1962 geen twijfel lijdt dat delegatie verboden is; dat onteigening ten algemenen nutte van openbare orde is; de onmiddellijke inbezitneming van een goed een zeer ernstige handeling is die de vorm van het koninklijk besluit en de zeer nauwkeurige vaststellingen over de onontbeerlijkheid van die maatregel vereist, dat men vóór de oprichting van de gewesten en hun executieven er nooit aan gedacht heeft dat aan die belangrijke waarborg afbreuk kan worden gedaan door delegatie; dat het niet denkbaar is dat men die waarborg kan opheffen doordat die aangelegenheid aan een gewest is toevertrouwd terwijl de wet niet is veranderd; dat de goede werking van de gemeenschappen en de gewesten niet vereist dat als dusdanig afbreuk wordt gedaan aan de bescherming van een individueel recht, dat bij artikel 11 van de Grondwet wordt gewaarborgd »,

terwijl, krachtens de artikelen 1 en 6 van de wet van 8 augustus 1980 tot uitvoering van artikel 107*quater* van de Grondwet, de Waalse Gewestraad en de Waalse Gewestexecutieve bevoegd zijn om onder meer de ruimtelijke ordening, namelijk de stedebouw en de ruimtelijke ordening, en de rooiplannen van de gemeentewegen te regelen; de wet van 8 augustus 1980 aan het Waalse Gewest een decreterende macht in de aangelegenheden, bedoeld in de artikelen 6 tot 11, onverminderd de bij de Grondwet aan de wet toegekende bevoegdheden, en een uitvoerende macht heeft verleend; die door de Waalse Gewestexecutieve uitgeoefende uitvoerende macht, buiten de bevoegdheid om de verordeningen te maken en de besluiten te nemen die voor de uitvoering van de decreten van de Waalse Gewestraad nodig zijn (artikel 20 van de wet van 8 augustus 1980), de macht omvat welke de Grondwet en de wetten en decreten, krachtens de Grondwet uitgevaardigd, haar uitdrukkelijk toekennen (artikel 78 van diezelfde wet); vóór de eerste gehele vernieuwing van de wetgevende kamers, die volgde op de inwerkingtreding van de wet van 8 augustus 1980, namelijk in 1981, die uitvoerende macht in de nationale regering (artikel 66) en bij koninklijke besluiten (artikel 85) werd uitgeoefend; na die vernieuwing, die uitvoerende macht van het Waalse Gewest door een zelfstandige Waalse Gewestexecutieve door middel van besluiten wordt uitgeoefend; onder voorbehoud van de bij de wet zelf bepaalde procedure van overleg, de machten en bevoegdheden van de gewesten bij uitsluiting zijn toegekend los van de macht en bevoegdheden van de nationale overheden; het in de wet van 8 augustus 1980 neergelegde beginsel van de autonomie uitsluit dat de Koning, na de vernieuwing van de wetgevende kamers in 1981, onder meer aan artikel 83, § 1, de macht kan ontlenen om een koninklijk besluit uit te vaardigen in een aangelegenheid die tot de bevoegdheid van het gewest behoort; de Waalse Gewestexecutieve aldus voor het Waalse Gewest en in de aangelegenheden, bedoeld in de artikelen 6 tot 11 van de wet van 8 augustus 1980, de machten uitoefent die voordien krachtens artikel 67 en de bijzondere wetten, bedoeld in artikel 78 van de Grondwet, door de Koning werden uitgeoefend; de Waalse Gewestexecutieve derhalve inzake rooiwerken op de gemeentewegen bevoegd is om, overeenkomstig de artikelen 1 en 3 van de wet van 26 juli 1962, vast te stellen dat de onmiddellijke inbezitneming ten algemenen nutte onontbeerlijk is en toe te staan dat de onteigening overeenkomstig de bepalingen van die wet geschiedt; hoewel de wet van 26 juli 1962 niet zegt dat de Koning zijn macht kan overdragen, het recht om delegatie te verlenen daarentegen uitdrukkelijk aan de Waalse Gewestexecutieve wordt toegekend bij artikel 74, 2°, van de wet van 8 augustus 1980; krachtens artikel 8 van het besluit

van de Executieve van 27 januari 1982, de ministers, leden van de Executieve, delegatie hebben gekregen om de wetten, decreten, verordeningen en omzendbrieven toe te passen in de aan hun respectievelijk toegekende materies; krachtens artikel 5 van het besluit van de executieve van 12 maart 1982, de heer Melchior Wathelet, minister van de Nieuwe Technologieën en de K.M.O.'s, de Ruimtelijke Ordening en het Bos voor het Waalse Gewest, bevoegd is geworden voor stedebouw en ruimtelijke ordening; bijgevolg, nu het vaststelt dat de onmiddellijke inbezitneming van de tot de verweerders toebehorende onroerende goederen, die op het bijgevoegde plan voorkomen, ten algemenen nutte onontbeerlijk is en eiseres machtigt om te onteigenen overeenkomstig de bepalingen van de wet van 26 juli 1962, het besluit van 1 oktober 1982 van minister Melchior Wathelet, lid van de Waalse Gewestexecutieve, die handelde krachtens de door de executieve zelf verleende delegatie, rechtsgeldig het koninklijk besluit vervangt, waarin de wet van 26 juli 1962 voorziet, die dus op dat stuk impliciet gewijzigd zou zijn bij de wet van 8 augustus 1980, daar het gaat om een onteigening voor rooiwerken op de gemeentewegen van het Waalse Gewest; het bestreden vonnis, dat aan eiseres haar vordering ontzegt, daar zij geen koninklijk besluit heeft overgelegd en de Waalse Gewestexecutieve aan voornoemde minister Melchior Wathelet niet een macht heeft kunnen overdragen die aan de Koning zelf zou toebehoren, alle in het middel vermelde grondwettelijke en wettelijke bepalingen schendt :

Overwegende dat, met toepassing van de artikelen 26*bis* en 107*quater* van de Grondwet, de bijzondere wet tot hervorming der instellingen van 8 augustus 1980 in artikel 1, § 3, bepaalt dat er voor het Waalse Gewest een Raad en een Executieve, hierna genoemd de « Waalse Gewestraad » en de « Waalse Gewestexecutieve », bestaan, die in dat gewest bevoegd zijn voor de aangelegenheden bedoeld in voornoemde grondwettelijke bepalingen, en in artikel 6, § 1, die aangelegenheden opsomt;

Overwegende dat, krachtens de artikelen 1, § 3, en 6, § 1, I, 1° en 2°, 19, 20 en 78 van die wet, de Waalse Gewestraad en de Waalse Gewestexecutieve in het Waalse Gewest onder meer bevoegd zijn inzake stedebouw, ruimtelijke ordening en de rooiplannen van de gemeentewegen; dat uit de voorbereiding van die wet en, inzonderheid uit de memorie van toelichting op het ontwerp van die wet, blijkt dat volgens de wil van de wetgever, voor de toepassing van artikel 6, § 1, 1° en 2°, de onteigeningen niet bij die aangelegenheden worden gerekend tenzij het gaat om door de Waalse Gewestexecutieve, binnen de perken van artikel 79 van de wet, beoogde onteigeningen; dat ingevolge die laatste bepaling en artikel 51 van de wet tot hervorming der instellingen voor de Duitstalige Gemeenschap van 31 december 1983 de nationale wetgever de bedoeling had om de Waalse Gewestexecutieve, de Franse Gemeenschapsexecutieve, de Executieve van de Duitstalige Gemeenschap en de Vlaamse Executieve enkel te machtigen over te gaan tot onteigeningen ten algemenen nutte, in de gevallen en volgens de modaliteiten bepaald bij decreet, met inachtneming van de bij de wet vastgestelde procedures en van het principe van de billijke en voorafgaande schadeloosstelling bepaald bij artikel 11 van de Grondwet; dat artikel 6, § 1, I, 1° en 2°, van de wet van 8 augustus 1980, niet kan worden uitgelegd in die zin dat het de Waalse Gewestraad en de Waalse Gewestexecutieve bevoegd maakt voor de aangelegenheden in verband met onteigeningen ten algemenen nutte door een andere openbare overheid dan die executieve, en met name door gemeenten;

Overwegende dat, overigens, het Waalse Gewest de in artikel 6 van de wet van 8 augustus 1980 bedoelde aangelegenheden bij decreet kan regelen en, krachtens artikel 10 van die wet, rechtsbepalingen in aangelegenheden kan vaststellen waarvoor die raad niet bevoegd is, voor zover die bepalingen onontbeerlijk zijn voor de uitoefening van zijn bevoegdheden, maar, zoals in artikel 19, § 1, van dezelfde wet is bepaald, onverminderd de bevoegdheden die

door de Grondwet aan de wet zijn toegekend en, derhalve, onverminderd de bevoegdheden die door artikel 11 van de Grondwet aan de nationale wetgever zijn toegekend;

Overwegende dat, bijgevolg, volgens het stelsel van de wet van 8 augustus 1980, de aangelegenheden in verband met de onteigeningen ten algemenen nutte door een andere overheid dan de in de artikelen 79 van voormelde wet en 51 van de wet van 31 december 1983 bedoelde executieven, en met name door de gemeenten, nog steeds tot de bevoegdheid van de nationale wetgever en van de Koning behoren; dat, ten deze, noch de Waalse Gewestexecutieve, noch een van haar leden bevoegd waren om, ter uitvoering van artikel 1 van de wet betreffende de rechtspleging bij hoogdringende omstandigheden inzake onteigening ten algemenen nutte, vervat in artikel 5 van de wet betreffende de onteigeningen ten algemenen nutte en de concessies voor de bouw van de autosnelwegen, vast te stellen dat de onmiddellijke inbezitneming van de percelen van de verweerder ten algemenen nutte onontbeerlijk was en eiseres te machtigen om de onteigening overeenkomstig die wet te vorderen;

Overwegende dat, in de onderstelling dat de grieven in het middel of bepaalde daarvan gegrond zijn, het beschikkende gedeelte van het vonnis waarin wordt beslist dat de bijzondere rechtspleging van de wet betreffende de rechtspleging bij hoogdringende omstandigheden inzake onteigening ten algemenen nutte, bij gebrek aan een koninklijk besluit, niet gevolgd is en inzonderheid dat artikel 1 van die wet geschonden is, naar recht zal verantwoord blijven;

Dat het middel niet kan worden aangenomen;

Om die redenen, verwerpt de voorziening; veroordeelt eiseres in de kosten.

20 februari 1986 — 1e kamer — *Voorzitter* : de h. Mahillon, afdelingsvoorzitter — *Verslaggever* : de h. Bosly — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Velu, advocaat-generaal — *Advocaten*: mrs. Dassesse en Van Ommeslaghe.

Nr. 403

1e KAMER — **20 februari 1986**

1° GEMEENTE- EN PROVINCIEBELASTINGEN — GEMEENTEBELASTING OP DE ONTVANGST VOOR BETEKENING VAN AFSCHRIFTEN VAN GERECHTSDEURWAARDERS-EXPLOTEN IS EEN RETRIBUTIE EN GEEN BELASTING.

2° GEMEENTE- EN PROVINCIEBELASTINGEN — GEMEENTEBELASTING TE BESCHOUWEN ALS EEN RETRIBUTIE — INVORDERING BIJ WEGE VAN DWANGBEVEL NIET TOEGESTAAN.

1° *Een gemeentebelasting op de ontvangst voor betekening van afschriften van deurwaardersexploten met toepassing van art. 37, eerste lid, Ger.W., zoals de tekst ervan luidde vóór de inwerkingtreding van de wet 24 mei 1985, is geen belasting maar een retributie voor een bijzondere dienst, die door de gemeente in een welbepaald geval wordt bewezen in het direct en onmiddellijk belang van al degenen die via een gerechtsdeurwaarder van die dienst gebruik willen maken* (1).

(1) Zie concl. proc.-gen. Mesdach de ter Kiele, op dat ogenblik adv.-gen., voor Cass., 12 maart 1877 (*Bull.* en *Pas.*, 1877, I, 143), en van adv.-gen. Pholien, Cass., 17 juni 1915 (*ibid.*, 1915, I, 348); Cass., 1 april 1946 (*A.C.*, 1946, 123), 16 feb. 1951 (*ibid.*, 1951, 328), 3 maart 1959 (*ibid.*, 1959, 502), 10 jan. 1964 (*Bull.* en *Pas.*, 1964, I, 490), 29 sept. 1964 (*ibid.*, 1965, I, 97), 20 nov. 1972 (*A.C.*, 1973, 279) en 2 feb. 1977 (*A.C.*, 1977, 625) en noot 3, get. E.K.; R.v.S., 26 juni 1985 (*J.T.*, 1985, 535).

Sedert de inwerkingtreding van de wet 24 mei 1985, die de artt. 37, 38, 43 en 46 Ger.W.

(Zie vervolg nota volgende blz.)

(Art. 113 Gw.; art. 77, eerste lid, 5°, Gemeentewet, vóór de opheffing ervan door de wet van 3 dec. 1984.)

2° *De gemeenten kunnen enkel de belastingen en niet de retributies invorderen bij wege van dwangbevel.* (Wet 29 april 1819, art. 1.)

(VERCRUYSSE T. GEMEENTE SCHAARBEEK)

ARREST (*vertaling*)

(A.R. nr. 7427)

HET HOF; — Gelet op het bestreden vonnis, op 27 maart 1985 in laatste aanleg gewezen door de vrederechter van het eerste kanton van Schaarbeek;

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 107, 110, 113 van de Grondwet, 76, 5°, 77, eerste lid, 5°, van de Gemeentewet (zoals die laatste twee bepalingen bestonden vóór de opheffing ervan bij de wet van 3 december 1984 tot wijziging van de bepalingen betreffende het toezicht op de handelingen van de gemeentelijke overheden), 1 van de wet van 29 april 1819 houdende de bepalingen ter verzekering van de richtige invordering der plaatselijke belastingen, en 700 van het Gerechtelijk Wetboek,

doordat het vonnis, na te hebben vastgesteld dat de gemeenteraad van verweerster, bij besluit van 24 november 1983, zijn belastingverordening van 9 december 1982 « op de afgifte van administratieve getuigschriften en stukken » heeft aangevuld door een taks van 1.000 frank per afschrift in te voeren in het volgende geval : « ontvangst voor betekening van afschriften van deurwaardersexploten overeenkomstig artikel 37, eerste lid, van het Gerechtelijk Wetboek »; dat verweerster, op grond van die verordening, aan eiser een dwangbevel heeft doen betekenen tot betaling van een bedrag van 13.835 frank; dat eiser tegen dat dwangbevel verzet heeft aangetekend overeenkomstig de artikelen 138 van de Gemeentewet en 4 van de wet van 29 april 1819; dat dit verzet ontvankelijk is; dat het ertoe strekt het dwangbevel nietig te horen verklaren wegens de onwettigheid van de verordening die eraan ten grondslag ligt, beslist dat de belastingverordening van verweerster wettig is en eiser op diens verzet tegen het dwangbevel in het ongelijk stelt op grond dat « de litigieuze taks geen retributie is maar een belasting » en dat die taks, zelfs al was ze een retributie, dan nog rechtmatig zou zijn op grond van artikel 77, 5°, van de Gemeentewet dat « de gemeenten het recht geeft retributies te eisen voor bewezen diensten »,

terwijl, eerste onderdeel, uit de aanhef van de verordening van 25 november 1983 van verweerster blijkt dat ze bedoeld is om de gemeente in staat te stellen « de kosten van de voor rekening van derden gedane verrichtingen terug te vorderen », namelijk de prestaties waartoe de gemeente krachtens artikel 38 van het Gerechtelijk Wetboek verplicht is « opdat het afschrift (van het exploot) binnen de kortst mogelijke termijn zou toekomen bij de belanghebbende »; bovendien, de bij die verordening ingevoerde « taks » door de deurwaarder enkel verschuldigd is als hij een beroep doet op de gemeente, dat wil zeggen als hij aldaar overeenkomstig artikel 37 van het Gerechtelijk Wetboek het afschrift van een exploot afgeeft; de taks dus uitsluitend bedoeld is als een vergoeding voor de bewezen dienst, dat wil zeggen bestemd is tot dekking van de kosten van die dienst waarvan inzonderheid de justitiabele voor wie de deurwaarder optreedt, gebruik maakt; het hier bovendien een dienst betreft waarom de justitiabele vrijwillig verzocht; hoewel, zoals het vonnis onderstreept, de justitiabele gedwongen is op de gemeente een beroep te doen als hij de betekening wil krijgen, niemand ooit verplicht is een deurwaardersexploot te doen betekenen; zoals het vonnis opmerkt, iedere justitiabele vanzelfsprekend het recht heeft zich tot de gerechtelijke overheid te wenden; dat zulks daarom nog geen verplichting is; zelfs al zou ten deze moeten worden aangenomen dat de dienst niet vrijwillig wordt gevraagd door de justitiabele, maar hem wordt opgedrongen, de « taks » om die reden nog niet ophoudt een retributie te zijn, waaruit volgt dat het vonnis het wettelijke onderscheid tussen de belastingen, waarvan sprake in de artikelen 110 van de Grondwet en 76, 5°, van de Gemeentewet, en de retributies, bedoeld in de artikelen 113 van de Grondwet en 77, 5°, van de Gemeente-

(Vervolg nota van vorige blz.)

heeft gewijzigd, geschiedt betekening door afgifte van het afschrift van het exploot aan de administratie alleen nog in strafzaken en geschiedt ze kosteloos. (Art. 37, §§ 1 en 3, Ger.W.)

wet, miskent en, nu het eisers verzet tegen het dwangbevel afwijst en het door verweerster uitgevaardigde dwangbevel geldig verklaart, in strijd met de wet, aan de gemeente het recht geeft een retributie bij wege van dwangbevel in te vorderen, ofschoon de gemeenten krachtens de artikelen 138 van de Gemeentewet en 1 van voornoemde wet van 29 april 1819 het dwangbevel enkel mogen gebruiken voor het invorderen van de belastingen, en de gemeente op onwettige wijze ontslaat van de verplichting om haar vordering, overeenkomstig artikel 700 van het Gerechtelijk Wetboek, bij dagvaarding voor de rechter te brengen (schending van het geheel van de in het middel opgesomde bepalingen, met uitzondering van artikel 107 van de Grondwet);

tweede onderdeel, artikel 113 van de Grondwet de gemeenten verbiedt om « behalve in de gevallen uitdrukkelijk uitgezonderd door de wet, van de burgers retributies te vorderen anders dan als belastingen »; artikel 77, 5°, van de Gemeentewet bepaalt dat « de goedkeuring van de bestendige deputatie van de provincieraad vereist is voor de besluiten van de gemeenteraad over de volgende zaken ... 5° de verordeningen of tarieven betreffende de heffing van plaatsgeld in hallen, op jaarmarkten, op markten en in slachthuizen, en van het staangeld op de openbare weg, alsook van de waag-, meet- en peilgelden »; die bepaling de gemeenten niet het recht geeft andere dan de daarin vermelde retributies te innen; dat, indien dit artikel niet beperkend is, het evenwel van toepassing is op alle andere retributies die krachtens andere wetsbepalingen verschuldigd zijn, waaruit volgt dat het vonnis, nu het beslist dat de litigieuze taks, zelfs al was ze een retributie, rechtmatig zou zijn op grond van artikel 77, 5°, van de Gemeentewet, en nu het op die grond de verordening van verweerster als wettig aanziet, dat artikel alsmede de artikelen 107 en 113 van de Grondwet schendt :

Wat het eerste onderdeel betreft :

Overwegende dat de gemeente Schaarbeek, bij verordening van 25 november 1983, artikel 2 van de verordening van 9 december 1982 tot invoering van verschillende taksen op de afgifte van administratieve getuigschriften en stukken, alsook op de machtigingen tot de aanschaf of het bezit van verweerwapens, heeft aangevuld met een lid 11 waarbij een taks van 1.000 frank wordt ingevoerd bij « de ontvangst voor betekening van afschriften van deurwaardersexploten overeenkomstig artikel 37, eerste lid, van het Gerechtelijk Wetboek »; dat de gemeenteraad van verweerster die heffing verantwoordt door « de financiële toestand van de gemeente » en zich daartoe beroept « op de omzendbrieven vanwege de bevoegde toeziende overheden waarin de gemeenten worden aangezocht om de kosten van de voor rekening van derden gedane verrichtingen terug te vorderen »;

Overwegende dat uit die gegevens blijkt dat het gevorderde bedrag de retributie is van een bijzondere dienst die door de gemeente wordt bewezen in een bepaald geval en in het rechtstreekse en onmiddellijke belang van degenen die via een gerechtsdeurwaarder om die dienst verzoeken;

Dat het vonnis aldus, niet zonder schending van artikel 1 van de wet van 29 april 1819 dat de gemeenten verbiedt het dwangbevel te gebruiken in andere gevallen dan bij de invordering van de belastingen, het verzet van eiser tegen het door verweerster uitgevaardigde dwangbevel ongegrond heeft kunnen verklaren;

Dat het middel in dit onderdeel in zoverre gegrond is;

Om die redenen, vernietigt het bestreden vonnis; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het vernietigde vonnis; houdt de kosten aan en laat de beslissing daaromtrent over aan de feitenrechter; verwijst de zaak naar de vrederechter van het eerste kanton van Brussel, zitting houdende in laatste aanleg.

20 februari 1986 — 1e kamer — *Voorzitter* : de h. Bosly, waarnemend voorzitter

— *Verslaggever* : mevr. Charlier — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Velu, advocaat-generaal — *Advocaten*: mrs. Kirkpatrick en Claeys Boúúaert.

Nr. 404

1e KAMER — **20 februari 1986**

1° GEMEENTE- EN PROVINCIEBELASTINGEN — PROVINCIEBELASTINGEN — BELASTING ANALOOG MET HET PATENT — BEGRIP.

2° GEMEENTE- EN PROVINCIEBELASTINGEN — DIRECTE PROVINCIEBELASTING OP DE HOEVEELHEID WATER, VERBRUIKT IN DE LOOP VAN EEN JAAR — BEDRAG, JAARLIJKS BEREKEND OP HET SAMENGESTELDE WATERVERBRUIK VAN HET JAAR — BELASTING ANALOOG MET HET PATENT.

3° VOORZIENING IN CASSATIE — BESLISSINGEN WAARTEGEN CASSATIEBEROEP KAN WORDEN INGESTELD — DIRECTE GEMEENTE- EN PROVINCIEBELASTINGEN — BESLUIT VAN DE BESTENDIGE DEPUTATIE VAN EEN PROVINCIERAAD OVER DE RECLAMATIE VAN EEN NAAMLOZE VENNOOTSCHAP OF VAN EEN COMMANDITAIRE VENNOOTSCHAP OP AANDELEN TEGEN EEN AANSLAG IN EEN MET HET PATENT ANALOGE BELASTING — GEEN BESLISSING IN LAATSTE AANLEG — NIET ONTVANKELIJK CASSATIEBEROEP.

1° *Een met het patent analoge belasting is de belasting die, op grond van indiciën, de belastingplichtige treft wegens de uitoefening van zijn nijverheid, handel of beroep, ongeacht de daarbij behaalde winsten of baten* (1).

2° *Analoog met het patent is een directe provinciebelasting die ten name van iedere natuurlijke of rechtspersoon die in de provincie grond-, bron- of oppervlaktewater gebruikt, een belasting heft naar evenredigheid van de hoeveelheid water die is verbruikt in de loop van een jaar, volgens een aanslagvoet die varieert met het volume van het waterverbruik, daar die belasting aldus de belastingplichtige treft wegens de uitoefening van zijn nijverheid, handel of beroep, ongeacht de daarbij behaalde winsten of baten.*

3° *Niet ontvankelijk is de voorziening tegen het besluit van de bestendige deputatie van een provincieraad over de reclamatie van een naamloze vennootschap of van een commanditaire vennootschap op aandelen, tegen een aanslag in een met het patent analoge directe provinciebelasting, daar dit besluit geen beslissing in laatste aanleg is* (2). (Wet 22 jan. 1849, art. 4, gewijzigd bij de wet 10 okt. 1967; art. 603, 3°, Ger.W.)

(SOLVAY EN CO N.V. T. PROVINCIE NAMEN)

ARREST (*vertaling*)

(A.R. nr. F 691 F)

HET HOF; — Gelet op de bestreden beslissing, op 11 oktober 1984 gewezen door de bestendige deputatie van de Provincieraad van Namen;

Over het middel van niet-ontvankelijkheid, door verweerster tegen de voorziening aangevoerd en hieruit afgeleid dat de bestreden beslissing niet in laatste aanleg is gewezen :

Overwegende dat de ontvankelijkheid van de voorziening afhangt van de vraag of de ten laste van de naamloze vennootschap, eiseres, ingekohierde belasting een met het patent analoge belasting is;

Overwegende dat de verordening van 5 mei 1983 van de provincie Namen, waarvan de toepassing aanleiding heeft gegeven tot het bezwaarschrift van eiseres, ten gunste van de provincie, voor het aanslagjaar 1983 met ingang van 1 januari 1983 voor een termijn van een jaar eindigend op 31 december 1983, ten name

(1) Cass., 11 dec. 1980, A.R. nr. F 533 F (*A.C.*, 1980-81, nr. 221) en 16 maart 1984, A.R. nr. F 1147 N (*ibid.*, 1983-84, nr. 411).

(2) Cass., 29 maart 1972 (*A.C.*, 1972, 727), 11 dec. 1980, A.R. nr. F 533 F (*A.C.*, 1980-81, nr 221).

van elke natuurlijke of rechtspersoon, die in de provincie Namen grond-, bron- of oppervlaktewater gebruikt, een belasting vestigt naar evenredigheid van de hoeveelheid water die is verbruikt in de loop van het jaar voorafgaand aan het jaar dat overeenkomt met het begrotingsjaar;

Overwegende dat, volgens artikel 2 van die verordening, de belasting niet afzonderlijk per waterwinningspunt wordt berekend, maar op grond van de samengetelde waterwinningen verricht gedurende het referentiejaar op het grondgebied van de provincie, en dat de hoogte van de belasting bepaald wordt door het volume van de waterwinningen, op grond van bepaalde, in de verordening nader omschreven regels;

Overwegende dat de bestreden beslissing van de bestendige deputatie op grond van die gegevens wettig aanneemt « dat de belasting ten deze geheven wordt op een van nature duurzame toestand, aangezien ze slaat op een geheel van verrichtingen die gespreid zijn over een welbepaald tijdvak; dat een tijdelijke toestand, die aan de daarop geheven belasting het karakter van een indirecte belasting verleent, de belasting trouwens verschuldigd doet worden telkens als ze zich voordoet; dat zulks ten deze niet het geval is, aangezien de belasting niet wordt geheven bij elke waterwinning; dat zulks bewijst dat geen alleenstaande en tijdelijke feiten worden belast, maar een duurzame toestand; dat de directe belasting niet geheven wordt op alleenstaande of voorbijgaande feiten maar op een toestand die van nature duurzaam is, ongeacht of hij blijvend is of niet; dat het er weinig toe doet dat die toestand niet blijvend is, als hij maar duurzaam is, en dat de feiten niet van voorbijgaande aard zijn, zoals het geval is met waterwinningen door verzoekster (thans eiseres) die het water gebruikt voor de afkoeling voor haar installaties en het dus bestemt voor haar fabrieken »;

Dat die belasting bijgevolg verband houdt met het bedrijf, de handel of het beroep van eiseres en berekend wordt op grond van indiciën en niet op grond van de geboekte winst; dat ze derhalve analoog is met het patent;

Overwegende dat eiseres een naamloze vennootschap is, zodat de bestendige deputatie ten deze geen uitspraak heeft gedaan in laatste aanleg;

Dat het middel van niet-ontvankelijkheid gegrond is;

Om die redenen, verwerpt de voorziening; veroordeelt eiseres in de kosten.

20 februari 1986 — 1e kamer — *Voorzitter* : de h. Mahillon, afdelingsvoorzitter — *Verslaggever* : de h. Kreit — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Velu, advocaat-generaal — *Advocaten* : mrs. Simont en Grandmoulin, Namen

---

Nr. 405

1e KAMER — **20 februari 1986**

1° INKOMSTENBELASTINGEN — W.I.B., ART. 12, § 1, 2° — PERSONENBELASTING EN VENNOOTSCHAPSBELASTING — INKOMSTEN VAN ROERENDE KAPITALEN — TERUGBETALING, DOOR EEN VENNOOTSCHAP, VAN EEN DEEL VAN HAAR KAPITAAL — TERUGBETALING TEN GEVOLGE VAN EEN BESLUIT VAN DE ALGEMENE VERGADERING, OVEREENKOMSTIG ART. 72 VAN DE GECOÖRDINEERDE WETTEN OP DE HANDELSVENNOOTSCHAPPEN — VOORWAARDEN WAARONDER DEZE TERUGBETALING NIET WORDT AANGEMERKT ALS EEN INKOMEN UIT AANDELEN OF UIT DAARMEE GELIJKGESTELDE DEELBEWIJZEN.

2° BEWIJS — BEWIJS DOOR GESCHRIFT — BEWIJSKRACHT VAN DE AKTEN — BELASTINGEN — ARREST DAT EEN AKTE TERZIJDE LAAT OMDAT ZE FICTIEF IS GEEN MISKENNING VAN DE BEWIJSKRACHT VAN DIE AKTE.

1° *Om de gedeeltelijke terugbetaling van het kapitaal van een vennootschap, ten gevolge van een besluit van haar algemene vergadering overeenkomstig art. 72 gecoördineerde wetten op de handelsvennootschappen, niet aan te merken als een inkomen uit aandelen of uit daarmee gelijkgestelde deelbewijzen, mag deze vermindering geenszins gesimuleerd zijn; de rechter kan wettig beslissen dat een door de algemene vergadering besliste kapitaalsvermindering gesimuleerd is als hij vaststelt dat diezelfde algemene vergadering terzelfder tijd ook besloten heeft haar oorspronkelijk kapitaal weer samen te stellen door opneming van reeds belaste reserves, ten belope van een bedrag dat ten minste gelijk is aan dat van het krachtens haar eerste besluit volgestorte kapitaal* (1). (Art. 12, § 1, 2°, W.I.B.)

2° *De bewijskracht van een akte wordt niet miskend door het arrest dat die akte ter zijde laat omdat zij fictief en gesimuleerd is* (2). (Artt. 1319, 1320 en 1322 B.W.)

(BIAC N.V. IN VEREFFENING
T. BELGISCHE STAAT — MIN. V. FINANCIËN)

ARREST (*vertaling*)

(A.R. nr. F 699 F)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 23 oktober 1984 door het Hof van Beroep te Brussel gewezen;

Over het eerste middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 11, inzonderheid 1°, 12, inzonderheid § 1, 1° en 2°, en § 2, 164, inzonderheid 1°, van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen (koninklijk besluit van 26 februari 1964), 1319, 1320, 1321 en 1322 van het Burgerlijk Wetboek,

doordat het arrest in feite vaststelt dat « het maatschappelijk kapitaal (van eiseres) bij besluit van de algemene vergadering van 28 november 1972, enerzijds, van 2.000.000 frank is verminderd tot 1.270.000 frank en, anderzijds, van 1.270.000 frank op 3.500.000 frank is gebracht door omzetting van 2.230.000 frank belaste reserves, dat het bedrag van de vermindering, zijnde 730.000 frank, wat het gedeelte is van het maatschappelijk kapitaal dat is volgestort door betaling in geld, aan de aandeelhouders is terugbetaald », en beslist dat de administratie terecht van eiseres de roerende voorheffing op het voornoemd bedrag van 730.000 frank heeft gevorderd door die terugbetaling gelijk te stellen met een uitkering van dividenden, op grond : « dat, hoewel in dit geval de vormvereisten (van artikel 2 van de wet op de handelsvennootschappen) zijn nageleefd, niet is voldaan aan de voorwaarden waaronder de terugbetaling van die 730.000 frank niet belastbaar is, dat de vrijstelling van de voorheffing die een uitzondering vormt op de algemene regel dat, met toepassing van artikel 12, § 1, 2°, van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen, (de terugbetalingen) belastbare inkomsten zijn, enkel geldt als er werkelijk een besluit tot vermindering van het maatschappelijk kapitaal is geweest, dat een besluit dat in werkelijkheid uitmondt in een kapitaalvermeerdering, geen dergelijk besluit is, dat (eiseres) ten onrechte een onderscheid wil doen aannemen tussen, enerzijds, de oorspronkelijke wil tot vermindering, die volgens haar niet kan worden tenietgedaan door het resultaat van een latere beraadslaging van de vergadering, en dat resultaat, d.w.z. de vermeerdering, dat de achtereenvolgende wilsuitingen van haar algemene vergadering onlosmakelijk met elkaar zijn verbonden in zoverre zij het opzetten van een juridische constructie beogen om de betaling van de roerende voorheffing te ontwijken, dat moet worden aangenomen dat de aandeelhouders geen vermindering hebben gewild maar een herschikking van het maatschappelijk kapitaal van (eiseres) samen met een uitkering van dividenden, dat derhalve de notulen van de algemene vergadering van 28 november 1972 aan simulatie lijden met betrekking tot de vermindering van het kapitaal, aangezien die vermindering slechts fictief was »,

terwijl, eerste onderdeel, wanneer de algemene vergadering van een vennootschap in de bij artikel 72 van de gecoördineerde wetten betreffende de handelsvennootschappen vastgestelde vorm beslist dat het kapitaal van de vennootschap wordt verminderd en in de mate van de vermindering aan de aandeelhouders zal worden terugbetaald, het bedrag van die terugbetaling geen roerend inkomen is waarop roerende voorheffing

(1) en (2) Cass., 20 dec. 1973 (*A.C.*, 1974, 460).

moet worden betaald, zelfs niet als dezelfde algemene vergadering vervolgens beslist dat het aldus verminderde kapitaal door omzetting van de reserves zal worden vermeerderd (in hoofdzaak schending van de voornoemde bepalingen van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen);

tweede onderdeel, de beslissing van het arrest dat de notulen van de vergadering aan simulatie lijden en dat de kapitaalvermindering fictief is, niet kan worden afgeleid uit de feitelijke vaststellingen van de feitenrechter, en met name niet kan worden afgeleid, zoals het arrest het doet, uit de omstandigheid dat het kapitaal bij een eerste besluit is verminderd maar onmiddellijk nadien bij een tweede besluit is vermeerderd; daaruit volgt dat het arrest niet naar recht verantwoordt dat de akte was gesimuleerd (hoofdzakelijk schending van artikel 1321 van het Burgerlijk Wetboek) en dat het arrest bijgevolg de bewijskracht van de notulen van de algemene vergadering van eiseres miskent door te stellen dat de vennootschap niet haar kapitaal had terugbetaald, maar dividenden had uitgekeerd (schending van de artikelen 1319, 1320 en 1322 van het Burgerlijk Wetboek), en op onwettige wijze beslist dat de roerende voorheffing verschuldigd is op het litigieuze bedrag (schending van de aangewezen bepalingen van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen) :

Over de twee onderdelen samen :

Overwegende dat, opdat een gedeeltelijke terugbetaling van kapitaal van een vennootschap, verricht ingevolge een besluit van de algemene vergadering overeenkomstig artikel 72 van de Vennootschappenwet, niet kan worden aangemerkt als een inkomen uit aandelen of soortgelijke effecten, vereist is dat die vermindering niet gesimuleerd is;

Overwegende dat, enerzijds, de rechter wettig kan beslissen dat een door de algemene vergadering besloten kapitaalvermindering gesimuleerd is als hij vaststelt dat diezelfde algemene vergadering in een samengaande beraadslaging besloten heeft haar oorspronkelijk kapitaal weer samen te stellen door opneming van reeds belaste reserves ten belope van een bedrag dat ten minste gelijk is aan het bedrag van de kapitaalvermindering;

Overwegende dat, anderzijds, de bewijskracht van een akte niet wordt miskend door het arrest dat die akte ter zijde laat omdat ze fictief en gesimuleerd is;

Overwegende dat het arrest bijgevolg, door de in het middel weergegeven overwegingen, zijn beslissing dat de kapitaalvermindering gesimuleerd was, naar recht verantwoordt, de bewijskracht van de notulen van de algemene vergadering van eiseres niet miskent en wettig beslist dat de roerende voorheffing verschuldigd was op het litigieuze bedrag;

Dat het middel niet kan worden aangenomen;

Over het tweede middel, afgeleid uit de schending van artikel 171, inzonderheid eerste lid, van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen (koninklijk besluit van 26 februari 1964),

doordat het arrest, ten aanzien van het betoog van eiseres dat « het roerend inkomen pas belastbaar is vanaf zijn toekenning of betaalbaarstelling, (...) dat ten deze de algemene vergadering had besloten de litigieuze bedragen als terugbetaling van het kapitaal uit te keren, wat impliceerde dat die bedragen pas zes maanden later werkelijk ter beschikking van de aandeelhouders zouden worden gesteld ingevolge artikel 72, derde lid, van de gecoördineerde wetten op de handelsvennootschappen, dat de toekenning derhalve ten vroegste op 28 mei 1973 is geschied, dat de terugbetaling werkelijk is gedaan in 1973 en dat de litigieuze aanslag derhalve aan het belastingjaar 1973 en niet aan het belastingjaar 1972 moest worden verbonden », beslist dat de aanslag wettig aan het belastingjaar 1972 is verbonden, op grond « dat artikel 72, derde lid, luidens hetwelk de vermindering van het maatschappelijk kapitaal die moet geschieden door terugbetaling aan de aandeelhouders eerst plaats mag hebben zes maanden na de bekendmaking van het besluit, immers enkel van toepassing is bij vermindering van het maatschappelijk kapitaal, dat, aangezien zulks ten deze niet het geval is zoals *supra* is uiteengezet, het recht van de aandeelhouders op de uitkering is ontstaan op 28 november 1972, op welke datum de

algemene vergadering het litigieuze besluit heeft genomen »,

terwijl de roerende voorheffing op een uitkering van dividenden niet verschuldigd is bij het ontstaan van het recht op het dividend ingevolge een besluit van de algemene vergadering, zoals het arrest beslist, maar op het ogenblik dat het dividend wordt toegekend of betaalbaar wordt gesteld; daaruit volgt dat het arrest, door te steunen op de datum van de algemene vergadering waarop over het dividend werd beslist en niet op de datum waarop het betaalbaar werd gesteld, met name gelet op het feit dat de beslissing van de algemene vergadering de uitkering heeft voorgesteld als een terugbetaling van kapitaal die pas zes maanden later effectief kon worden, zijn beslissing dat de litigieuze aanslag wettig aan het belastingjaar 1972 moet worden verbonden, niet naar recht verantwoordt :

Overwegende dat het middel het arrest verwijt de litigieuze aanslag aan het belastingjaar 1972 te hebben verbonden zonder na te gaan op welke datum eiseres, die bij conclusie betoogde dat de terugbetaling pas in 1973 was gebeurd, de bedragen ter beschikking van haar aandeelhouders had gesteld;

Dat het middel het Hof zou verplichten feitelijke gegevens na te gaan, waartoe het niet bevoegd is;

Dat het middel niet ontvankelijk is;

Om die redenen, verwerpt de voorziening; veroordeelt eiseres in de kosten.

20 februari 1986 — 1e kamer — *Voorzitter* de h. Bosly, waarnemend voorzitter — *Verslaggever* de h. Kreit — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Velu, advocaat generaal — *Advocaten* mrs. Baltus, Brussel en De Bruyn

Nr. 406

1e KAMER — **20 februari 1986**

1° INKOMSTENBELASTINGEN — VASTSTELLING VAN DE BELASTING — BEWIJS — VERMOEDENS — BEGRIP.

2° INKOMSTENBELASTINGEN — VASTSTELLING VAN DE BELASTING — BEWIJS — VERGELIJKING MET SOORTGELIJKE BELASTINGPLICHTIGEN — BEGRIP

3° INKOMSTENBELASTINGEN — VASTSTELLING VAN DE BELASTING — BEWIJS — VERGELIJKING MET SOORTGELIJKE BELASTINGPLICHTIGEN — BEGRIP.

1° *Daar het bestaan en het bedrag van de belastingschuld door alle middelen kan worden bewezen, kan de rechter met name, onder de bij de artt. 1349 en 1353 B.W. gepreciseerde voorwaarden, gevolgtrekkingen afleiden uit elk bekend feit om te besluiten tot een onbekend feit; het bestaan van ongeïdentificeerde belastingplichtigen en de juistheid van inlichtingen die alleen op de bewering van de administratie berusten en derhalve voor geen enkele verantwoording vatbaar zijn, kunnen wat dat betreft niet als bekende feiten worden aangemerkt, aangezien zij niet wettig zijn aangetoond.* (Art. 246 W.I.B.)

2° *Art. 248 W.I.B., dat aan de administratie toestaat de baten van de belastingplichtige te bepalen door vergelijking met de baten van soortgelijke belastingplichtigen, zonder haar in dat geval van het in art. 244 opgelegde beroepsgeheim te ontslaan, legt impliciet op het bestaan van de door de administratie als vergelijkingspunten vermelde, niet geïdentificeerde belastingplichtigen en de juistheid van de door de administratie over die belastingplichtigen verschafte inlichtingen als bewezen te beschouwen.*

3° *Wanneer de administratie, door op de totale kostprijs van de door een belastingplichtige verkochte koopwaar de marge van de brutowinst toe te passen die voor het litigieuze belastingjaar is gemaakt door andere belastingplichtigen die een soortgelijke activiteit uitoefenen, bij gebreke van bewijskrachtige gegevens geleverd door de belas-*

tingplichtige, de door deze gemaakte brutowinst door vergelijking bepaalt voor dat belastingjaar, heeft zij geen gegeven dat tot vaststelling van de belastbare grondslag dient, maar de belastbare grondslag zelf bepaald; niet naar recht verantwoord is het arrest dat beslist dat in zodanig geval de administratie niet het bijzonder bewijsmiddel van art. 248 W.I.B. maar het gewone bewijs door vermoedens uit het Burgerlijk Wetboek heeft gehanteerd (1).

(BELGISCHE STAAT — MIN. V. FINANCIËN T. DUGAUQUIER)

ARREST (*vertaling*)

(A.R. nr. F 706 F)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 20 december 1984 door het Hof van Beroep te Bergen gewezen;

Over het middel, afgeleid uit de schending van artikel 248 van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen,

doordat het hof van beroep beslist dat de procedure die bij de vestiging van de litigieuze aanslagen is gevolgd, niet regelmatig is, en dientengevolge de aanslagen vernietigt, op grond dat de administratie, « door vergelijkenderwijze de marge van de brutowinst vast te stellen in verhouding tot de verkopen van andere belastingplichtigen die een soortgelijke activiteit uitoefenden, en door die gemiddelde coëfficiënt toe te passen op de totale kostprijs van de volgens verzoeksters verklaringen verkochte koopwaar », de vergelijkingsmethode van artikel 248 van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen wil hanteren, wat niet mag omdat de aldus gemaakte vergelijking, waardoor — volgens het hof (van beroep) — slechts een gegeven wordt vastgesteld dat ter bepaling van de belastbare grondslag dient, niet het bijzonder bewijsmiddel bepaald bij genoemd artikel 248 is, maar het gewone bewijs door vermoedens uit het Burgerlijk Wetboek, waarvan de specifieke regels ten deze niet zijn nageleefd,

terwijl de administratie integendeel, door haar bovenvermeld optreden, de brutowinst van de bewuste belastingplichtige voor elk litigieus belastingjaar door vergelijking heeft bepaald, zodat zij niet slechts een gegeven dat ter bepaling van de belastbare grondslag dient, maar die belastbare grondslag zelf heeft vastgesteld, en de vaststelling van de belastbare grondslag door vergelijking noodzakelijk gepaard gaat met het hanteren van het bijzonder bewijsmiddel bepaald bij artikel 248 van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen :

Over de grond van niet-ontvankelijkheid, door verweerster hieruit afgeleid dat het middel bij gebrek aan belang niet ontvankelijk is :

Overwegende dat het hanteren van feitelijke vermoedens als bepaald bij artikel 246 van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen, met betrekking tot het leveren van het bewijs, niet mag worden verward met de belasting van ambtswege als bepaald bij artikel 248 van genoemd wetboek;

Overwegende dat de rechter, in het kader van artikel 246, onder de bij de artikelen 1349 en 1353 van het Burgerlijk Wetboek gepreciseerde voorwaarden, gevolgtrekkingen kan afleiden uit elk bekend feit om te besluiten tot een onbekend feit; dat dienaangaande het bestaan van ongeïdentificeerde belastingplichtigen en de juistheid van de inlichtingen die alleen op de bewering van de administratie berusten en derhalve voor geen enkele verantwoording vatbaar zijn, niet als bekende feiten kunnen worden aangemerkt aangezien zij niet wettig zijn aangetoond;

Overwegende dat daarentegen artikel 248 van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen, nu het toestaat de baten van de belastingplichtige te bepalen door vergelijking met de baten van soortgelijke belastingplichtigen, zonder dat het in dat geval de administratie van het haar in artikel 244 opgelegde beroepsgeheim ontheft, impliciet oplegt het bestaan

(1) Zie Cass., 26 maart 1963 (*Bull.* en *Pas.*, 1963, I, 819), 23 okt. 1975 (*A.C.*, 1976, 240), 25 feb. 1982, A.R. nrs. F 564 F en F 565 F (*ibid.*, 1981-82, nr. 380), 25 maart 1982, A.R. nr. F 570 F (*ibid.*, 1981-82, nr. 449), 28 feb. 1985, A.R. nr. F 678 F (*ibid.*, 1984-85, nr. 393) en 14 juni 1985, A.R. nr. F 1212 N (*ibid.*, 1984-85, nr 630).

van de door de administratie als vergelijkingspunten vermelde niet geïdentificeerde belastingplichtigen en de juistheid van de door de administratie over die belastingplichtigen verschafte inlichtingen als bewezen te beschouwen;

Dat de grond van niet-ontvankelijkheid niet kan worden aangenomen;

Over het middel :

Overwegende dat eiser, door op de totale kostprijs van de door verweerster verkochte koopwaar de marge van de brutowinst toe te passen die voor elk van de litigieuze belastingjaren is gemaakt door andere belastingplichtigen die een soortgelijke activiteit uitoefenden, bij gebrek van bewijskrachtige gegevens geleverd door verweerster, haar brutowinst tijdens dezelfde belastingjaren door vergelijking heeft bepaald;

Overwegende dat eiser aldus geen gegeven dat tot vestiging van de belastbare grondslag dient, maar de belastbare grondslag zelf heeft bepaald;

Overwegende dat het arrest bijgevolg daaruit niet heeft kunnen afleiden dat eiser niet het bijzonder bewijsmiddel van artikel 248 van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen maar het gewone bewijs door vermoedens uit het Burgerlijk Wetboek had gehanteerd;

Dat het middel gegrond is;

Om die redenen, vernietigt het bestreden arrest; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het vernietigd arrest; houdt de kosten aan en laat de beslissing daaromtrent aan de feitenrechter over; verwijst de zaak naar het Hof van Beroep te Brussel.

20 februari 1986 — 1e kamer — *Voorzitter* : de h. Bosly, waarnemend voorzitter — *Verslaggever* : de h. Kreit — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Velu, advocaat-generaal — *Advocaat*: mr. de Longueville, Brussel.

Nr. 407

1e KAMER — **21 februari 1986**

1° HUWELIJK — WEDERZIJDSE RECHTEN EN VERPLICHTINGEN VAN DE ECHTGENOTEN — VERPLICHTING BIJ TE DRAGEN IN DE LASTEN VAN HET HUWELIJK — FEITELIJK GESCHEIDEN ECHTGENOTEN — VORDERING VAN UITKERING TOT ONDERHOUD — BEWIJSLAST VAN DE AANVRAGER.

2° LEVENSONDERHOUD — FEITELIJK GESCHEIDEN ECHTGENOTEN — VORDERING TOT UITKERING — BEWIJSLAST VAN DE AANVRAGER.

1° en 2° *De echtgenoot die zich in geval van feitelijke scheiding op art. 221 B.W. beroept om van de andere echtgenoot een bijdrage in de lasten van het huwelijk te verkrijgen, moet bewijzen dat de scheiding en het voortduren ervan aan de schuld van de andere echtgenoot te wijten zijn, ongeacht of daarbij de inkomstendelegatie bedoeld in het tweede lid van dit artikel wordt gevorderd* (1).

(S... T. D...)

ARREST

(A.R. nr. 5023)

HET HOF; — Gelet op het bestreden vonnis, op 14 november 1984 in hoger beroep gewezen door de Rechtbank van Eerste Aanleg te Brussel;

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 213, 221, 223 van het Burgerlijk Wetboek en 97 van de Grondwet,

doordat de rechtbank van eerste aanleg eiser veroordeelt tot het betalen van 10.000 frank per maand voor het onderhoud van verweerster en van 15.000 frank per maand als bijdrage in de kosten van onderhoud en opvoeding van de twee gemeenschappelijke kinderen, op grond dat « dank zij het inkomen van (verweerster) en de kinderbijslagen het

(1) Cass., 12 jan 1979 (*A.C.*, 1978-79, 537); 10 okt. 1980 (*ibid.*, 1980-81, nr 94).

gezin stand kon houden », dat overeenkomstig artikel 221 van het Burgerlijk Wetboek iedere echtgenoot bijdraagt in de lasten van het huwelijk naar zijn vermogen »; « dat het noodzakelijk is dat (eiser) een onderhoudsgeld betaalt aan (verweerster) en bijdraagt in de kosten van opvoeding en onderhoud van de gemeenschappelijke kinderen », « dat rekening houdend met de inkomsten en lasten van (eiser) en met de inkomsten en lasten van (verweerster) (de rechtbank) het redelijk acht (eiser) te veroordelen (tot voormelde bedragen) »,

terwijl de omstandigheid dat de vrederechter de echtgenoten, op grond van artikel 223 van het Burgerlijk Wetboek en bij wijze van dringende en voorlopige maatregel, machtigt om een afzonderlijk verblijf te hebben, niet tot gevolg heeft dat de scheiding van de echtgenoten niet als een feitelijke scheiding in aanmerking komt voor de toekenning van de onderhoudsuitkering die op grond van artikel 221 van het Burgerlijk Wetboek wordt gevorderd; de bij dit artikel opgelegde verplichting bij te dragen in de lasten van het huwelijk in beginsel in de echtelijke verblijfplaats moet worden uitgevoerd; zoals ten deze, in geval van feitelijke scheiding, de echtgenoot die zich op artikel 221 beroept, moet bewijzen dat de scheiding en het voortduren ervan aan de schuld van de andere echtgenoot te wijten zijn; het bewijs van deze schuld derhalve moet geleverd worden, zelfs wanneer bij de vrederechter een rechtsvordering gegrond op artikel 221, eerste lid, van het Burgerlijk Wetboek aanhangig is en niet enkel, zoals de rechtbank oordeelt, voor het verlenen van een inkomstendelegatie, bedoeld in artikel 221, tweede lid, van het Burgerlijk Wetboek; zodat de rechtbank van eerste aanleg, na te hebben vastgesteld dat verweerster in gebreke blijft het bewijs te leveren dat eiser schuld heeft aan de feitelijke scheiding, eiser niet kon veroordelen, op grond van artikel 221 van het Burgerlijk Wetboek, tot onderhoudsgeld zonder de artikelen 221 en 223 van het Burgerlijk Wetboek te schenden :

Overwegende dat het beroepen vonnis, enerzijds, met toepassing van artikel 223 van het Burgerlijk Wetboek, verschillende dringende voorlopige maatregelen had bevolen voor een periode eindigend op 31 december 1984 en, anderzijds, met toepassing van artikel 221 van hetzelfde wetboek, eiser tot een bijdrage in de lasten van het huwelijk vanaf 25 juni 1984, doch zonder tijdsbeperking, had veroordeeld, en tevens verweerster had gemachtigd om, ingeval eiser het bijdragebedrag niet vrijwillig zou betalen, het in ontvangst te nemen bij zijn huidige werkgever of bij alle andere derde schuldenaars;

Overwegende dat het bestreden vonnis, enerzijds, het beroepen vonnis wat de maatregelen op grond van artikel 223 van het Burgerlijk Wetboek en de duur ervan betreft, op één punt na bevestigt en, anderzijds, dit vonnis, wat de beslissing op grond van artikel 221 van het Burgerlijk Wetboek betreft, tenietdoet en ze door de in het middel weergegeven veroordelingen vervangt, zonder evenmin een tijdsbeperking te bepalen, met uitsluiting van een inkomstendelegatie;

Overwegende dat bestreden vonnis aldus artikel 221, eerste lid, van het Burgerlijk Wetboek niet toepast in het kader van artikel 223 van dit wetboek, maar als een zelfstandige wetsbepaling;

Overwegende dat, in geval van feitelijke scheiding, de echtgenoot die zich op voormeld artikel 221 beroept om van de andere echtgenoot een bijdrage in de lasten van het huwelijk te verkrijgen, moet bewijzen dat de scheiding en het voortduren ervan aan de schuld van de andere echtgenoot te wijten zijn, ongeacht of de inkomstendelegatie bedoeld in het tweede lid van dit artikel wordt gevorderd;

Overwegende dat de rechtbank van eerste aanleg, die vaststelt dat verweerster in gebreke blijft het bewijs te leveren van eisers schuld aan de feitelijke scheiding en hem niettemin op grond van artikel 221, eerste lid, van het Burgerlijk Wetboek tot alimentatie veroordeelt, dit artikel schendt;

Dat het middel gegrond is,

Om die redenen, vernietigt het bestreden vonnis in zoverre het eiser tot betaling van bijdragen in de lasten van het huwelijk veroordeelt; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het gedeeltelijk vernietigde vonnis; houdt de kosten aan en laat de beslissing daaromtrent aan de feitenrechter over; verwijst de aldus beperkte zaak naar de Rechtbank van Eerste Aanleg te Leuven, zitting houdende in hoger beroep.

21 februari 1986 — 1e kamer — *Voorzitter en verslaggever*: de h. Mahillon, afdelingsvoorzitter — *Gelijkluidende conclusie* van de h. D'Hoore, advocaat-generaal — *Advocaat*: mr. Bützler.

Nr. 408

3e KAMER — **24 februari 1986**

VOORZIENING IN CASSATIE — BURGERLIJKE ZAKEN — PERSONEN BEVOEGD OM CASSATIEBEROEP IN TE STELLEN — PARTIJ DIE BUITEN DE ZAAK IS GESTELD

Niet bevoegd om cassatieberoep in te stellen is de partij die niet opkomt tegen de beslissing waarbij zij buiten de zaak wordt gesteld en tegen haar veroordeling in kosten geen middel aanvoert (1).

(« ECOLE PROFESSIONNELLE HORTICOLE D'ENSEIGNEMENT SPÉCIAL » V.Z.W., « LE NID MARCELLE BRIARD » V.Z.W. T. MONNOM; MONNOM T « LE NID MARCELLE BRIARD » V.Z.W.)

(A.R. nrs. 4974 en 5082)

24 februari 1986 — 3e kamer — *Voorzitter en verslaggever*: de h. Soetaert, afdelingsvoorzitter — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Lenaerts, advocaat-generaal — *Advocaten*: mrs. De Bruyn en Bützler.

Nota arrest nr. 408

(1) Zie Cass., 21 jan. 1983, A.R. nr. 3732 (*A.C.*, 1982-83, nr. 296).

Nr. 409

2e KAMER — **25 februari 1986**

1° WEGVERKEER — WEGVERKEERSREGLEMENT, ART 27.3.1 — PARKEERMETER IJKING NIET VOLGENS VOORSCHRIFTEN VAN DE WET VAN 16 JUNI 1970 BETREFFENDE DE MEETEENHEDEN, MEETSTANDAARDEN EN MEETWERKTUIGEN, ART 12 — GEVOLG

2° MATEN EN GEWICHTEN — WEGVERKEER — WEGVERKEERSREGLEMENT ART 27.3.1 — PARKEERMETER — IJKING NIET VOLGENS DE VOORSCHRIFTEN VAN DE WET VAN 16 JUNI 1970 BETREFFENDE DE MEETEENHEDEN, DE MEETSTANDAARDEN EN DE MEETWERKTUIGEN, ART 12 — GEVOLG

1° en 2° *Wettelijk verantwoord is de beslissing die een beklaagde veroordeelt wegens overtreding van art. 27.3.1 Wegverkeersreglement, op grond dat, zo de meting van de parkeermeter niet met geijkte meetwerktuigen werd verricht, de §§ 1 en 2 van art. 12 wet 16 juni 1970 niet de parkeermeters bedoelen en de Koning niet, ter uitvoering van de §§ 3 en 4 van art. 12 van de voormelde wet, het gebruik van geijkte meeteenheden voor parkeermeters heeft opgelegd, doch deze omstandigheid geen afbreuk doet aan het verbindend karakter van de aanduidingen van de parkeermeters* (1).

(RAYMAEKERS)

ARREST

(A.R. nr. 9897)

HET HOF; — Gelet op het bestreden vonnis, op 28 juni 1985 in hoger beroep gewezen door de Correctionele Rechtbank te Antwerpen;

Overwegende dat het vonnis eiser veroordeelt wegens overtreding van artikel 27.3.1 van het Wegverkeersreglement;

Over het eerste middel, ...

Nota arrest nr. 409 :

(1) Zie Cass., 23 maart 1983, A.R. nrs. 2441 tot 2444 (*A.C.*, 1982-83, nr 413).

Dat het middel feitelijke grondslag mist;

Over het tweede middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 11, *a* en *b*, 12, § 1 en § 2, van de wet van 16 juni 1970 betreffende de meeteenheden, de meetstandaarden en de meetwerktuigen en 97 van de Grondwet,

doordat, eerste onderdeel, het vonnis aanvoert dat de parkeermeter geen metingen in het economisch verkeer in de zin van de wet van 16 juni 1970 verricht, vermits het geen metingen betreft uitgevoerd in de uitoefening van een beroep, een bedrijf of een handel, en bovendien stelt « dat — zoals de eerste rechter uitdrukkelijk stelde — de parkeermeters niet dienen om heffingen te berekenen », terwijl eiser in conclusie had aangevoerd : « Een parkeermeter voert een meting van de tijd uit en zulks ter berekening van een heffing waarvan het bedrag bepaald wordt door rekening te houden met de verlopen tijd : bijvoorbeeld 5 frank per 30 minuten »;

tweede onderdeel, het vonnis vaststelt dat de metingen van de parkeermeter geen heffingen zijn, om reden « dat immers het in een parkeermeter ingebrachte geld de vrijwillige betaalde prijs is voor de huur van een plaats op de openbare weg », terwijl het betalen van huurgelden voor een plaats op de openbare weg noodzakelijkerwijze dient beschouwd te worden ofwel als een meting in het economisch verkeer, ofwel — wanneer geoordeeld wordt dat het verhuren van een plaats op de openbare weg door de gemeente niet geschiedt in het kader van het economisch verkeer — als een meting in het fiscale verkeer en dus als een heffing :

Wat het eerste onderdeel betreft :

Overwegende dat eiser concludeerde, zoals in het onderdeel is weergegeven, en de appelrechters eisers conclusie beantwoorden met de consideransen : dat, zoals de eerste rechter uitdrukkelijk stelde, de parkeermeters niet dienen om heffingen te berekenen; dat immers het in een parkeermeter ingebrachte geld de vrijwillig betaalde prijs is voor de huur van een plaats op de openbare weg; dat dit laatste ook evenwel niet betekent dat de parkeermeter « metingen in het economisch verkeer » in de zin van de wet van 16 juni 1970 verricht; dat « metingen in het economisch verkeer » in de zin van deze wet, volgens de bepalingen van artikel 11.*c*, metingen zijn « uitgevoerd in de uitoefening van een beroep, een bedrijf of een handel » welke verder dienen te geschieden « met het oog op de naleving van uit een rechtsverhouding voortvloeiende rechten en verplichtingen »; dat de gemeentelijke overheden niet kunnen geacht worden « in de uitoefening van een beroep, een bedrijf of een handel » de huur van een plaats op de openbare weg te reglementeren en de meting van de huurtijd te laten verrichten; dat de wet van 16 juni 1970 dus niet van toepassing is op de parkeermeters;

Dat het onderdeel feitelijke grondslag mist;

Wat het tweede onderdeel betreft :

Overwegende dat het onderdeel ervan uitgaat dat een parkeermeter noodzakelijk ofwel metingen in het economisch verkeer verricht die ten doel hebben de hoeveelheid van enig goed of de hoegrootheid van een dienst te bepalen (artikel 12, § 1, van de wet van 16 juni 1970), ofwel metingen verricht die worden uitgevoerd ter berekening van heffingen en restituties (artikel 12, § 2, van voornoemde wet), terwijl in § 3 van dat artikel bepaald wordt dat de Koning de toepassing van § 1 kan verruimen tot andere metingen in het economisch verkeer en in § 4 dat de Koning het gebruik van geijkte meetwerktuigen kan opleggen voor metingen buiten het economisch verkeer;

Overwegende dat, wat de parkeermeters betreft, het vonnis, met overneming van de redenen van de eerste rechter, vaststelt dat geen koninklijk besluit werd genomen ter uitvoering van de §§ 3 en 4 van voornoemd artikel;

Overwegende dat de appelrechters, nu zij, zoals weergegeven in het antwoord van het eerste onderdeel, zeggen dat de §§ 1 en 2 van ar-

tikel 12 van de voornoemde wet de parkeermeters niet bedoelen en, met overneming van de redenen van de eerste rechter, beslissen « dat de omstandigheid dat er geen verordenende bepalingen bestaan, houdende vaststellingen van de meetkundige en technische voorwaarden die kunnen worden toegepast op de ijk van de parkeermeters, geen afbreuk doet aan het verbindend karakter van de aanduidingen van de parkeermeters betreffende de parkeertijd die, naar gelang van de betaalde som, is toegelaten », hun beslissing regelmatig met redenen omkleden en, zonder schending van de in het middel aangehaalde wetsbepalingen, wettelijk verantwoorden;

Over het derde middel, ...

Dat het middel, dat stoelt op een verkeerde lezing van het vonnis, feitelijke grondslag mist;

En overwegende dat de substantiële of op straffe van nietigheid voorgeschreven rechtsvormen in acht zijn genomen en de beslissing overeenkomstig de wet is gewezen;

Om die redenen, verwerpt de voorziening; veroordeelt eiser in de kosten.

25 februari 1986 — 2e kamer — *Voorzitter* : de h. Boon, waarnemend voorzitter — *Verslaggever* : de h. De Peuter — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Tillekaerts, advocaat-generaal — *Advocaat*: mr. J. Lenaerts, Antwerpen.

Nr. 410

2e KAMER — **26 februari 1986**

1° RECHTEN VAN DE MENS — EUROPEES VERDRAG RECHTEN VAN DE MENS, ART. 6.3, *D* — BEWIJSWAARDE VAN EEN GETUIGENIS — NOODZAAK VAN EEN AANVULLEND ONDERZOEK — BEOORDELING DOOR DE FEITENRECHTER.

2° ONAANTASTBARE BEOORDELING DOOR DE FEITENRECHTER — STRAFZAKEN — BEWIJSWAARDE VAN EEN GETUIGENIS — NOODZAAK VAN EEN AANVULLEND ONDERZOEK.

3° BEROEPSGEHEIM — OFFICIER VAN GERECHTELIJKE POLITIE — GETUIGENIS IN RECHTE — WEIGERING OM DE NAAM VAN EEN INFORMANT BEKEND TE MAKEN — WETTIG.

4° GERECHTELIJKE POLITIE — GETUIGENIS IN RECHTE — WEIGERING OM DE NAAM VAN EEN INFORMANT BEKEND TE MAKEN — WETTIG.

5° RECHT VAN VERDEDIGING — STRAFZAKEN — GETUIGENIS IN RECHTE DOOR EEN OFFICIER VAN GERECHTELIJKE POLITIE — WEIGERING OM DE NAAM VAN EEN INFORMANT BEKEND TE MAKEN — WETTIG.

1° en 2° *Art. 6.3,* d, *Europees Verdrag Rechten van de Mens ontneemt de feitenrechter het recht niet om op onaantastbare wijze te oordelen of het voor de vorming van zijn overtuiging nog nodig is een getuige te ondervragen* (1).

3° en 4° *De officier van gerechtelijke politie die in rechte getuigenis aflegt, kan weigeren de naam van een informant bekend te maken als hij het voor de bescherming van die persoon en in het belang van de misdaadbestrijding in geweten nodig acht die naam te moeten verzwijgen* (2).

5° *Schending van het recht van verdediging kan niet worden afgeleid uit het feit dat een getuige, officier van gerechtelijke politie, ter zitting geweigerd heeft de naam van een informant bekend te maken, als de rechter die bekendmaking overbodig vindt en zijn overtuiging heeft gegrond op bewijsmateriaal dat door de partijen vrijelijk kon worden betwist* (3).

---

(1) Cass., 6 nov. 1985, A.R. nr. 4605 (*A.C.*, 1985-865, nr. 150).

(2) en (3) Cass., 10 jan. 1978 (*A.C.*, 1978, 546) en de noten.

(DOYEN)

ARREST (*vertaling*)

(A.R. nr. 4615)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 26 juni 1985 door het Hof van Beroep te Bergen gewezen;

Over het middel, afgeleid uit de schending van artikel 6.3, *d*, van het Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden,

doordat het arrest, met bevestiging van het beroepen vonnis, eiser veroordeelt wegens heling van een gestolen wagen, na erop te hebben gewezen dat eiser niet onwetend kon zijn omtrent de beschuldigingen die tegen hem waren ingebracht en die hij in elke stand van het geding heeft kunnen weerleggen,

terwijl eiser voor de eerste rechter en voor het hof van beroep heeft betoogd dat zijn fundamenteel recht van verdediging was miskend ten gevolge van het feit dat de officier van gerechtelijke politie Smets geweigerd heeft de gegevens die hem ertoe hebben gebracht om de gestolen wagen in de garage van eiser te komen zoeken, voor de eerste rechter kenbaar te maken; er toch moeilijk kan worden getwijfeld aan het belang dat eiser had bij een antwoord op de vraag « hoe de getuige wist dat de wagen die hij zocht, zich bevond op de plaats waar hij de eerste keer naar toe gegaan is »; de taak en de naam van de informant van de politiediensten voor eiser wel eens van groot nut konden blijken te zijn; het recht waarvan sprake in artikel 6.3, *d*, van het Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden noodzakelijkerwijze het recht insluit om een antwoord te krijgen op de gestelde vragen; de schending van artikel 6 van het Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, en meer bepaald van artikel 6.3, *d*, vaststaat, nu de door eiser ondervraagde getuige à charge niet heeft geantwoord op de gestelde vraag :

Overwegende dat artikel 6.3, *d*, van het Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden aan iedere beklaagde het recht toekent om getuigen à charge te ondervragen of te doen ondervragen;

Dat uit het middel en uit het proces-verbaal van de op 20 maart 1985 gehouden terechtzitting van de Correctionele Rechtbank te Doornik blijkt dat eiser, bij monde van zijn raadsman, de in het middel voornoemde getuige à charge heeft doen ondervragen en dat hij dus gebruik heeft gemaakt van het hem door voornoemde bepaling toegekende recht; dat dit recht, enerzijds, niet impliceert dat de getuige verplicht zou zijn te antwoorden en, anderzijds, de feitenrechter niet het recht ontneemt om op onaantastbare wijze te oordelen of de ondervraging van een getuige à charge of à décharge nog nodig is om zich een overtuiging te vormen;

Overwegende bovendien dat degenen die uit hoofde van hun staat of beroep kennis dragen van geheimen die hun uit hoofde van die staat of beroep zijn toevertrouwd, die geheimen weliswaar zonder zonder zich schuldig te maken aan een misdrijf als getuige mogen bekendmaken ter voorlichting van de rechter, maar dat zij daartoe niet verplicht zijn, als ze zich in geweten verplicht voelen die geheimen te bewaren;

Overwegende dat de officier van gerechtelijke politie, ofschoon zijn wettelijke opdracht hem ertoe verplicht de misdrijven op te sporen, de bewijzen ervan te verzamelen en de bevoegde overheid alle inlichtingen te verstrekken, met inbegrip van de inlichtingen die hij slechts onder bepaalde voorwaarden heeft kunnen vernemen, het recht heeft om, wanneer hij getuigenis aflegt voor de rechter en hij, overeenkomstig artikel 80 van het Wetboek van Strafvordering, verplicht is de gehele waarheid te zeggen, in het belang van de misdaadbestrijding en met het oog op de bescherming van de informant, te weigeren diens naam bekend te maken, wanneer hij in geweten oordeelt die naam te moeten verzwijgen;

Overwegende dat het de taak is van de rechter om de bewijswaarde te beoordelen van de gegevens van

de zaak die de partijen vrijelijk hebben kunnen betwisten;

Overwegende dat het arrest, met aanneming van de gronden van de eerste rechter en op grond van een eigen redengeving, erop wijst dat de officier van de gerechtelijke politie Smets in zijn proces-verbaal « heeft beschreven onder welke omstandigheden hij te weten was gekomen dat er gebeurlijk een gestolen wagen stond in een garage te Molenbeek; dat hij zich ter plaatse begaf in het bezit van een huiszoekingsbevel, informeerde naar de identiteit van de eigenaar van dat pand — die beklaagde bleek te zijn — en zich door hem liet opendoen (...); dat vaststaat dat die bergplaats al ten minste zes maanden gebruikt werd om er gestolen voertuigen te verbergen »; dat het arrest, na op grond van de gegevens die het opsomt en die niet afkomstig zijn van de inlichtingen welke door de officier van gerechtelijke politie anoniem zijn ingewonnen, te hebben vastgesteld dat « de beklaagde niet onwetend kon zijn omtrent het feit dat de bergplaats waarvan hij eigenaar was, gebruikt werd om er gestolen voertuigen te verbergen », besluit « dat de beklaagde, nu hij zijn bergplaats heeft laten gebruiken door degene of degenen die er de gestolen wagen, waarvan sprake in de dagvaarding, hebben ondergebracht, en nu hij niet onwetend kon zijn omtrent de herkomst van alle daar geplaatste voertuigen, zich schuldig heeft gemaakt aan heling »;

Overwegende dat het arrest, in antwoord op eiser, die de bewijswaarde betwistte van het getuigenis van de officier van gerechtelijke politie die de naam van de informant weigerde bekend te maken, vermeldt dat « de gegevens waarop de eerste rechter zijn overtuiging heeft gegrond, regelmatig zijn onderworpen aan de vrije tegenspraak van de beklaagde Doyen (die) de mogelijkheid heeft gehad om in elke stand van het geding de tegen hem ingebrachte beschuldigingen te weerleggen » en dat « de bekendmaking van de naam van de informant geen afbreuk zou doen aan de bewijswaarde van de door de onderzoekers verzamelde gegevens »;

Overwegende dat het arrest het misdrijf dus wettig bewezen heeft verklaard;

Dat het middel niet kan worden aangenomen;

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

doordat het arrest eiser veroordeelt wegens heling van een gestolen wagen,

terwijl, eerste onderdeel, het arrest, nu het de bezwarende gegevens en de bewijswaarde ervan voor de schuld van eiser niet heeft omschreven niet genoegzaam met redenen is omkleed;

tweede onderdeel, de telastlegging van heling veronderstelt, enerzijds, dat eiser wist dat de wagen in zijn garage stond en, anderzijds, dat hij op de hoogte was van de bedrieglijke herkomst van die wagen; geen van die omstandigheden bewezen is; het arrest niet genoegzaam met redenen is omkleed:

Wat de twee onderdelen samen betreft:

Overwegende dat, bij ontstentenis van enige conclusie dienaangaande, het hof van beroep de schuldigverklaring van eiser regelmatig heeft gemotiveerd door de in de bewoordingen van de wet omschreven feiten van de telastlegging bewezen te verklaren; dat het hof niet verplicht was de gegevens waaruit het eisers schuld heeft afgeleid, nader te omschrijven;

Dat het middel niet kan worden aangenomen;

En overwegende dat de substantiële of op straffe van nietigheid voorgeschreven rechtsvormen in acht zijn genomen en de beslissing overeenkomstig de wet is gewezen;

Om die redenen, verwerpt de voorziening; veroordeelt eiser in de kosten.

26 februari 1986 — 2e kamer — *Voorzitter* : de h. Screvens, voorzitter — *Verslaggever* : de h. Rappe — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Piret, advocaat-generaal — *Advocaten*: mrs. F. De Croo-Desguin, Oudenaarde.

Nr. 411

2e KAMER — **26 februari 1986**

VOORZIENING IN CASSATIE — TERMIJN — STRAFZAKEN — VOORZIENING VAN DE BEKLAAGDE TEGEN EEN ARREST DAT ZIJN VERZET ONGEDAAN VERKLAART — TERMIJN VAN VIJFTIEN DAGEN, INGAANDE DE DAG NA DE BETEKENING.

Niet ontvankelijk is de voorziening die door een beklaagde wordt ingesteld na het verstrijken van de termijn van vijftien vrije dagen, die ingaat daags na de betekening van een arrest dat het verzet ongedaan verklaart, ook al is de betekening niet aan de beklaagde in persoon gedaan (1). (Artt. 187, 373 en 413, derde lid, Sv.)

(DURANT)

ARREST (*vertaling*)

(A.R. nr. 4716)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 20 september 1985 door het Hof van Beroep te Luik gewezen;

Overwegende dat de voorziening gericht is tegen een arrest waarbij het verzet van eiser tegen een vroeger gewezen verstekarrest dat hem, met bevestiging van het beroepen vonnis, wegens afzetterij veroordeelde tot een gevangenisstraf en tot een geldboete, ongedaan wordt verklaard;

Overwegende dat het bestreden arrest, dat aan eiser was betekend op 26 september 1985, niet vatbaar was voor verzet, zodat de termijn van cassatieberoep is ingegaan op 27 september 1985, ook al is de betekening niet aan de persoon gedaan;

Dat de verklaring van voorziening, nu ze is gedaan op 15 oktober 1985, laattijdig en derhalve niet ontvankelijk is;

Om die redenen, verwerpt de voorziening; veroordeelt eiser in de kosten.

26 februari 1986 — 2e kamer — *Voorzitter* : de h. Screvens, voorzitter — *Verslaggever* : de h. Ghislain — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Piret, advocaat-generaal.

Nr. 412

2e KAMER — **26 februari 1986**

1° TAALGEBRUIK — STRAFZAKEN — WET VAN 15 JUNI 1935, ART. 38 — AKTEN VAN RECHTSPLEGING — BEGRIP — GEVOLGEN.

2° TAALGEBRUIK — STRAFZAKEN — IN HET NEDERLANDS GESTELD PROCES-VERBAAL — TOEVOEGING AAN HET DOSSIER VAN EEN FRANSE VERTALING — VOORWAARDE.

1° *Aangezien de processen-verbaal betreffende de vaststellingen van misdrijven geen akten van rechtspleging zijn in de zin van art. 38 wet van 15 juni 1935, mag een afschrift van een in het Nederlands gesteld proces-verbaal zonder Franse vertaling toegezonden worden aan een beklaagde, die in een Waalse gemeente woont* (1).

Nota arrest nr. 411 :

(1) Cass., 16 jan. 1980 (*A.C.*, 1979-80, nr. 297).

Nota arrest nr. 412 :

(1) Cass., 22 april 1980 (*A.C.*, 1979-80, nr. 532).

2° *Van in het Nederlands gestelde stukken moet bij bij het dossier alleen dan een Franse vertaling worden gevoegd wanneer de beklaagde, die enkel Frans verstaat, zulks vordert* (2).

(LORENT)

ARREST (*vertaling*)

(A.R. nr. 4732)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 2 oktober 1985 door het Hof van Beroep te Bergen gewezen;

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 97 van de Grondwet, 38 van de wet van 15 juni 1935 op het gebruik der talen in gerechtszaken, 62 van de gecoördineerde wetten van 16 maart 1968 betreffende de politie over het wegverkeer, 32, 2°, en 46, § 1, van het Gerechtelijk Wetboek,

doordat het arrest vermeldt dat de processen-verbaal, die de vaststelling bevatten van overtredingen, geen akten van rechtspleging zijn in de zin van voormeld artikel 38, dat geen enkele wetsbepaling de verbalisanten de verplichting oplegt om aan de kennisgeving van hun proces-verbaal een Franse vertaling toe te voegen, dat die kennisgeving dus niet nietig is en dat de wet de toezending van het afschrift van het proces-verbaal niet aan bijzondere vormen onderwerpt,

terwijl, eerste onderdeel, het procesverbaal een akte van rechtspleging is in de zin van voormeld artikel 38 (schending van die bepaling);

tweede onderdeel, de toezending van een afschrift van het proces-verbaal binnen acht dagen, overeenkomstig voormeld artikel 62, tweede lid, een « kennisgeving » is in de zin van artikel 32, 2°, van het Gerechtelijk Wetboek en dus van voormeld artikel 38, eerste lid (schending van die drie bepalingen);

derde onderdeel, het arrest niet antwoordt op de conclusie van eiser betreffende de toepasselijkheid van de regels van het Gerechtelijk Wetboek op die kennisgeving (schending van artikel 97 van de Grondwet) :

Over het middel in zijn geheel :

Overwegende dat het arrest vermeldt dat onder « akten van rechtspleging » in de zin van artikel 38 van de wet betreffende het taalgebruik in gerechtszaken, moet worden verstaan de akten uitgaande van de rechter of van de partij, die ertoe strekken een einde te maken aan het rechtsgeding, en dat de processen-verbaal betreffende de opsporing en de vaststelling van overtredingen geen akten van rechtspleging zijn in de zin van dat artikel;

Dat het daaruit afleidt dat noch die bepaling, noch enige andere wettelijke bepaling de verbalisanten ertoe verplichtte een Franse vertaling toe te voegen bij het afschrift van het proces-verbaal dat, overeenkomstig artikel 62, tweede lid, van de wet van 16 maart 1968 betreffende de politie over het wegverkeer, aan eiser is toegezonden;

Dat het aldus de beslissing naar recht verantwoordt en antwoordt op de conclusie waarvan sprake is in het middel;

Dat het middel niet kan worden aangenomen;

Over het tweede middel, afgeleid uit de miskenning van het algemeen beginsel van het recht van verdediging en van artikel 6.3, *a*, van het Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden,

doordat het arrest beslist dat de verdediging niet in haar rechten kon zijn geschaad door het feit dat aan eiser alleen het Nederlandse afschrift van het procesverbaal is toegezonden,

terwijl het arrest impliciet doch onmiskenbaar het belang voor het recht van verdediging erkent van het feit dat het tegen beklaagde opgemaakte proces-verbaal hem in elk geval binnen een korte termijn moet worden medegedeeld; het aldus, zij het niet geheel, het recht van elke beschuldigde erkent om binnen de kortst mogelijke termijn, in een taal die hij verstaat en op gedetailleerde wijze, op de hoogte te worden gebracht van de

(2) Cass., 12 dec. 1984 A.R. nr. 3975 (*A.C.*, 1984-85, nr. 233).

aard en de redenen van de tegen hem ingebrachte beschuldigingen :

Overwegende dat een Franse vertaling van de in het Nederlands gestelde stukken alleen dan bij het dossier moet worden gevoegd als de beklaagde, die alleen Frans verstaat, daarom vraagt overeenkomstig artikel 22, tweede lid, van de wet van 15 juni 1935 betreffende het taalgebruik in gerechtszaken;

Overwegende dat uit de gedingstukken niet blijkt dat eiser van dat recht gebruik gemaakt heeft, ofschoon hij daartoe de mogelijkheid had;

Dat het hof, gelet op het stilzitten van eiser, uit de rechtspleging geen miskenning van het recht van verdediging noch een schending van artikel 6.3, *a*, van het Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden heeft kunnen afleiden;

Dat het middel niet kan worden aangenomen;

En overwegende dat de substantiële of op straffe van nietigheid voorgeschreven rechtsvormen in acht zijn genomen en de beslissing overeenkomstig de wet is gewezen;

Om die redenen, verwerpt de voorziening; veroordeelt eiser in de kosten.

26 februari 1986 — 2e kamer — *Voorzitter* : de h. Screvens, voorzitter — *Verslaggever* : de h. Ghislain — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Piret, advocaat-generaal.

Nr. 413

2e KAMER — **26 februari 1986**

REGELING VAN RECHTSGEBIED — STRAFZAKEN — BESCHIKKING VAN DE RAADKAMER WAARBIJ EEN VERDACHTE WEGENS MISDADEN NAAR DE CORRECTIONELE RECHTBANK WORDT VERWEZEN NA AANNEMING VAN VERZACHTENDE OMSTANDIGHEDEN VOORTVLOEIENDE UIT HET ONTBREKEN VAN VROEGERE VEROORDELINGEN TOT CRIMINELE STRAFFEN — VONNISGERECHT DAT HET BESTAAN VAN ZODANIGE VEROORDELING VASTSTELT EN ZICH ONBEVOEGD VERKLAART — VERWIJZING NAAR DE KAMER VAN INBESCHULDIGINGSTELLING.

Wanneer de raadkamer een verdachte wegens misdaden naar de correctionele rechtbank heeft verwezen omdat er, gezien het ontbreken van vroegere veroordelingen tot criminele straffen, verzachtende omstandigheden aanwezig zijn, en het vonnisgerecht zich wegens het bestaan van zodanige vroegere veroordeling onbevoegd verklaart, dan vernietigt het Hof, dat het rechtsgebied regelt, de beschikking en verwijst de zaak naar de kamer van inbeschuldigingstelling (1).

(PROCUREUR-GENERAAL BIJ HET HOF VAN BEROEP TE LUIK T. MATHIEU)

ARREST (*vertaling*)

(A.R. nr. 4881)

HET HOF; — Gelet op het verzoekschrift tot regeling van rechtsgebied, op 8 januari 1986 ingediend door de procureur-generaal bij het Hof van Beroep te Luik;

Overwegende dat de raadkamer van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Luik, bij beschikking van 22 april 1985, Marcel Mathieu, geboren op 2 juni 1922 te Longvilly, machinebestuurder, wonende te Luik, rue Valère Hénault 5, naar de Correctionele Rechtbank te Luik heeft verwezen, ter zake dat hij te Luik bedrieglijk verschillende roerende voorwerpen die aan verschillende personen toebehoren, heeft weggenomen met de omstandigheid dat de op heterdaad ontdekte dief geweld of bedreigingen heeft gebruikt, hetzij om in het bezit van de weggenomen voorwerpen te kunnen blijven, hetzij om

(1) Zie Cass., 28 mei 1985, A.R. nr. 8300 (*A.C.*, 1984-85, nr. 583).

zijn vlucht te verzekeren : 1° op 16 november 1982 levensmiddelen ter waarde van 712 frank ten nadele van de naamloze vennootschap Costra Distrimas; 2° tussen 1 april en 1 mei 1984, op een niet nader gekende datum, boter uit de winkel Nopri; 3° op 19 februari 1985 koekjes ten nadele van de naamloze vennootschap G.B.-Inno-B.M., met de omstandigheid dat, wat laatstgenoemde diefstal betreft, de schuldige gebruik heeft gemaakt van een voertuig of enig ander al of niet met een motor aangedreven tuig om de diefstal te vergemakkelijken of zijn vlucht te verzekeren; dat het openbaar ministerie in zijn vordering tot verwijzing van 7 maart 1985 als verzachtende omstandigheden « het ontbreken van vroegere veroordelingen tot criminele straffen » heeft aangevoerd en dat de raadkamer van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Luik, in haar op 22 april 1985 gewezen beschikking, de gronden van de vordering met inbegrip van de daarin aangewezen verzachtende omstandigheden heeft aangenomen;

Overwegende dat het Hof van Beroep te Luik, bij de uitspraak over het hoger beroep van het openbaar ministerie tegen het op 10 juni 1985 door de Correctionele Rechtbank te Luik gewezen vrijsprekend vonnis, zich bij arrest van 20 december 1985 niet bevoegd heeft verklaard « om uitspraak te doen over de aan Mathieu Marcel verweten feiten die door de wet als misdaden zijn aangemerkt », op grond dat de verdachte op 9 januari 1947 door de krijgsraad te Namen was veroordeeld tot een straf van 12 jaar gewone hechtenis, en dat de raadkamer dus de aan verdachte verweten feiten op de in de beschikking aangegeven grond niet rechtsgeldig heeft kunnen correctionaliseren;

Overwegende dat de beschikking van de raadkamer en het arrest van het Hof van Beroep te Luik in kracht van gewijsde zijn gegaan en dat uit hun strijdigheid een geschil over rechtsmacht is ontstaan dat de loop van het gerecht belemmert;

Overwegende dat de ten laste gelegde feiten de misdaden schijnen te zijn die zijn omschreven in de artikelen 468, 469 en 471 van het Strafwetboek;

Om die redenen, beslissende tot regeling van rechtsgebied, vernietigt de door de raadkamer van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Luik op 22 april 1985 gewezen beschikking; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van de vernietigde beschikking; verwijst de zaak naar de kamer van inbeschuldigingstelling van het Hof van Beroep te Luik.

26 februari 1986 — 2e kamer — *Voorzitter* : de h. Screvens, voorzitter — *Verslaggever* : de h. Resteau — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Piret, advocaat-generaal.

Nr. 414

1e KAMER — **27 februari 1986**

1° OPENBARE ORDE — WETTELIJKE BEPALING VAN INTERNE OPENBARE ORDE — BEPALING VAN INTERNATIONALE OPENBARE ORDE — ONDERSCHEID.

2° OPENBARE ORDE — BEPALINGEN VAN DE ITALIAANSE WET DIE DE VASTSTELLING VAN DE OVERSPELIGE AFSTAMMING TOESTAAN — BEPALINGEN VERENIGBAAR MET DE BELGISCHE INTERNATIONALE OPENBARE ORDE.

3° AFSTAMMING — BEPALINGEN VAN DE ITALIAANSE WET DIE DE VASTSTELLING VAN DE OVERSPELIGE AFSTAMMING TOESTAAN — BEPALINGEN VERENIGBAAR MET DE BELGISCHE INTERNATIONALE OPENBARE ORDE

1° *Een wet van interne openbare orde is alleen dan van internationale openbare orde wanneer de wetgever door de bepalingen van die wet een beginsel heeft willen vastleggen dat, naar zijn oordeel, essentieel is voor de gevestigde morele, politieke of economische orde en dat, om die reden, noodzakelijkerwijs elke toepassing in België van een tegengestelde of verschillende regel van vreemd recht uitsluit, ook al is die volgens de gebruikelijke regels van de wetsconflicten van toepassing* (1).

2° en 3° *De bepalingen van de Italiaanse wet die de vaststelling van de overspelige afstamming toestaan, kunnen heden ten dage niet meer worden aangemerkt als bepalingen die met de Belgische internationale openbare orde onverenigbaar zijn.*

(SWARTEBROECKX T. CURATO)

ARREST (*vertaling*)

(A.R. nr. 7432)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 25 januari 1984 (lees : 30 oktober 1984) door het Hof van Beroep te Brussel gewezen;

Over het middel van niet-ontvankelijkheid door verweerster tegen het cassatieberoep opgeworpen en hieruit afgeleid dat de voorziening ofwel de beslissing waartegen eiser cassatieberoep wilde instellen bij het Hof, niet aanhangig maakt, ofwel dat de voorziening geen middel bevat dat betrekking heeft op de beslissing waartegen eiser cassatieberoep heeft ingesteld :

Overwegende dat het cassatieberoep zegt dat het gericht is tegen het op 25 januari 1984 in de zaak uitgesproken arrest, maar dat uit de uiteenzetting van de feiten en uit de inhoud van de middelen blijkt dat eiser cassatieberoep heeft willen instellen tegen het arrest van 30 oktober 1984;

Overwegende dat het hier een klaarblijkelijke verschrijving betreft die moet worden verbeterd;

Dat het middel van niet-ontvankelijkheid niet kan worden aangenomen;

Over het eerste middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 97 van de Grondwet en 17 van het Gerechtelijk Wetboek en, voor zoveel nodig, 341*b* van het Belgisch Burgerlijk Wetboek,

doordat het bestreden arrest, dat is gewezen inzake eiser tegen Valentina Curato, wonende Tulpstraat 37, te 1050 Brussel, verweerster, het beroepen vonnis bevestigt « in zoverre het de gewijzigde vordering ontvankelijk heeft verklaard en heeft beslist dat zij ingevolge het op het geschil toepasselijke artikel 269 van het Italiaans Burgerlijk Wetboek gegrond is » en « in zoverre het voor recht heeft gezegd dat (eiser), die op 31 december 1938 te Sint-Agatha-Berchem is geboren, de vader is van Michel Ange Valentin Curato, natuurlijk kind van Valentina Curato, geboren te Brussel op 31 december 1977 » en derhalve « genoemd vonnis bevestigt in zoverre het (eiser) veroordeelt om aan de partij Curato, als bijdrage in de kosten van onderhoud en opvoeding van het kind Michel Ange, een maandelijkse uitkering te betalen »,

terwijl, eerste onderdeel, uit de voormelde vermeldingen van het arrest blijkt dat het niet is gewezen inzake Valentina Curato, in haar hoedanigheid van voogd of wettelijk bewindvoerder en vertegenwoordiger van haar minderjarige zoon Michel Ange, maar enkel inzake Valentina Curato, in haar persoonlijke naam; verweerster, die in haar persoonlijke naam optreedt, geen belang noch hoedanigheid bezat om de natuurlijke overspelige afstamming van het kind Michel Ange ten overstaan van eiser gerechtelijk te laten vaststellen; daaruit volgt dat het arrest, door de vordering die, op grond van artikel 269 van het Italiaans Burgerlijk Wetboek, strekte tot gerechtelijke vaststelling van die afstamming, ontvankelijk en gegrond te verklaren, artikel 17 van het Gerechtelijk Wetboek schendt (schending van dat artikel en, voor zoveel nodig, van artikel 341*b* van het Belgisch Burgerlijk Wetboek);

(1) Cass., 4 mei 1950 (*Bull.* en *Pas.*, 1950, I, 624) en noot 2 getekend R.H., 25 okt. 1979 (*A.C.*, 1979-80, nr. 137) en 2 april 1981 (*ibid.*, 1980-81, nr. 446) en concl. O.M. in *Bull.* en *Pas.*, 1981, I, 835; zie Cass., 24 jan. 1977 (*A.C.*, 1977, 573) en 13 jan. 1978 (*ibid.*, 1978, 568); zie o.m. T. VANDERELST, « Ordre public international, lois de police et lois d'application immédiate », in *Mélanges offerts à Robert Legros*, Brussel, 1985, blz. 653 tot 667, en de bibliografische verwijzingen op blz. 655, noot 3.

tweede onderdeel, het arrest in zijn motieven vermeldt dat de door verweerster ingestelde rechtsvordering « in naam van haar kind Michel Ange was ingesteld »; die overweging evenwel onprecies is en uit de motieven en vermeldingen van het arrest niet kan worden opgemaakt of de feitenrechters hebben geoordeeld dat eiseres enkel in haar persoonlijke naam is opgetreden dan wel of zij hebben geoordeeld dat zij ook in haar hoedanigheid van voogd of wettelijk bewindvoerder en vertegenwoordiger van haar minderjarige zoon Michel Ange optrad; daaruit volgt dat de motieven van het arrest althans onprecies of dubbelzinnig zijn, zodat het Hof de wettigheid van de bestreden beslissing niet kan nagaan (schending van artikel 97 van de Grondwet) :

Overwegende dat uit de gedinginleidende dagvaarding, uit het bestreden vonnis en uit de akte van hoger beroep die eiser zelf heeft ingesteld tegen verweerster « die zowel in eigen naam als in haar hoedanigheid van moeder en wettelijke voogd van haar erkende natuurlijke zoon Michel Ange optreedt » blijkt dat de dubbele hoedanigheid van verweerster enkel ten gevolge van een verschrijving niet is vermeld in het bestreden arrest;

Overwegende dat het Hof, bij de beoordeling van een middel, bevoegd is om een verschrijving in de bestreden beslissing te verbeteren als die duidelijk en ondubbelzinnig uit haar context en uit de procedurestukken blijkt;

Dat het middel feitelijke grondslag mist;

Over het tweede middel, afgeleid uit de schending van van de artikelen 3, 6, 331, 335 en 324*a* van het Belgisch Burgerlijk Wetboek,

doordat het bestreden arrest vaststelt « dat het vaststaat dat (eiser), die de Belgische nationaliteit bezit, ten tijde van de verwekking van het kind Michel Ange gehuwd was met een zekere Micheline D., welk huwelijk thans ontbonden is », en het beroepen vonnis bevestigt, « namelijk in zoverre het heeft beslist dat de gewijzigde vordering ontvankelijk is en deze gegrond heeft verklaard op basis van artikel 269 van het Italiaans Burgerlijk Wetboek dat op het geschil toepasselijk is » en « in zoverre het voor recht heeft gezegd dat (eiser), die op 31 december 1938 te Sint-Agatha-Berchem is geboren, de vader is van Michel Ange Jean Valentin Curato, natuurlijk kind van Valentina Curato, geboren te Brussel op 31 december 1977 » en derhalve « genoemd vonnis bevestigt in zoverre het (eiser) veroordeelt om aan (verweerster) als bijdrage in de kosten van onderhoud en opvoeding van het kind Michel Ange een maandelijkse uitkering te betalen », op grond « dat volgens het Italiaanse recht (artikel 250 van het Burgerlijk Wetboek) een kind door zijn vader kan worden erkend, ook al was die op het ogenblik van de verwekking met een andere persoon dan de moeder gehuwd; dat de Italiaanse wet derhalve de vaststelling van overspelige afstammingen toestaat, terwijl de Belgische wet zulks verbiedt; dat in dit geval evenwel in België toepassing mag worden gemaakt van de Italiaanse wet die ontegensprekelijk gunstiger is voor het bedoelde kind; dat immers het principiële verbod op de erkenning van in overspel verwekte kinderen thans niet langer kan worden aangemerkt als een hoeksteen van de morele, politieke of economische gevestigde orde die elke toepassing van een tegenstrijdige of verschillende vreemde rechtsregel uitsluit; ... dat de Belgische internationale openbare orde derhalve de ontvankelijkheid van de rechtsvordering niet in de weg staat, in zoverre zij op grond van artikel 269 van het Burgerlijk Wetboek is ingesteld »,

terwijl, eerste onderdeel, de vaststelling door een Belgisch gerecht, buiten de uitzonderingen omschreven in artikel 331 van het Burgerlijk Wetboek, van een natuurlijke overspelige afstamming langs vaderszijde ten aanzien van een verwekker die de Belgische nationaliteit bezit, strijdig is met de Belgische internationale openbare orde; derhalve het Belgisch gerecht, waarbij een rechtsvordering tot onderzoek naar het vaderschap aanhangig is, de toepassing moet afwijzen van de normalerwijze op het bodemgeschil toepasselijke vreemde wet die de vaststelling van een dergelijke afstamming toestaat; daaruit volgt dat het bestreden arrest de Belgische internationale openbare orde miskent door te beslissen dat de afstamming van het kind Michel Ange Curota ten aanzien van eiser is aangetoond, hoewel het vaststelt dat laatstgenoemde, die de Belgische nationaliteit bezit, op het ogenblik van de verwekking gehuwd was met een andere

persoon dan de moeder van het kind, maar zonder vast te stellen dat de uitzonderingsvoorwaarden van artikel 331 van het Burgerlijk Wetboek zijn vervuld (schending van alle in het middel aangewezen bepalingen);

tweede onderdeel, de rechter, alleen op grond van de omstandigheid dat de vreemde wet gunstiger is dan de Belgische wet voor het kind dat het onderzoek naar het vaderschap vordert, niet de bedoelde vreemde wet kan toepassen wanneer die toepassing gevolgen heeft die strijdig zijn met de Belgische internationale openbare orde; daaruit volgt dat de overweging van het arrest « dat de Italiaanse wet onbetwistbaar gunstiger is (dan de Belgische wet) voor het bedoelde kind » de bestreden beslissing niet naar recht kan verantwoorden (schending van alle in het middel aangewezen bepalingen) :

Overwegende dat de vordering ertoe strekt van eiser, die de Belgische nationaliteit bezit, de betaling van een uitkering tot levensonderhoud te bekomen ten voordele van het natuurlijk kind dat verweerster op 31 december 1977 heeft gebaard en dat zij, bij akte van de burgerlijke stand verleden te Elsene op 12 januari 1978, heeft erkend; dat verweerster, die deze vordering oorspronkelijk op grond van artikel 340*b* van het Belgisch Burgerlijk Wetboek had ingesteld, deze in de loop van het geding heeft gewijzigd en ze heeft gegrond op artikel 269 van het Italiaans Burgerlijk Wetboek, krachtens hetwelk het natuurlijk vaderschap in rechte kan worden vastgesteld in de gevallen waarin erkenning is toegelaten;

Overwegende dat uit de stukken waarop het Hof vermag acht te slaan, blijkt : dat eiser ten tijde van de verwekking van het kind was gehuwd met mevrouw Micheline D., dat de echtscheiding tussen die echtgenoten bij vonnis van 9 februari 1979 van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Brussel werd toegestaan, en dat eiser zich niet in één van de gevallen bevindt waarin de erkenning van een in overspel verwekt kind, ingevolge de artikelen 331 en 335 van het Belgisch Burgerlijk Wetboek, is toegelaten;

Overwegende dat een natuurlijk kind, ingevolge artikel 250 van het Italiaans Burgerlijk Wetboek, door zijn vader kan worden erkend, ook al was die ten tijde van de verwekking met een andere persoon dan de moeder gehuwd;

Overwegende dat het arrest oordeelt dat de Italiaanse wet, gelet op het personeel statuut van het kind, op het geschil van toepassing is en dat die wet niet onverenigbaar is met de Belgische internationale openbare orde, en beslist dat eiser de vader is van verweersters natuurlijk kind;

Overwegende dat in het middel wordt betoogd dat, buiten de gevallen waarvan sprake is in artikel 331 van het Burgerlijk Wetboek, de toepassing van een vreemde wet die de vaststelling van een overspelige afstamming langs vaderszijde toelaat, inzonderheid ten aanzien van een verwekker die de Belgische nationaliteit bezit, moet worden afgewezen omdat in België de wetsbepalingen die de vaststelling van een dergelijke afstamming verhinderen, van internationale openbare orde zijn;

Overwegende dat die bepalingen ongetwijfeld de *lege lata* van interne openbare orde zijn; dat evenwel een wet van interne openbare orde slechts van internationale openbare orde is wanneer de wetgever, door de bepalingen van die wet, een beginsel heeft willen vastleggen dat naar zijn oordeel van wezenlijk belang is voor de morele, politieke of economische orde en dat daarom noodzakelijkerwijze de toepassing in België in de weg staat van elke tegenstrijdige of verschillende vreemde rechtsregel, ook al is die regel volgens de gebruikelijke regels van de wetsconflicten van toepassing;

Overwegende dat het arrest, door te beslissen dat de Belgische internationale openbare orde de ontvankelijkheid van de vordering, in zoverre zij gegrond is op artikel 269

van het Italiaans Burgerlijk Wetboek, niet in de weg staat, rekening houdt met de evolutie van de opvattingen omtrent de toestand van de buitenechtelijke kinderen;

Dat met name artikel 335 van het Belgisch Burgerlijk Wetboek, als gewijzigd bij de wet van 10 februari 1958, de vrijwillige erkenning van een in overspel verwekt kind toelaat in de gevallen en op de wijze bepaald in artikel 331 van hetzelfde wetboek, zoals dat artikel achtereenvolgens is gewijzigd bij de wetten van 10 februari 1958 en 1 juli 1974, te weten wanneer het huwelijk van de verwekker van het kind en zijn echtgenote het voorwerp is geweest van een rechtspleging tot echtscheiding of tot scheiding van tafel en bed en het kind geboren is driehonderd dagen na het proces-verbaal bedoeld in artikel 1258 van het Gerechtelijk Wetboek, of na de verklaring bedoeld in artikel 1289 van hetzelfde wetboek, of, wanneer de echtscheiding toegestaan werd met toepassing van artikel 232 van het Burgerlijk Wetboek, na het tijdstip waarop de feitelijke scheiding een aanvang heeft genomen;

Dat de bepalingen van de Italiaanse wet die de vaststelling van de overspelige afstamming toelaten, gelet op die evolutie, heden ten dage niet meer kunnen worden aangemerkt als bepalingen die onverenigbaar zijn met de Belgische internationale openbare orde;

Dat het middel niet kan worden aangenomen;

Over het derde middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 1319, 1320 en 1322 van het Burgerlijk Wetboek,

doordat het bestreden arrest het beroepen vonnis bevestigt « namelijk in zoverre het de gewijzigde vordering ontvankelijk heeft verklaard en heeft beslist dat zij ingevolge het op het geschil toepasselijke artikel 269 van het Italiaans Burgerlijk Wetboek gegrond is » en « in zoverre het voor recht heeft gezegd dat (eiser), die op 31 december 1938 te Sint-Agatha-Berchem is geboren, de vader is van Michel Ange Jean Valentin Curato, natuurlijk kind van Valentina Curato, geboren te Brussel op 31 december 1977 » en derhalve « genoemd vonnis bevestigt in zoverre het (eiser) veroordeelt om aan (verweerster), als bijdrage in de kosten van onderhoud en opvoeding van het kind Michel Ange, een maandelijkse uitkering te betalen », op grond dat verweerster « een reeks stukken overlegt, namelijk brieven (van eiser), waarin deze herhaaldelijk en omstandig bekent de vader van het kind te zijn dat op 31 december 1977 is geboren; (eiser) niet bewijst dat hij die brieven heeft geschreven en evenmin ontkent dat hij ten tijde van de verwekking een verhouding met (verweerster) had »,

terwijl eiser in zijn appelconclusie aanvoerde dat verweerster aan een derde persoon « zeer precieze confidenties had gedaan over haar levenswandel op het ogenblik dat zij (eiser) ontmoette en inzonderheid over het feit dat zij toendertijd ongetwijfeld reeds zwanger was; dat die verklaring wordt bevestigd door het medisch getuigschrift van de bevalling (van verweerster), waarin wordt vermeld dat het kind op 31 december 1977 op 38 weken is geboren, zodat de verwekking omstreeks 15 maart 1977 zou zijn gebeurd; dat de partijen op die datum nog geen kennis hadden gemaakt, dat zij elkaar pas op 25 maart 1977 hebben ontmoet en op 29 maart 1977 voor het eerst seksuele betrekkingen hebben gehad » (« aanvullende conclusie » van eiser, neergelegd op 16 december 1983, blz. 2); uit de voormelde bewoordingen blijkt dat eiser voor de feitenrechters heeft betoogd, enerzijds, dat het kind « omstreeks 15 maart 1977 » was verwekt en, anderzijds, dat hij op die datum nog geen verhouding had met verweerster; derhalve de overweging dat eiser « niet ontkent dat hij ten tijde van de verwekking een verhouding met (verweerster) had », onverenigbaar is met de bewoordingen van eisers conclusie en het arrest, door zijn beslissing op die overweging te steunen, de bewijskracht van die conclusie miskent:

Over de grond van niet-ontvankelijkheid door verweerster tegen het middel opgeworpen en hieruit afgeleid dat het middel bij gebrek aan belang niet ontvankelijk is:

Overwegende dat het arrest zijn beslissing steunt op de verschillende redenen die het opsomt, te weten eisers brieven waarin hij herhaaldelijk en omstandig zijn vaderschap

bekent, en ook zijn op 29 maart 1983 voor het hof van beroep neergelegde conclusie waarin hij erkent dat hij tijdens de hele duur van verweersters zwangerschap het kind als het zijne heeft beschouwd en er zich na de geboorte aan heeft gehecht;

Overwegende dat het middel, dat de miskenning aanklaagt van de bewijskracht van eisers aanvullende conclusie die op 16 december 1983 voor het hof van beroep is neergelegd en aldus ten overvloede gegeven motief van het arrest bekritiseert, bij gebrek aan belang niet ontvankelijk is;

Dat de grond van niet-ontvankelijkheid dient te worden aangenomen;

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

doordat het arrest, om het bedrag te bepalen van de uitkering die eiser aan verweerster moet betalen als bijdrage in de kosten van opvoeding en onderhoud van het kind Michel Ange op 2.000 frank per maand voor de periode van 1 januari 1978 tot 31 december 1983 en op 3.000 frank per maan vanaf 1 januari 1984, dat laatste bedrag gekoppeld aan de index, hierop steunt « dat de eerste rechter de respectieve lasten en inkomsten van de partijen juist heeft beoordeeld »,

terwijl, eerste onderdeel, het beroepen vonnis van 5 mei 19875, bij de vaststelling van het bedrag van eisers bijdrage in de kosten van onderhoud en opvoeding van het kind Michel Ange, enkel hierop steunde dat eiser « zegt dat hij taxibestuurder is; dat hij geen enkel stuk met betrekking tot zijn beroepsactiviteit en zijn inkomen overlegt; dat de enige stukken die hij overlegt betrekking hebben op zijn lasten (uitkeringen tot levensonderhoud voor drie kinderen uit inmiddels ontbonden huwelijken, en een gerechtelijke akte inzake het faillissement van zijn onderneming in juni 1977); dat, gelet op de noden van een peuter en de bijdrage die ook ten laste is van de moeder, (eisers) bijdrage redelijkerwijze kan worden vastgesteld op 2.000 frank van 1 januari 1978 tot 31 december 1981, op 2.500 frank vanaf 1982 tot 31 december 1982 en vervolgens op 3.500 frank vanaf 1 januari 1983; dat het niet aangewezen lijkt voor de toekomst andere bedragen vast te stellen, aangezien die bijdrage uiteraard kan worden aangepast, op grond van de inkomsten van de ouders »; uit die weergegeven passage blijkt dat de eerste rechter bij de vaststelling van eisers bijdrage, enerzijds, steunde op een beoordeling van de noden van het kind en, anderzijds, op de overweging dat eiser zijn beroepsactiviteit en het bedrag van zijn inkomen niet verantwoordt; de eerste rechter derhalve eisers inkomsten en lasten niet heeft « beoordeeld » en zijn beslissing niet de minste vaststelling, precisering of beoordeling bevat van verweersters inkomsten en lasten; daaruit volgt dat de overweging van het arrest, volgens welke de eerste rechter « de respectieve lasten en inkomsten van de partijen juist zou hebben beoordeeld » — wat impliceert dat de eerste rechter zou hebben « beoordeeld » — onverenigbaar is met de bewoordingen van het beroepen vonnis en het arrest aldus, door op die overweging te steunen, de bewijskracht van dat vonnis miskent (schending van de artikelen 1319, 1320 en 1322 van het Burgerlijk Wetboek);

tweede onderdeel, eiser in zijn appelconclusie aanvoerde dat : « (Verweerster) zeker slecht is geplaatst om (eiser) zijn "discretie" omtrent zijn inkomsten te verwijten; (verweerster) voor de eerste rechter geen enkel stuk betreffende haar eigen inkomsten heeft neergelegd; zij eerst heeft beweerd dat ze « geen beroep » had, terwijl zij thans niet langer betwist het beroep van waarzegsterkaartlegster uit te oefenen; zij thans, zonder enig bewijs voor te leggen, beweert dat ze een maandelijks inkomen van 25.000 frank heeft; ze een maandelijkse huurprijs van 11.000 frank per maand zou betalen (zij bewoont weliswaar een appartement met drie kamers : een kamer voor zichzelf, een kamer waar zij de kaarten legt, en een kamer die als wachtkamer dienst doet; er is zelfs geen kamer voor het kind!); (verweerster) derhalve zeker een gedeelte van haar huur moet aftrekken ...; er dient op gewezen dat (verweerster) benevens het aangegeven deel van het inkomen (25.000 frank) een belangrijk deel van haar ontvangsten niet aangeeft (zieners werken doorgaans niet met ontvangstbewijzen ...); (eiser) verder moet zeggen dat (verweerster), toen zij samenleefden, meer dan 50.000 frank netto per maand verdiende ...; een persoon, die naar eigen zeggen behoeftig is, zich redelijkerwijze niet kan veroorloven al zijn

verplaatsingen per taxi te doen (verweerster verplaatst zich uitsluitend per taxi ...), voortdurend de telefoon te gebruiken (het kwam voor dat (verweerster) (eiser) en diens entourage 15 tot 20 keer per dag opbelde), overvloedige publiciteit in de pers te maken (vaak halve bladzijden ...), telegrammen van meer dan 1.000 woorden naar (eiser) te sturen (zoals blijkt uit de bij de post, telegraaf en telefoon ingewonnen inlichtingen; kostprijs : 2.500 frank) » en « (verweerster) beweert dat zij thans 25.000 frank per maand verdient; dit bedrag verwondering kan wekken als men weet dat de pers haar unaniem " de beste Belgische waarzegster " noemt; zij in een artikel uit het maandblad *Pour* van 24 december 1981 zegt dat zij gemiddeld 1 tot 3 klanten per dag ontvangt en dat de prijs 2.000 frank per raadpleging bedraagt; zij, zelfs in de onderstelling dat ze slechts 1 klant per dag zou ontvangen, ten minste 40.000 frank per maand zou verdienen; zij, niettegenstaande haar zogezegd bescheiden inkomen, in verschillende kranten publicitaire aankondigingen laat verschijnen die, zoals blijkt uit de bij agentschappen ingewonnen inlichtingen, ongeveer 20.000 frank kosten; ... zij zelfs het bestaan van het kind heeft aangewend om publiciteit te maken »; het arrest, door enkel te zeggen « dat de eerste rechter de respectieve lasten en inkomsten van de partijen juist heeft beoordeeld », terwijl het beroepen vonnis geen enkele vaststelling noch precisering bevat omtrent verweersters inkomsten, de weergegeven passages uit eisers appelconclusie niet beantwoordt; daaruit volgt dat de bestreden beslissing niet regelmatig met redenen is omkleed (schending van artikel 97 van de Grondwet) :

Overwegende dat het arrest, door te zeggen dat « de eerste rechter de respectieve lasten en inkomsten van de partijen juist heeft beoordeeld », enerzijds, de bewijskracht van het beroepen vonnis miskent dat door de bondige, in het middel weergegeven overweging, de respectieve lasten en inkomsten van de partijen niet heeft beoordeeld, anderzijds, niet antwoordt op de op 29 maart en 16 december 1983 door eiser voor het hof van beroep neergelegde hoofd- en aanvullende conclusies, die in het middel worden aangewezen;

Dat het middel gegrond is;

Om die redenen, vernietigt het bestreden arrest in zoverre dit het bedrag van de maandelijkse uitkering tot levensonderhoud bepaalt en uitspraak doet over de kosten; verwerpt de voorziening voor het overige; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het gedeeltelijk vernietigde arrest; houdt de kosten aan en laat de beslissing daaromtrent aan de feitenrechter over; verwijst de aldus beperkte zaak naar het Hof van Beroep te Bergen.

27 februari 1986 — 1e kamer — *Voorzitter* : de h. Bosly, waarnemend voorzitter — *Verslaggever* : de h. Kreit — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Velu, advocaat-generaal — *Advocaten* : mrs. Kirkpatrick en Gérard.

Nr. 415

1e KAMER — **28 februari 1986**

1° VOORZIENING IN CASSATIE — BELASTINGZAKEN — VORMEN — GEMEENTE- EN PROVINCIEBELASTINGEN — VOORZIENING IN TE STELLEN DOOR EEN GEMEENTE — BESLISSING VAN HET COLLEGE VAN BURGEMEESTER EN SCHEPENEN — MACHTIGING DOOR DE GEMEENTERAAD.

2° VOORZIENING IN CASSATIE — BELASTINGZAKEN — VORMEN — GEMEENTE- EN PROVINCIEBELASTINGEN — VOORZIENING IN TE STELLEN DOOR EEN GEMEENTE — BESLISSING VAN HET COLLEGE VAN BURGEMEESTER EN SCHEPENEN — MACHTIGING VOOR DE GEMEENTERAAD — TERMIJN VAN DE BESLISSING VAN MACHTIGING OP DE GRIFFIE VAN HET HOF OVER TE LEGGEN.

3° GEMEENTE- EN PROVINCIEBELASTINGEN — GEMEENTEBELASTINGEN — RECHTSPLEGING — VOORZIENING IN CASSATIE DOOR EEN GEMEENTE — MACHTIGING VAN DE GEMEENTERAAD.

4° GEMEENTE- EN PROVINCIEBELASTINGEN — GEMEENTEBELASTINGEN RECHTSPLEGING — VOORZIENING IN CASSA

TIE DOOR EEN GEMEENTE — BESLISSING VAN HET COLLEGE VAN BURGEMEESTER EN SCHEPENEN — MACHTIGING VAN DE GEMEENTERAAD — TERMIJN OM MACHTIGING TER GRIFFIE VAN HET HOF VAN CASSATIE OVER TE LEGGEN.

1° *De gemeenteraad moet het college van burgemeester en schepenen machtigen hetzij om een voorziening in cassatie in te stellen, hetzij om het geding op een conservatoir ingestelde voorziening te vervolgen.*

2° *Niet ontvankelijk is de voorziening in cassatie wanneer de beslissing van de gemeenteraad die het college van burgemeester en schepenen machtigt om die voorziening in te stellen, niet binnen twee maanden na de dag waarop de zaak op de algemene rol is ingeschreven, op de griffie van het Hof is neergelegd* (1).

3° *De gemeenteraad moet het college van burgemeester en schepenen machtigen hetzij om een voorziening in cassatie in te stellen, hetzij om het geding op een conservatoir ingestelde voorziening te vervolgen.*

4° *Niet ontvankelijk is de voorziening in cassatie, wanneer de beslissing van de gemeenteraad die het college van burgemeester en schepenen machtigt om die voorziening in te stellen, niet binnen twee maanden sedert de dag waarop de zaak op de algemene rol is ingeschreven, op de griffie van het Hof is neergelegd* (2).

(GEMEENTE HOEILAART T. MOSSELMANS)

ARREST

(A.R. nr. F 1251 N)

HET HOF; — Gelet op de bestreden beslissing, op 13 november 1984 door de bestendige deputatie van de Provincieraad van Brabant gewezen;

Overwegende dat de bestendige deputatie oordeelt over het bezwaar van verweerder tegen de aanslag in de gemeentebelasting op het aanleggen van riolen;

Overwegende dat krachtens artikel 4 van de wet van 22 januari 1849, dat toepasselijk is in zaken van directe provincie- en gemeentebelastingen ingevolge de artikelen 2 van de wet van 22 juni 1865, 13 van de wet van 5 juli 1871 en 16 van de wet van 22 juni 1877, de verklaring van beroep in cassatie wordt gedaan « in persoon of door een gevolmachtigde »;

Overwegende dat de lasthebber — ook een advocaat — van zijn volmacht moet doen blijken en te dien einde, indien de volmacht niet aan de akte van cassatieberoep is gehecht, ze ter griffie van het Hof moet worden neergelegd binnen de bij artikel 420*bis*, tweede lid, van het Wetboek van Strafvordering bepaalde termijn, ten einde het Hof in de mogelijkheid te stellen de geldigheid en de draagwijdte ervan te beoordelen;

Overwegende dat het college van burgemeester en schepenen aan mr. Versluys volmacht heeft gegeven voor de voorziening in cassatie;

Dat echter de gemeenteraad het college moet machtigen, hetzij om de voorziening in te stellen, hetzij om het geding te vervolgen op een voorziening conservatoir ingesteld;

Dat die beslissing van de gemeenteraad niet binnen twee maanden sedert de dag waarop de zaak op de algemene rol is ingeschreven, ten deze op 1 maart 1985, werd ingediend;

Dat de voorziening niet ontvankelijk is;

Om die redenen, verwerpt de voorziening; veroordeelt eiseres in de kosten.

28 februari 1986 — 1e kamer — *Voorzitter en verslaggever* : de h. Janssens, afdelingsvoorzitter — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Krings, procureur-generaal — *Advocaat* mr Versluys, Brussel.

(1) en (2) Zie Cass., 17 dec. 1982, A.R. nr F 1072 N (*A.C.*, 1982-83, nr 237).

Nr. 416

1e KAMER — **28 februari 1986**

1° INKOMSTENBELASTINGEN — AANSLAGPROCEDURE — ONTHEFFING — ONTHEFFING BEVOLEN OVEREENKOMSTIG KONINKLIJK BESLUIT NR. 2 VAN 15 FEBRUARI 1982, ARTIKEL 4, LID 3 — ONTHEFFING BEVOLEN VÓÓR UITSPRAAK OP BEZWAAR TEGEN DE AANSLAG.

2° WETTEN, DECRETEN, BESLUITEN — WET VAN 1 JULI 1983 — BEKRACHTIGING VAN HET KONINKLIJK BESLUIT VAN 15 FEBRUARI 1982 — DRAAGWIJDTE VAN DE BEKRACHTIGING.

3° WETTEN, DECRETEN, BESLUITEN — BEKRACHTIGING VAN EEN KONINKLIJK BESLUIT GENOMEN TER UITVOERING VAN EEN VOLMACHTWET — GEVOLGEN VAN DE BEKRACHTIGING.

1° *Wettig is het arrest dat beslist dat de directeur der belastingen overeenkomstig artikel 4, lid 3, van het koninklijk besluit nr. 2 van 15 februari 1982 tot wijziging van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen inzake meerwaarden op ongebouwde onroerende goederen, ambtshalve ontheffing moet verlenen van de aanslag vastgesteld met toepassing van artikel 67, 7', C, van gezegd wetboek, alvorens uitspraak te doen over een bezwaar dat de belastingschuldige tegen de aanslag had ingediend.*

2° *De bekrachtiging, door de wet van 1 juli 1983, van het koninklijk besluit nr. 2 van 15 februari 1982, heeft betrekking op het gehele koninklijk besluit en dus ook op zijn artikel 4, lid 3, dat bepaalt dat artikel 308 van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen niet toepasselijk is op de terugbetaling van de belastingen geheven met toepassing van artikel 67, 7', C, van gezegd wetboek.*

3° *De wet van 1 juli 1983 houdende bevestiging o.m. van het K.B. nr. 2 van 15 feb. 1982 ter uitvoering van de volmachtwet van 2 feb. 1982 met uitwerking op de dag van de inwerkingtreding van genoemd koninklijk besluit, heeft dat besluit omgezet in een wet met uitwerking op voormelde datum; die omzetting heeft tot gevolg dat art. 107 Gw., en de artt. 67 en 78 Gw. geen toepassing meer kunnen vinden* (1).

(SLUYS
T. BELGISCHE STAAT — MIN. V. FINANCIËN)

ARREST

(A.R. nr. F 1253 N)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 4 december 1984 door het Hof van Beroep te Brussel gewezen;

Overwegende dat, in strijd met artikel 290 van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen, de verweerder zijn memorie van antwoord op de griffie van het Hof heeft afgegeven meer dan veertig dagen te rekenen van de door de griffier van het Hof aan de partijen gedane kennisgeving van de neerlegging der stukken ter griffie van het Hof; dat het Hof geen rekening kan houden met die memorie van antwoord;

Overwegende dat, inzake meerwaarden op ongebouwde onroerende goederen, de directeur van directe belastingen ten deze twee beslissingen heeft genomen, de ene op 3 augustus 1982, de andere op 6 augustus 1982;

Dat de eerste beslissing van ambtswege ontlasting van belasting verleent en vaststelt dat geen moratoire intresten worden toegekend; dat de tweede beslissing vaststelt

(1) Cass., 16 mei 1938 (*Bull.* en *Pas.*, 1938, I, 171); 20 nov. 1962 (*ibid.*, 1963, I, 362); DE PAGE, deel I, 3e uitg., blz. 273; Buttgenbach, « Contribution à l'étude du problème de la ratification des arrêtés royaux en vertu des lois d'extension de compétence du pouvoir exécutif », in *Belg. Judiciaire*, 1937, kol. 573-574; SENELLE, « Commentaar op de Belgische Grondwet », *Min. Buitenl. Zaken*, nr. 301, blz. 241-242; J. SAROT, « Pouvoirs spéciaux et extraordinaires » in « *Miscellanea W.J. Ganshof van der Meersch* », deel III, blz. 308-309; LEJEUNE et SIMONART, « L'article 78 de la Constitution ou la faculté d'étendre le pouvoir réglementaire royal », in *Annales de droit*, 1981, blz. 334; VELU, *Droit public*, deel I, blz. 633-634.

dat ingevolge de eerste beslissing het bezwaarschrift zonder voorwerp is geworden;

Dat de voorziening in beroep gericht was tegen beide beslissingen van de directeur en ongegrond werd verklaard;

Overwegende dat de eerste twee middelen betrekking hebben op de beslissing van 3 augustus 1982 en de laatste twee middelen op de beslissing van 6 augustus 1982;

Over het eerste middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 1 en 4, tweede en derde lid, van het koninklijk besluit nr. 2 van 15 februari 1982 tot wijziging van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen inzake meerwaarden op ongebouwde onroerende goederen, 67, 7°, *C*, en 267 en 276, eerste lid, van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen,

doordat het arrest de voorziening van eiseres tegen de directeursbeslissing van 3 augustus 1982 ongegrond verklaart op grond onder meer : dat artikel 1 van het koninklijk besluit nr. 2 van 15 februari 1982 bepaalt : « Artikel 67, 7°, *C*, van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen wordt ingetrokken »; dat artikel 4 van hetzelfde koninklijk besluit inhoudt dat artikel 1 uitwerking heeft met ingang van 1 januari 1978, en dat de aanslagen, die sedert die datum zijn gevestigd op de in artikel 67, 7°, *C*, van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen genoemde meerwaarden, zelfs indien zij definitief zijn geworden, ambtshalve worden ontlast door de directeur der directe belastingen en dat die beslissing moet worden genomen vóór 1 januari 1984; dat het verslag aan de Koning duidelijk bepaalt dat met artikel 1 wordt beoogd artikel 67, 7°, *C*, van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen in te trekken [dat wil zeggen op te heffen vanaf 1 januari 1978 (abroger avec effet au ...)] en dat artikel 4 de ambtshalve ontlasting regelt van de belastingen die op grond van de ingetrokken bepaling reeds werden gevestigd of betaald; dat deze beslissing moet worden genomen vóór 1 januari 1984 en dat de teruggave geen aanleiding geeft tot moratoriuminteresten; dat voormelde directeur dan ook de wet correct heeft toegepast, daar hij vóór 1 januari 1984 de beslissing tot ambtshalve ontlasting moest nemen; dat eiseres dan ook ten onrechte voorhoudt dat de directeur eerst over het bezwaarschrift van 7 oktober 1981 had moeten uitspraak doen; dat deze ambtshalve ontlasting moest genomen worden over de aanslagen « zelfs indien zij definitief zijn geworden », hetgeen uiteraard impliceert dat ook de aanslagen, waartegen een bezwaarschrift werd ingediend en dus nog niet definitief waren, ook ambtshalve moesten ontlast worden vóór 1 januari 1984, bij gebreke waarvan de belastingplichtige, die zijn bezwaarschrift zou verworpen zien na 1 januari 1984, geen aanspraak meer zou kunnen maken op een ambtshalve ontlasting, ingevolge het verstrijken van de gestelde termijn; dat voormeld koninklijk besluit geen onderscheid maakte tussen de belastingplichtigen die al dan niet een bezwaarschrift indienden of al dan niet reeds een belasting betaalden,

terwijl, eerste onderdeel, de ambtshalve ontlasting met toepassing van artikel 4 van het koninklijk besluit nr. 2 van 15 februari 1982, van de belasting destijds ingevoerd bij artikel 67, 7°, *C*, van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen, doch opgeheven bij artikel 1 van voormeld koninklijk besluit nr. 2, voorbarig is zolang de directeur of de door hem gedelegeerde ambtenaar geen uitspraak heeft gedaan krachtens artikel 276 van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen over de tegen die belasting ingediende bezwaren, en derhalve komt vast te staan of de destijds op grond van artikel 67, 7°, *C*, van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen geheven belasting al dan niet wettig was, aangezien de retroactieve opheffing van een belasting met bevel tot ontlasting en terugbetaling van de aanslagen, die inmiddels mochten zijn gevestigd en betaald, in de eerste plaats veronderstelt dat die belasting, die nadat zij was gevestigd doch vooraleer zij was afgeschaft, betwist werd door middel van een bezwaarschrift, gedurende haar bestaan wettig was geheven en zij niet reeds diende te worden ontlast en terugbetaald zonder dat zij ware afgeschaft,

zodat het arrest, door aldus dit middel in hoofdorde tegen de directeursbeslissing van 3 augustus 1982 te verwerpen, niet wettig verantwoord is (schending van de artikelen 67, 7°, *C*, 267 en 276, eerste lid, van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen, 1 en 4, tweede en derde lid, van het koninklijk besluit nr. 2 van 15 februari 1982);

tweede onderdeel, artikel 4, tweede en derde lid, van het koninklijk besluit nr. 2 van 15 februari 1982, naar luid waarvan de directeur der belastingen de sedert 1 januari 1978 gevestigde aanslagen op de in artikel 67, °, *C*, van het Wetboek

van de Inkomstenbelastingen genoemde meerwaarden ambtshalve moet ontlasten vóór 1 januari 1984, niet in de weg staat aan de verplichting van diezelfde directeur krachtens artikel 276 van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen om uitspraak te doen nopens de overeenkomstig artikel 267 van datzelfde wetboek door de belastingplichtige aangevoerde bezwaren,

zodat het arrest, door te zeggen dat de verplichting van de directeur om ambtshalve ontlasting te verlenen vóór 1 januari 1984 verhindert dat hij eerst over de ingebrachte bezwaren uitspraak zou doen, niet wettig verantwoord is (schending van de artikelen 267 en 276, eerste lid, van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen, en 4, tweede en derde lid, van het koninklijk besluit nr. 2 van 15 februari 1982) :

Overwegende dat geen voorschrift de directeur belette op 3 augustus 1982 ambtshalve ontlasting te verlenen van de onderwerpelijke aanslagen, hoewel hij nog niet had beslist nopens de bezwaren aangevoerd door eiseres, beslissing die pas op 6 augustus 1982 zou worden genomen;

Dat integendeel die werkwijze strookt met de artikelen 4, derde lid, van het koninklijk besluit nr. 2 van 15 februari 1982 tot wijziging van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen inzake meerwaarde op ongebouwde onroerende goederen, dat luidt : « De beslissing tot ontlasting moet worden genomen vóór 1 januari 1984 »; dat immers met de beslissing over de bezwaren mocht gewacht worden tot na die datum;

Dat het eerst afhandelen van de ambtshalve ontlasting ook het best overeenkomt met de terugwerking bedoeld in de artikelen 4, laatste lid, van de wet van 2 februari 1982 tot toekenning van bepaalde bijzondere machten aan de Koning, 1 en 4, eerste lid, van het koninklijk besluit nr. 2 van 15 februari 1982;

Dat het middel faalt naar recht;

Over het tweede middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 67, 78, 97, 107 van de Grondwet, 6 van de wet van 2 februari 1982 tot toekenning van bepaalde bijzondere machten aan de Koning, 2 van de wet van 1 juli 1983 tot bekrachtiging van de koninklijke besluiten genomen in uitvoering van artikel 2 van de wet van 2 februari 1982 tot toekenning van bepaalde bijzondere machten aan de Koning, en 308 van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen,

doordat het arrest de voorziening van eiseres tegen de directeursbeslissing van 3 augustus 1982, meer bepaald in zoverre daarbij wordt beslist « dat geen moratoriuminteresten worden toegekend op bovenvermelde ontlastingen », ongegrond verklaart, op grond onder meer : dat de betaling van moratoire interesten op de van ambtswege ontlaste aanslag ten onrechte door eiseres wordt opgeëist op grond van de overweging dat de volmachtenwet van 2 februari 1982 de Koning niet zou gemachtigd hebben het toepassingsveld van artikel 308 van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen te beperken; dat, zoals hoger gezegd, artikel 6 van de wet van 2 februari 1982 uitdrukkelijk voorzag dat de krachtens artikel 2 van deze wet genomen koninklijke besluiten door een wet, uit te vaardigen vóór 1 januari 1984, dienden bekrachtigd te worden; dat ten deze de wet van 1 juli 1983 uitdrukkelijk bepaalt in artikel 2 : « Het koninklijk besluit nr. 2 van 15 februari 1982 tot wijziging van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen inzake meerwaarden op ongebouwde onroerende goederen is bekrachtigd met uitwerking op de datum van zijn inwerkingtreding »; dat deze bekrachtiging impliceert dat de wetgever tijdig de overeenstemming van het koninklijk besluit met de volmachtenwet en met de Grondwet heeft gecontroleerd en dat het koninklijk besluit nr. 2 van 15 februari 1982 retroactief bekrachtigd wordt en derhalve geacht wordt kracht van wet te hebben gehad vanaf zijn inwerkingtreding,

terwijl, eerste onderdeel, artikel 6 van de wet van 2 februari 1982 tot toekenning van bepaalde bijzondere machten aan de Koning bepaalt : « De koninklijke besluiten, die werden genomen krachtens artikel 2, zijn opgeheven op 1 januari 1984 indien ze vóór die datum niet door de wet werden bekrachtigd »; artikel 2 van de wet van 1 juli 1983 tot bekrachtiging van de koninklijke besluiten, genomen in uitvoering van artikel 2 van de wet van 2 februari 1982 tot toekenning van bepaalde bijzondere machten aan de Koning, bepaalt : « Het koninklijk besluit nr. 2 van 15 februari 1982 tot wijziging van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen inzake meerwaarden op

ongebouwde onroerende goederen is bekrachtigd met uitwerking op datum van zijn inwerkingtreding »; uit die bepaling volgt dat het koninklijk besluit nr. 2 van 15 februari 1982 niet is opgeheven, doch onverminderd van kracht blijft; daaruit integendeel niet volgt dat de wetgever de overeenstemming ervan met de wet van 2 februari 1982 en met de Grondwet heeft gecontroleerd, noch dat het koninklijk besluit nr. 2 van 15 februari 1982 geacht wordt kracht van wet te hebben gehad vanaf zijn inwerkingtreding,

zodat het arrest, door niettemin te beslissen dat deze bekrachtiging, ondanks de door de wetgever uitdrukkelijk geformuleerde rechtsgevolgen ervan, voor gevolg heeft dat het bekrachtigde besluit gelijkgesteld moet worden met een formele wet, niet wettelijk verantwoord is (schending van artikel 6 van de wet van 2 februari 1982 en van artikel 2 van de wet van 1 juli 1983);

tweede onderdeel, eiseres subsidiair tegen de directeursbeslissing van 3 augustus 1982 inriep : dat de directeur of de door hem gedelegeerde ambtenaar niet wettelijk kon zeggen dat op de krachtens de ontlasting bevolen terugbetaling geen moratoriuminteresten worden toegekend; dat immers artikel 4, derde lid, tweede volzin, van het koninklijk besluit nr. 2 van 15 februari 1982, volgens hetwelk artikel 308 van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen niet van toepassing is op de terugbetalingen ten gevolge van de op grond van dit besluit verleende ontlastingen, ter zake afwijkt van artikel 308 van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen, naar luid waarvan bij terugbetalingen van belastingen moratoriuminteresten worden toegekend tegen een rentevoet van één procent per kalendermaand; dat de Koning van de wetgever niet de macht had gekregen om zulks te doen; dat integendeel artikel 67 van de Grondwet bepaalt dat de Koning de verordeningen maakt en de besluiten neemt die voor de uitvoering van de wetten nodig zijn, zonder ooit de wetten zelf te mogen schorsen of vrijstelling van hun uitvoering te mogen verlenen, en artikel 78 van de Grondwet bepaalt dat de Koning geen andere macht heeft dan die welke de Grondwet en de bijzondere wetten, krachtens de Grondwet zelf uitgevaardigd, hem uitdrukkelijk toekennen; dat deze buitenwerkingstelling van artikel 308 van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen derhalve onwettig is, en naar luid van artikel 107 van de Grondwet niet kon worden toegepast; het arrest evenwel dit regelmatig in het verzoekschrift tot voorziening bij het hof van beroep en bij conclusies ingeroepen middel niet beantwoordt,

zodat het arrest niet regelmatig gemotiveerd is (schending van artikel 97 van de Grondwet), en ten minste, voor zover en in de mate het deze grief van eiseres zou hebben verworpen op grond dat de bekrachtiging van het koninklijk besluit nr. 2 van 15 februari 1982 door de wet van 1 juli 1983 de rechter zou verhinderen de (grond)wettigheid van dit koninklijk besluit nr. 2 te onderzoeken, niet wettelijk verantwoord is (schending van de artikelen 67, 78 en 107 van de Grondwet en van artikel 308 van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen) :

Wat het eerste onderdeel betreft :

Overwegende dat artikel 308 van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen bepaalt : « Bij terugbetaling van belastingen worden moratoriuminteresten toegekend tegen een rentevoet van één procent per kalendermaand »;

Dat het koninklijk besluit nr. 2 van 15 februari 1982 tot wijziging van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen inzake meerwaarden op ongebouwde onroerende goederen, in artikel 4, derde lid, bepaalt dat artikel 308 van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen ter zake niet van toepassing is;

Overwegende dat de wet van 2 februari 1982 tot toekenning van bepaalde bijzondere machten aan de Koning in artikel 6 voorschrijft dat de koninklijke besluiten, die werden genomen krachtens artikel 2, opgeheven zijn op 1 januari 1984 indien ze vóór die datum niet door de wet werden bekrachtigd;

Dat de wet van 1 juli 1983 tot bekrachtiging van de koninklijke besluiten genomen in uitvoering van artikel 2 van de wet van 2 februari 1982 tot toekenning van bepaalde bijzondere machten aan de Koning, artikel 2 van het koninklijk besluit nr. 2 van 15 februari 1982 bekrachtigt met uitwerking op de datum van zijn inwerkingtreding;

Overwegende dat de wet van 1 juli 1983 weliswaar hoofdzakelijk tot

doel had te beantwoorden aan het vereiste van artikel 2 van de wet van 2 februari 1982, maar dat de bekrachtiging hoe dan ook betrekking heeft op het gehele koninklijk besluit nr. 2 van 15 februari 1982 en dus ook op zijn artikel 4, derde lid, dat bepaalt dat ter zake artikel 308 niet toepasselijk is;

Wat het tweede onderdeel betreft :

Overwegende dat het arrest, met de motieven die in het middel worden weergegeven, het onderdeel beantwoordt en aan het vereiste van artikel 97 van de Grondwet voldoet;

Overwegende dat een wet die een koninklijk besluit bekrachtigt, dat besluit omzet in wet, zodat geen plaats meer is voor de controle bedoeld in artikel 107 van de Grondwet en evenmin de artikelen 67 en 78 van de Grondwet in aanmerking komen;

Overwegende dat, nu artikel 308 van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen niet toepasselijk is ten deze, het niet wordt geschonden in het arrest;

Dat het middel niet kan worden aangenomen;

Over het derde middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 267, 276 en 308 van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen,

doordat het arrest de voorziening van eiseres tegen de directeursbeslissing van 6 augustus 1982, waarbij werd gezegd dat omwille van de ontlasting van de betwiste aanslag door de eerste directeursbeslissing van 3 augustus 1982 eiseres zonder grief was, en werd beslist dat het bezwaarschrift zonder voorwerp was geworden, verwerpt op grond onder meer « dat de tweede directoriale beslissing van 6 augustus 1982 dan ook terecht besliste dat het bezwaarschrift zonder voorwerp was geworden »,

terwijl een bezwaar ingediend met toepassing van artikel 267 van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen niet enkel het bedrag van de erbij betwiste aanslag en de terugbetaling van de eventueel op grond daarvan onverschuldigd betaalde belasting, doch tevens en van rechtswege krachtens artikel 276 van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen een uitspraak van de directeur of de door hem gedelegeerde ambtenaar met gezag van gewijsde over de wettigheid van de betwiste aanslag, alsmede krachtens artikel 308 van datzelfde wetboek over het eventueel verschuldigd zijn van moratoriuminteresten tot voorwerp heeft; daaruit volgt dat zelfs nadat de ontlasting van de bij bezwaarschrift betwiste aanslag ambtshalve geschiedt, en niet op grond van het bezwaarschrift, dit bezwaarschrift zijn voorwerp niet heeft verloren, zodat het arrest, door te beslissen dat het bezwaarschrift zonder voorwerp was geworden, niet wettelijk verantwoord is (schending van de artikelen 267, 276 en 308 van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen) :

Overwegende dat de beslissing van de directeur van 6 augustus 1982 voldoet aan de voorschriften van de artikelen 267 en 276 van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen;

Dat artikel 308 van hetzelfde wetboek ten deze niet toepasselijk is, zoals blijkt uit de antwoorden op de eerste twee middelen;

Dat het middel niet kan worden aangenomen;

Over het vierde middel, afgeleid uit de schending van artikel 275, derde lid, van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen en van het algemeen rechtsbeginsel betreffende het recht van verdediging,

doordat het arrest de voorziening van eiseres tegen de beslissing van de directeur van 6 augustus 1982, en meer bepaald het eerste middel daartegen volgens hetwelk eiseres in weerwil van haar verzoek, dat regelmatig overeenkomstig artikel 275, derde lid, van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen in haar bezwaarschrift werd geformuleerd, nooit werd gehoord of inzage werd verleend van de stukken met betrekking tot de betwisting, en evenmin daartoe werd uitgenodigd, verwerpt op grond onder meer : dat de tweede beslissing van de directeur van 6 augustus 1982 terecht besliste dat het bezwaarschrift zonder voorwerp was geworden, zodat eiseres ten onrechte gewag maakte van de niettoepassing van artikel 275 van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen, en dat eiseres beweert geen inzage te hebben gekregen van de stukken met betrekking tot de betwisting; dat artikel

275, derde lid, van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen uitdrukkelijk stelt dat alleen van die stukken inzage kan verkregen worden « waarvan hij (zij) geen kennis had »; dat eiseres in haar bezwaarschrift niet preciseerde van welke stukken precies zij geen kennis had, zodat de directeur terecht aan deze vraag tot inzage geen gevolg gaf; dat geen inzagerecht bestaat in de stukken die tot de rechtsprekende taak van de directeur behoren,

terwijl, eerste onderdeel, artikel 275, derde lid, van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen, en het algemeen rechtsbeginsel betreffende het recht van verdediging geen uitzonderingen voorzien op de erdoor toegekende rechten om gehoord te worden en inzage te verkrijgen van de stukken met betrekking tot de betwisting, tenminste om daartoe uitgenodigd te worden, ook niet voor het geval een bezwaarschrift, dat niet werd ingetrokken, door de directeur zonder voorwerp wordt verklaard,

zodat het arrest, door niettemin te zeggen dat het wegvallen van het voorwerp van het bezwaarschrift meteen de toepassing van artikel 275, derde lid, van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen uitsluit, niet wettelijk verantwoord is (schending van artikel 275, derde lid, van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen en van het algemeen rechtsbeginsel betreffende het recht van verdediging);

tweede onderdeel, artikel 275, derde lid, van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen, en het algemeen rechtsbeginsel van het recht van verdediging, niet vereisen dat de bezwaarindiener zou preciseren van welke stukken precies hij geen kennis heeft om inzage te kunnen krijgen van de stukken met betrekking tot de betwisting van dewelke hij geen kennis heeft, zodat het arrest, door te zeggen dat de directeur geen gevolg moest geven aan het verzoek om inzage te krijgen van de stukken met betrekking tot de betwisting omdat eiseres niet had gepreciseerd van welke stukken zij precies geen kennis had, niet wettelijk verantwoord is (schending van artikel 275, derde lid, van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen en van het algemeen rechtsbeginsel betreffende het recht van verdediging) :

Overwegende dat artikel 278, derde lid, van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen handelt over « stukken met betrekking tot de betwisting »;

Overwegende dat de beslissing van de directeur van 6 augustus 1982 vaststelt dat « de bezwaarindiener (...) zonder grief is (... en) het bezwaarschrift zonder voorwerp is geworden »;

Dat, nu de directeur vaststelde dat er geen betwisting meer was, hij geen stukken hoefde mede te delen;

Dat het middel faalt naar recht;

Om die redenen, verwerpt de voorziening; veroordeelt eiseres in de kosten.

28 februari 1986 — 1e kamer — *Voorzitter en verslaggever* : de h. Janssens, afdelingsvoorzitter — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Krings, procureur-generaal — *Advocaat*: mr. Van Orshoven, Brussel.

Nr. 417

1e KAMER — **28 februari 1986**

INKOMSTENBELASTINGEN — PERSONENBELASTING — BEDRIJFSINKOMSTEN — BEZOLDIGINGEN — WERKENDE VENNOTEN — WET VAN 5 JANUARI 1976 — OVERGANGSBEPALINGEN — DRAAGWIJDTE.

Het is de bedoeling van de wetgever geweest aan de overgangsbepalingen van de wet van 5 januari 1976 te onderwerpen de werkende vennoten van een personenvennootschap, die zowel in 1974 als in 1975 belastbare bedrijfsinkomsten hebben genoten, wanneer die inkomsten na het afsluiten van het boekjaar in de loop van het daaropvolgend boekjaar werden ontvangen; de omstandigheid dat het laatstvermelde boekjaar door een beslissing van de algemene vergadering van de vennootschap tot een latere datum in 1976 werd verlengd, doet daaraan geen afbreuk.

(LODEFIER, VAN ASSCHE N. VAN ASSCHE G. T. BELGISCHE STAAT — MIN. V. FINANCIËN)

ARREST

(A.R. nr. F 1261 N)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 14 december 1984 door het Hof van Beroep te Gent gewezen;

Over het middel, afgeleid uit de schending van artikel 20, 2°, *c*, van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen, zoals het gewijzigd werd door artikel 15 van de wet van 5 januari 1976 betreffende de budgettaire voorstellen 1975-1976, van de artikelen 89, 90, 264 en 265 van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen, zoals zij vóór die wijziging van kracht waren, van de artikelen 164, *a*, 167, § 1, 3°, *b*, en 169, 1°, *b*, van het koninklijk besluit van 4 maart 1965 tot uitvoering van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen, zoals laatstgemeld artikel van kracht was vóór de wijziging door artikel 9 van het koninklijk besluit van 25 februari 1976, van artikel 169, 2°, *b*, van het eerder vermeld koninklijk besluit van 4 maart 1965, zoals dit thans van kracht is, en van de artikelen 49, vooral § 1, en 71, § 1, 1°, van de voormelde wet van 5 januari 1976,

doordat het arrest, na uiteengezet te hebben dat het ter zake gaat om de vergoeding van een werkend vennoot, in een personenvennootschap met beperkte aansprakelijkheid (geen optievennootschap), welke vergoeding verband houdt met het boekjaar 1974-1975 (van de personenvennootschap met beperkte aansprakelijkheid), dat aanving per 1 september 1974 en normaal per 31 augustus 1975 had moeten eindigen, maar, door de statutenwijziging van 23 september 1975, tot 29 februari 1976 werd verlengd, en na uitgelegd te hebben dat, ingevolge artikel 15 van de wet van 5 januari 1976, genoemde vergoeding niet meer, zoals vroeger, werd beschouwd als een winst (vallend onder artikel 20, 1°, van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen), maar als een bezoldiging (vallend onder artikel 20, 2°, *c*, van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen), constateert dat de aangevochten beslissing vaststelt « dat de bedrijfsinkomsten van Oscar Van Assche geen betrekking hebben op een in 1975 afgesloten boekjaar, dat gedeeltelijk op het jaar 1974 slaat, zoals voorzien in artikel 49, § 1, van voornoemde wet, doch betrekking hebben op een balans welke op 29 februari 1976 werd afgesloten », en dat deze beslissing « de milderende bepalingen van het voormeld artikel 49 — met name het fictief herleiden van het geheel van de bedrijfsinkomsten van de werkende vennoten tot één jaar, rekening houdend met het deel van het jaar 1974, dat begrepen is in het in 1975 afgesloten boekjaar van de vennootschap, tevens het niet vermeerderen, wegens gebrek aan voorafbetalingen, van de belasting op de bezoldigingen die voor het aanslagjaar 1976 in de plaats van voor aanslagjaar 1977 in aanmerking komen, niet toepasselijk » acht en meteen « het belastbaar inkomen van wijlen Oscar Van Assche voor het aanslagjaar 1976 », op 3.533.890 frank bepaalt « voor de periode van 1 oktober 1974 tot 31 december 1975 », en zich, bij wijze van conclusie, hierbij aansluit, uitdrukkelijk voorhoudend dat de aangevochten beslissing « terecht heeft beslist dat het artikel 49 van de voornoemde wet — milderingen inkluis — ten deze geen toepassing vindt », met de rechtvaardiging « dat de tekst van artikel 49, § 1, van de wet van 5 januari 1976 luidend: "en waarvan het in 1975 afgesloten boekjaar" en "die verband houden met dat boekjaar" duidelijk is, derhalve niet te interpreteren valt ten einde dat artikel ook toepasselijk te maken op een bij beslissing van de algemene vergadering van de personenvennootschap met beperkte aansprakelijkheid Fruithandel Oscar Van Assche pas in 1976 afgesloten boekjaar », en aldus, kort samengevat, de ganse zaak afdoet door alleen het eindje tekst te bekijken van artikel 49, § 1, van de wet van 5 januari 1976 dat luidt als volgt: « en waarvan het in 1975 afgesloten boekjaar » en « die verband houden met dat boekjaar », en dit restrictief te interpreteren, en zonder de *ratio legis*, de economie van de wet, en de wil van de wetgever te onderzoeken,

terwijl de rechter de wetteksten moet interpreteren volgens de wil van de wetgever en hij daartoe niet noodzakelijkerwijze door de letterlijke betekenis van de tekst is gebonden, en het arrest dan ook, om artikel 49, § 1, van de wet van 5 januari 1976 en de wil van de wetgever te begrijpen, had moeten uiteenzetten, althans ermee rekening had moeten houden dat, waar vroeger deze winsten (van de werkende vennoot) belastbaar werden geacht, bij het afsluiten van het boekjaar van de vennootschap, en de aanslag hierop aan het desbetreffend aanslagjaar

werd gehecht, deze nu, door artikel 15 van de wet van 5 januari 1976, gewoon belastbaar worden voor het jaar van de uitbetaling of ontvangst, met het gevolg dat, vergoedingen in 1974 uitbetaald, die tevoren belast hadden moeten worden voor het jaar dat het boekjaar afsloot, dit is in de hypothese van de wet (artikel 15 van de wet van 5 januari 1976) buiten 1974, en « woordelijk » in 1975, nu door de verandering van categorie (van winst naar bezoldiging), niet meer konden worden belast in 1976 (jaar dat de wet van kracht werd ingevolge artikel 71, § 1, 1°, van de wet van 5 januari 1976), vermits de aanslag op de lonen, in 1974 betaald, aan het aanslagjaar 1975 had moeten worden gehecht, wat de wetgever deed besluiten tot de maatregel opgenomen in artikel 49, § 1, van de wet van 5 januari 1976, volgens dewelke de vergoedingen in 1974 en 1975 ontvangen (tot aan het afsluiten van het boekjaar in 1975), winsten bleven, wat dan de mogelijkheid bood om de vergoedingen in 1974 ontvangen en behorende tot het boekjaar 1975 nog te belasten zoals tevoren (vermits artikel 169, § 1, *a*, van het koninklijk besluit van 4 maart 1965 tot uitvoering van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen toepasselijk bleef tot de wijziging van genoemd artikel 169, door artikel 9 van het koninklijk besluit van 25 februari 1976), wat dan evenwel een correctie noodzakelijk maakte, wat betreft de lengte van het belastbaar tijdperk en de ermee verband houdende inkomsten, vermits er winsten zijn van 1974, winsten van 1975, maar ook bezoldigingen van 1975 (na afsluiten van het boekjaar in 1975), wat meer dan twaalf maanden bedraagt, en welke correctie bestaat in het fictief reduceren van het inkomen tot twaalf maanden, en ook een correctie wat betreft de verhoging van de belasting wegens gebrek aan voorafbetaling, vermits nu, door de wijziging van de aard der vergoedingen, en het wijzigen van het ogenblik der belastbaarheid (vroeger afsluiten van het boekjaar van de vennootschap, nu de ontvangst), de belasting vroeger verschuldigd was (artikel 49, § 2, van de wet van 5 januari 1976), en het arrest dan meteen had kunnen inzien dat ook in het geval dat het boekjaar 1974 niet in 1975, maar in 1976 afsloot, zoals ter zake, dezelfde problemen gesteld bleven, en wel in die zin dat, de vergoedingen van 1974 bij deze van 1975 werden gevoegd, en in beide gevallen precies hetzelfde aantal maanden (tot 31 december 1975), en hetzelfde bedrag der vergoedingen te belasten valt (gezien de verlenging van het boekjaar der vennootschap niet de verlenging van het belastbaar tijdperk in hoofde van de werkende vennoot meebrengt), wat neerkomt op de constatering dat het belastbaar tijdperk meer dan twaalf maanden omvat (dit is het gewoon belastbaar tijdperk meer dan twaalf maanden omvat (dit is het gewoon belastbaar tijdperk), zodat de maatregel door artikel 49, § 1, van de wet van 5 januari 1976 genomen, *ipso facto*, ook op onderhavige inkomsten toepasselijk is, en het belastbaar inkomen fictief moet worden gereduceerd tot één jaar van twaalf maanden, vermits dit kennelijk de wil van de wetgever is, zodat het arrest artikel 49, § 1, van de wet van 5 januari 1976 verkeerd heeft begrepen en de wil van de wetgever miskent, door zich te beperken tot de letterlijke interpretatie van de boven aangeduide en uit hun verband gerukte passussen van de wet, en meteen blijkt dat artikel 49, § 1, van de wet van 5 januari 1976 « woordelijk » alleen rekening heeft gehouden met het « *quod plerumque fit* », met name dat een boekjaar dat in 1974 aanvangt, normaal eindigt in 1975, vermits het normaal maar twaalf maanden telt, maar niet heeft opgemerkt dat een boekjaar uitzonderlijk langer kan duren, wat niet belet dat principieel ook op een dergelijk geval de maatregel strekkende tot herleiding tot twaalf maanden toepasselijk is :

Overwegende dat het arrest vaststelt dat Oscar Van Assche, rechtsvoorganger van de eisers, als werkend vennoot in de personenvennootschap met beperkte aansprakelijkheid « Fruithandel Oscar Van Assche », die geen vennootschap op aandelen is en die niet gekozen heeft voor de aanslag van haar winsten in de personenbelasting, wegens zijn beroepswerkzaamheid in die vennootschap, bedrijfsinkomsten genoot in verband met het boekjaar van die vennootschap, dat aanving op 1 oktober 1974, normaal had moeten eindigen op 30 september 1975, maar ingevolge een op 23 september 1975 door de algemene vergadering van de vennootschap genomen beslissing verlengd werd tot 29 februari 1976;

Overwegende dat, krachtens de artikelen 15 en 71, 2°, van de wet van 5 januari 1976 betreffende de

budgettaire voorstellen 1975-1976, de inkomsten van werkende vennoten in een Belgische vennootschap die geen vennootschap op aandelen is en die niet gekozen heeft voor de aanslag van haar winst in de personenbelasting, welke inkomsten de opbrengst vertegenwoordigen van hun beroepswerkzaamheid als vennoot, met ingang van het aanslagjaar 1976 (inkomsten van 1975) niet meer belast worden als winsten bedoeld in artikel 20, 1°, van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen, doch wel als bezoldigingen bedoeld in artikel 20, 2°, *c*, van dit wetboek;

Dat, onder « *D.* Overgangsbepalingen voor het aanslagjaar 1976 (inkomen van het jaar 1975) », artikel 49, § 1, van de wet van 5 januari 1976 luidt : « In de Belgische handelsvennootschappen die geen vennootschappen op aandelen zijn en die niet gekozen hebben voor de aanslag van hun winsten in de personenbelasting en waarvan het in 1975 afgesloten boekjaar gedeeltelijk op het jaar 1974 slaat, blijven de door de werkende vennoten genoten bedrijfsinkomsten, die verband houden met dat boekjaar, voor het aanslagjaar 1976 inkomsten als bedoeld in artikel 20, 1°, van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen; het geheel van de bedrijfsinkomsten van die werkende vennoten wordt fictief tot een jaar herleid, rekening houdend met het deel van het jaar 1974 dat begrepen is in het boekjaar van de vennootschap, om de aanslagvoet vast te stellen die van toepassing is op het belastbaar inkomen van het aanslagjaar 1976 »; dat, krachtens artikel 49, § 2, van dezelfde wet, voor die vennoten, met betrekking tot de inkomsten als bedoeld bij artikel 20, 2°, *c*, van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen, welke krachtens deze wet worden belast voor het aanslagjaar 1976 in plaats van voor het aanslagjaar 1977, in afwijking van de artikelen 89 en 90 van hetzelfde wetboek, geen vermeerdering wordt toegepast op de op die inkomsten voor het aanslagjaar 1976 verschuldigde belasting;

Overwegende dat de wet van 5 januari 1976 wijzigingen bracht; dat met name vóór die wet de bedrijfsinkomsten van de werkende vennoten werden geacht betaald of toegekend te zijn op de datum van afsluiting van het boekjaar van de vennootschap waarop zij betrekking hebben; dat de indeling, met ingang van het aanslagjaar 1976, van die bedrijfsinkomsten in de categorie van de bezoldigingen tot gevolg heeft dat, ongeacht de datum van afsluiting van het boekjaar, de aan deze vennoten tijdens het kalenderjaar betaalde of toegekende inkomsten als bezoldigingen belastbaar zijn;

Dat nog, wat betreft de bedrijfsinkomsten van de werkende vennoten in een vennootschap waarvan, zoals ten deze, het boekjaar niet samenvalt met het kalenderjaar, overgangsbepalingen noodzakelijk waren, om de overgang van de oude regeling naar de nieuwe regeling mogelijk te maken; dat de wetgever genoopt werd in de belastbare basis van het aanslagjaar 1976 samen te voegen : de bedrijfsinkomsten die na het afsluiten van het vorig boekjaar aan die vennoten zowel in 1974 als in 1975 werden betaald of toegekend;

Overwegende dat de wet van 5 januari 1976 dienaangaande overgangsbepalingen inhoudt;

Dat aldus, nu deze belastbare inkomsten werden verwezenlijkt tijdens een periode groter dan een kalenderjaar, en zulks zonder overgangsbepaling een verzwaring van de progressieve aanslagvoet tot gevolg zou hebben gehad, de wetgever in artikel 49, § 1, van de wet van 5 januari 1976 heeft bepaald dat, om de aanslagvoet vast te stellen die van toepassing is op het belastbaar inkomen van het aanslagjaar 1976, het geheel van de bedrijfsinkomsten van die werkende vennoten fictief tot één jaar wordt herleid, rekening houdend met het deel van het jaar 1974 dat begrepen is in het boekjaar van die vennootschap;

Overwegende dat de opzet van de wetgever is geweest aan die overgangsbepalingen te onderwerpen : de werkende vennoten die, na het afsluiten van het vorig boekjaar, met betrekking tot het daaropvolgend boekjaar, zowel in 1974 als in 1975 belastbare bedrijfsinkomsten hebben genoten; dat de omstandigheid dat het laatstvermelde boekjaar door een beslissing van de algemene vergadering van de vennootschap tot 26 februari 1976 werd verlengd, daaraan geen afbreuk doet;

Dat het middel gegrond is;

Om die redenen, vernietigt het bestreden arrest; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het vernietigde arrest; veroordeelt verweerder in de kosten; verwijst de zaak naar het Hof van Beroep te Antwerpen.

28 februari 1986 — 1e kamer — *Voorzitter* : de h. Janssens, afdelingsvoorzitter — *Verslaggever* : de h. Matthijs, raadsheer — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Krings, procureur-generaal — *Advocaten*: mrs. Delafontaine en Claeys Boúúaert.

Nr. 418

1e KAMER — **28 februari 1986**

1° INKOMSTENBELASTINGEN — AANSLAGPROCEDURE — FISCALE COMMISSIE — BELASTBARE INKOMSTEN — VASTSTELLING VAN HET BELASTBAAR BEDRAG — BEDRAG VASTGESTELD OVEREENKOMSTIG HET ADVIES VAN DE FISCALE COMMISSIE — GEVOLG VOOR DE BELASTINGSCHULDIGE.

2° INKOMSTENBELASTINGEN — AANSLAGPROCEDURE — BEWIJSVOERING — ADVIES VAN DE FISCALE COMMISSIE — WETTELIJK VERMOEDEN — TEGENBEWIJS DOOR DE BELASTINGSCHULDIGE

1° *Wanneer de administratie, ter uitvoering van artikel 252, 2e lid, W.I.B. de belastingschuldige, samen met de kennisgeving van het met redenen omklede advies van de fiscale commissie, het bedrag van het inkomen laat kennen dat zij als grondslag van de aanslag neemt en die grondslag met het advies van de fiscale commissie overeenstemt, kan de belastingschuldige door bezwaar geen vermindering van de aanslag verkrijgen, tenzij hij het bewijs van het juiste bedrag van zijn belastbare inkomsten levert* (1). (Art. 253 W.I.B.)

2° *Wanneer de administratie het door de fiscale commissie geadviseerd inkomen als grondslag voor de aanslag overneemt, verkrijgt het advies van de fiscale commissie betreffende de grootte van de belastbare inkomsten de waarde van een wettelijk vermoeden, zodat het vermoeden van juistheid dat kleefde aan de inkomsten vermeld in de aangifte van de belastingschuldige, overeenkomstig de voorschriften van de artikelen 212 en 218 W.I.B. ingediend, wettelijk geacht wordt te zijn weerlegd en de belastingschuldige eventueel moet bewijzen wat het juiste bedrag van zijn belastbare inkomsten is* (2). (Art. 253 W.I.B.)

(BELGISCHE STAAT — MIN. V. FINANCIËN T. VAN LIL)

ARREST

(A.R. nr. F 1266 N)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 15 januari 1985 door het Hof van Beroep te Antwerpen gewezen;

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 245, 252, 253 en 278 van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen,

doordat in het arrest, na te hebben geconstateerd dat de belastbare inkomsten

---

(1) en (2) Cass., 19 nov 1963 (*Bull.* en *Pas.*, 1964, I, 302).

werden vastgesteld op respectievelijk 653.949 frank, voor het aanslagjaar 1979, en 660.759 frank, voor het aanslagjaar 1980, overeenkomstig het ter zake op 5 november 1981 verleende advies van de door de administratie geraadpleegde fiscale commissie, waarvan de geldigheid niet wordt betwist, derwijze dat verweerder door bezwaar geen vermindering kan krijgen, tenzij hij het bewijs van het juist bedrag van zijn belastbare inkomsten inbrengt, het hof van beroep beslist dat voormeld bewijs wordt geleverd doordat verweerder heeft aangetoond dat het vermoeden van juistheid, te hechten aan zijn tijdige aangiften in de personenbelasting, niet werd weerlegd door de administratie,

terwijl, eerste onderdeel, het rechtsgeldig verleend advies van de fiscale commissie geldt tegen het vermoeden van oprechtheid van het aangegeven bedrag van de belastbare inkomsten, zodat, indien de aanslag wordt gevestigd overeenkomstig voormeld advies, het vermoeden van juistheid van de aangifte is tenietgedaan; de administratie derhalve is ontheven van haar bewijslast ter zake en de aangifte uiteraard onmogelijk het bewijs van het juist bedrag van de belastbare inkomsten kan bijbrengen (schending van de artikelen 245 en 253 van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen);

tweede onderdeel, indien de aanslagen werden gevestigd overeenkomstig voormeld advies van de fiscale commissie, het aan het hof van beroep niet toegelaten is de bewijsvoering, waarop de administratie zich beriep ten tijde van het versturen van de berichten van wijziging van 14 januari 1981 en 7 september 1981, te onderzoeken of te beoordelen, nu het regelmatig advies van de fiscale commissie op zichzelf een wettelijk vermoeden vormt en derhalve een wettelijk bewijsmiddel is, de fiscale commissie door geen enkele wettekst verplicht zijnde enig specifiek bewijsmiddel aan te wenden om de belastbare inkomsten te schatten; zodat het hof van beroep, door toch de destijds door de administratie ingeroepen feitelijke vermoedens te beoordelen en deze als ongefundeerd af te wijzen, en dientengevolge de betwiste aanslagen gedeeltelijk te vernietigen, de perken van het aanhangig gemaakte geschil is te buiten gegaan en tevens de wettelijke draagwijdte van het advies van de fiscale commissie miskent (schending van de artikelen 252, 253 en 278 van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen):

Overwegende dat de belastingplichtige, ingevolge het bepaalde in het tweede lid van artikel 253 van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen, door bezwaar geen vermindering van de aanslag kan verkrijgen, tenzij hij het bewijs van het juiste bedrag van zijn belastbare inkomsten inbrengt, wanneer de administratie, ter uitvoering van artikel 252, tweede lid, van het wetboek, de belastingplichtige, samen met de kennisgeving van het met redenen omklede advies van de fiscale commissie, het bedrag van het inkomen laat kennen dat zij als grondslag van de aanslag neemt en die grondslag met het advies van de fiscale commissie overeenstemt;

Dat uit voormelde wetsbepalingen volgt dat, wanneer de administratie het door de fiscale commissie geadviseerde inkomen als grondslag voor de aanslag overneemt, het advies van de fiscale commissie betreffende de grootte van de belastbare inkomsten de waarde van een wettelijk vermoeden verwerft, zodat het vermoeden van juistheid dat kleefde aan de inkomsten, vermeld in de aangifte die de belastingplichtige overeenkomstig de voorschriften van de artikelen 212 en 218 van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen heeft voorgelegd, wettelijk geacht wordt te zijn weerlegd en het aan de belastingplichtige staat eventueel te bewijzen wat het juiste bedrag van zijn belastbare inkomsten is;

Overwegende dat het arrest, dat aanneemt dat de administratie de in het regelmatig en rechtsgeldig advies van de fiscale commissie vastgestelde belastbare inkomsten van verweerder heeft overgenomen, de bewijswaarde van het overgenomen advies negeert en de bestreden beslissing hierop grondt dat verweerder het door artikel 253, tweede lid, van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen opgelegde bewijs heeft geleverd doordat hij heeft aange-

toond dat de administratie er niet in geslaagd is het bewijs te leveren dat de in de oorspronkelijke aangifte door verweerder opgegeven inkomsten onjuist zijn;

Dat het arrest aldus de artikelen 253 en 245 van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen schendt;

Dat het middel gegrond is;

Om die redenen, vernietigt het bestreden arrest; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het vernietigde arrest; veroordeelt verweerder in de kosten; verwijst de zaak naar het Hof van Beroep te Gent.

28 februari 1986 — 1e kamer — *Voorzitter* : de h. Janssens, afdelingsvoorzitter — *Verslaggever* : de h. Rauws, raadsheer — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Krings, procureur-generaal — *Advocaat*: mr. Houtekier.

Nr. 419

1e KAMER — **28 februari 1986**

1° VOORZIENING IN CASSATIE — BELASTINGZAKEN — VORMEN — TE VOEGEN STUKKEN — VOLMACHT — TERMIJN OM STUKKEN TE VOEGEN.

2° GEMEENTE- EN PROVINCIEBELASTINGEN — VOORZIENING IN CASSATIE — VORMEN — TE VOEGEN STUKKEN — VOLMACHT — TERMIJN OM STUKKEN TE VOEGEN.

1° en 2° *Niet ontvankelijk is de voorziening in cassatie tegen een beslissing van de bestendige deputatie van een provinciale raad, wanneer die voorziening door een advocaat die geen advocaat is bij het Hof van Cassatie ter griffie van de provincieraad uit naam van de belastingschuldige werd ingesteld, onder verklaring daartoe volmacht ontvangen te hebben, doch die volmacht noch bij de akte van cassatieberoep werd gevoegd, noch binnen de bij artikel 420*bis, *tweede lid, Sv. bepaalde termijn ter griffie van het Hof werd neergelegd* (1).

(LOESCHE, VENNOOTSCHAP NAAR DUITS RECHT T. PROVINCIE ANTWERPEN)

ARREST

(A.R. nr. F 1292 N)

HET HOF; — Gelet op de bestreden beslissing, op 27 juni 1985 door de bestendige deputatie van de Provincieraad van Antwerpen gewezen;

Overwegende dat een advocaat ter griffie van de provinciale raad uit naam van eiseres voorziening in cassatie heeft ingesteld, verklarende « volmacht ontvangen te hebben » van eiseres;

Dat echter die volmacht noch aan de akte van cassatieberoep werd gehecht, noch binnen de bij artikel 420*bis*, tweede lid, van het Wetboek van Strafvordering bepaalde termijn werd neergelegd ter griffie van het Hof;

Dat het Hof dienvolgens de geldigheid en de draagwijdte van de volmacht niet kan beoordelen; dat de voorziening niet ontvankelijk is;

Om die redenen, verwerpt de voorziening; veroordeelt eiseres in de kosten.

28 februari 1986 — 1e kamer — *Voorzitter en verslaggever* : de h. Janssens, afdelingsvoorzitter — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Krings, procureur-generaal — *Advocaat*: mr. De Roy, Antwerpen.

---

(1) Zie Cass., 17 dec. 1982, A.R. nr F 1072 N (*A.C.*, 1982-83, nr 237).

ALFABETISCHE INHOUDSOPGAVE

A

Aansprakelijkheid buiten overeenkomst
Oorzakelijk verband tussen fout en schade — Verband dat niet in algemene bewoordingen maar door de gegevens van de zaak moet worden bewezen. 525

Aansprakelijkheid buiten overeenkomst
Ziekte- en invaliditeitsverzekering — Vervalsing van verlopen attesten — Schade veroorzaakt aan de ziekenfondsen. 530

Aansprakelijkheid buiten overeenkomst
Gebrek van de zaak — Begrip. 497

Aansprakelijkheid buiten overeenkomst
Burgerlijk Wetboek, art. 1384, eerste lid — Aansprakelijkheid van de bewaarder van een zaak — Gebrek van de zaak — Bewijs. 687

Aansprakelijkheid buiten overeenkomst
Omvang van de schade — Beoordeling in concreto — Begrip. 622

Aansprakelijkheid buiten overeenkomst
Schade — Blijvende arbeidsongeschiktheid, zonder derving van loon — Vergoeding berekend naar het brutoloon van de getroffene — Onwettigheid. 676

Aansprakelijkheid buiten overeenkomst
Burenhinder — Toepassing van art. 544 B.W. — Vereisten. 563

Advocaat
Tuchtraad van beroep — Verwijzing na cassatie — Verwijzing naar anders samengestelde raad — Begrip niet toepasselijk op het openbaar ministerie. 500

Advocaat
Beroepsgeheim — Gebruik van een briefwisseling tussen advocaten. 533

Advocaat
Raad van de Orde van Advocaten — Verbod om het gerechtsgebouw te betreden — Beslissing van de raad van de Orde — Aard van die beslissing. 749

Advocaat
Raad van de Orde van Advocaten — Verbod om het gerechtsgebouw te betreden — Beslissing van de raad van de Orde — Hoger beroep — Ontvankelijkheid. 749

Advocaat
Raad van de Orde van Advocaten — Gewettigde verdenking — Vordering tot onttrekking — Raad van de Orde die uitspraak doet niettegenstaande de vordering tot onttrekking. 749

Advocaat
Strafzaken — Strafvordering — Vertegenwoordiging van de beklaagde — Ontkentenis van proceshandelingen — Artt. 848 tot 850 Ger.W. niet van toepassing. 804

Advocaat
Tucht — Tuchtraad van beroep — Leden van de raad van de Orde die de beroepen beslissing hebben gewezen — Leden die geen kennis mogen nemen van het hoger beroep. 822

Advocaat
Tucht — Tuchtraad van beroep — Samenstelling — Vervanging van een gewoon lid door een plaatsvervangend lid — Vermoeden dat het gewoon lid verhinderd is. 822

Advocaat
Tucht — Tuchtraad van beroep — Tuchtstraf — Aanvang. 822

Advocaat
Tucht — Bewarende maatregelen genomen door de stafhouder — Hoger beroep. 837

Advocaat
Bewarende maatregelen genomen door de stafhouder — Aard. 837

Afstamming
Ontkenning van vaderschap — Verjaring van de rechtsvordering. 657

Afstamming
Levensonderhoud — Verplichting van de ouders om aan hun kinderen kost, onderhoud en opvoeding te verschaffen — B.W., art. 203 — Verplichting onafhankelijk van enige vordering in rechte. 789

Afstamming
Bepalingen van de Italiaanse wet die de vaststelling van de overspelige afstamming toestaan — Bepalingen verenigbaar met de Belgische internationale openbare orde. 887

Arbeid
Feestdagen — Overtreding van art. 23, eerste lid, 2°, wet van 4 jan. 1974 betreffende de feestdagen — Schuld — Begrip. 516

Arbeidsongeval
Begrip. 574

Arbeidsongeval
Burgerrechtelijke aansprakelijkheid — Vordering tegen de werkgever — Vergoeding van de morele schade — Vereisten. 693

Arbeidsongeval
Ongeval op de weg naar en van het werk — Ongeval overkomen op de weg naar huis na raadpleging van een arts. 572

Arbeidsongeval
Ongeval op de weg naar en van het werk — Normaal traject — Geringe omweg. 840

Arbeidsongeval
Ongeval op de weg naar en van het werk — Normaal traject — Geringe omweg — Beoordeling door de rechter — Toezicht van het Hof. 840

Arbeidsongeval
Fonds voor Arbeidsongevallen — Recht van de getroffene op de vergoedingen wegens tijdelijke verergering — Vereisten. 518

Arbeidsongeval
Lijfrente door de arbeidsongevallenverzekeraar verschuldigd aan de echtgenote van de getroffene van een dodelijk arbeidsongeval — Aard en omvang van de door die rente vergoede schade — Verlies van mogelijke inkomsten tijdens de postlucratieve periode. 695

Arbeidsongeval
Kosten — Geding tussen een verzekeraar en een ziekenfonds — Geen toepassing van artikel 68 van de Arbeidsongevallenwet. 473

Arbeidsovereenkomst
Arbeidsovereenkomsten tussen geneesheren en ziekenhuizen — Art. 18, § 2, Geneeskundewet — Toepasselijkheid. 746

Arbeidsovereenkomst
Opzegging — Kennisgeving door afgifte van een geschrift door de bestemmeling — Duplicaat niet ondertekend. 669

Arbeidsovereenkomst
Eenzijdige wijziging in essentiële bestanddelen — Te verrichten arbeid en arbeidsvoorwaarden — Onrechtmatige beëindiging. 616

Arbeidsovereenkomst
Beëindiging — Tekortkoming van een partij aan haar verplichtingen — Gevolg. 671

Arbitragehof
Prejudiciële vraag — Strijdigheid tussen een wet en een decreet. 463

Architect (tucht en bescherming van de titel)
Onderscheid tussen het beroep van architect en andere beroepen — Geen schending van art. 14 Europees Verdrag Rechten van de Mens. 685

Architect (tucht en bescherming van de titel)
Tekortkoming aan de regels van de plichtenleer — Begrip. 685

Architect (tucht en bescherming van de titel)
Raad van beroep — Kennisgeving van een gedingstuk aan de belanghebbende en zijn raadsman. 792

Architect (tucht en bescherming van de titel)
Tuchtvordering — Wraking van een lid van de raad van beroep van de Orde van Architecten — Beslissing van de nationale raad van die orde — Niet ontvankelijk cassatieberoep. 828

Architect (tucht en bescherming van de titel)
Tuchtvordering — Wraking — Bevoegde raad. 828

Automobielen, autobussen, autocars, taxi's
Geconcedeerde of te concederen diensten voor gemeenschappelijk stedelijk personenvervoer — Gemeenschappelijk vervoer in het Brusselse — Maatschappij voor het Intercommunaal Vervoer te Brussel — « Algemeen lastenkohier », art. 15*bis* — Bepaling waarbij de reiziger zonder geldig vervoerbewijs wordt verplicht een toeslag te betalen — Art. 15*bis*, ingevoegd bij K.B. 30 nov. 1964 — Onregelmatige bekendmaking van dat K.B. — Gevolg. 547

B

Belasting over de toegevoegde waarde
Aftrek van de belasting — Belasting geheven van bedrijfsmiddelen — Herziening van de aftrek — Gebruik van de bedrijfsmiddelen voor andere dan beroepsdoeleinden. 819

Benelux
Eenvormige Beneluxwet, art. 4 — Feitelijke bekendheid in de belanghebbende kring van het Beneluxgebied — Begrip. 861

Beroepsgeheim
Advocaat — Gebruik van een briefwisseling tussen advocaten. 533

Beroepsgeheim
Sw., art. 458 — Persoon die bewaarder is van de hem toevertrouwde geheimen — Geheim — Begrip. 856

Beroepsgeheim
Officier van gerechtelijke politie — Getuigenis in rechte — Weigering om de naam van een informant bekend te maken — Wettig. 881

Beroepsziekte
Schadeloosstelling — Door de beroepsziekte getroffen of bedreigde persoon — Activiteit die hem aan de ziekte blootstelt — Definitieve stopzetting — Recht op uitkering — Voorwaarde. 471

Bescherming van de maatschappij
Commissie tot bescherming van de maatschappij die beslist over de invrijheidstelling van een geïnterneerde — Leden van de commissie die niet alle zittingen over de zaak hebben bijgewoond — Nietige beslissing. 524

Beslag
Strafzaken — Teruggave — Vereisten. 528

Bevoegdheid en aanleg
Burgerlijke zaken — Aanleg — Oorspronkelijke vordering — Verschillende verweerders — Tegenvorderingen — Vaststelling van de aanleg — Toe te passen regels. 536

Bevoegdheid en aanleg
Burgerlijke zaken — Betwisting inzake faillissement — Gegeven voor de oplossing dat zich bevindt in het bijzonder recht van faillissement, concordaat en uitstel van betaling — Begrip. 512

Bevoegdheid en aanleg
Volstrekte bevoegdheid — Onderwerp van de vordering — Beoordeling door de rechter die over de bevoegdheid uitspraak moet doen. 589

Bevoegdheid en aanleg
Sociale zaken — Volstrekte bevoegdheid — Arbeidshof — Kennisneming van een geschil tussen een werknemer en een gefailleerde werkgever — Bevoegdheid — Grenzen. 512

Bevoegdheid en aanleg
Bevoegdheid — Strafzaken — Overtreding — Correctionele rechtbank niet bevoegd. 491

Bevoegdheid en aanleg
Strafzaken — Bevoegdheid «*ratione loci*» — In België gepleegd bestanddeel van een misdrijf — Bevoegdheid van de Belgische rechter. 765

Bevoegdheid en aanleg
Strafzaken — Correctionele rechtbank waarbij een aan een militair ten laste gelegd wanbedrijf aanhangig is gemaakt — Vrijwillige verschijning van een burger uit hoofde van samenhangende misdrijven — Rechtbank onbevoegd. 815

Bevoegdheid en aanleg
Bevoegdheid — Tuchtzaken — Orde van Architecten — Tuchtvordering — Wraking — Bevoegde raad. 828

Bewijs
Handelszaken — Handelsverbintenis — Bewijsmiddel. 507

Bewijs
Bewijs door geschrift — Burgerlijke zaken — Miskenning van de bewijskracht van de akten — Begrip. 661

Bewijs
Bewijs door geschrift — Bewijskracht van de akten — Burgerlijke zaken — Miskenning van de bewijskracht van een conclusie in eerste aanleg, die in de akte van hoger beroep voor overgenomen wordt gehouden. 725

Bewijs
Bewijs door geschrift — Bewijskracht van de akten — Belastingen — Arrest dat een akte terzijde laat omdat ze fictief is — Geen miskenning van de bewijskracht van die akte. 872

Bewijs
Burgerlijke zaken — Vermoedens — Aansprakelijkheid van de bewaarder van een zaak — Burgerlijk Wetboek, art. 1384, eerste lid — Gebrek van de zaak. 687

Bewijs
Burgerlijke zaken — Bekentenis — Gerechtelijke bekentenis — Draagwijdte. 829

Bewijs
Strafzaken — Geval waarin de wet geen bijzonder bewijsmiddel oplegt — Onaantastbare beoordeling door de feitenrechter — Grenzen. 624

Bewijs
Bewijs door geschrift — Bewijskracht van de akten — Strafzaken — Plan als bijlage bij een gemeenteverordening. 760

Bewijs
Bewijs door geschrift — Bewijskracht van de akten — Strafzaken — Deskundigenverslag anders uitgelegd dan door de partijen of door

één van hen — Geen miskenning van de bewijskracht van het verslag. 817

Burgerlijke rechtsvordering
Burgerlijke rechtsvordering ingesteld door de Belgische Staat — Mogelijkheid om de verschuldigde som in te vorderen door middel van een dwangbevel — Geen beletsel voor een rechtsvordering tot schadevergoeding. 844

C

Cassatie
Bevoegdheid — Strijdigheid tussen een wet en een decreet — Prejudiciële vraag — Arbitragehof. 463

Cassatie
Bevoegdheid — Burgerlijke zaken — Arbeidsovereenkomst — Gezagsverhouding — Toezicht van het Hof. 469

Cassatie
Bevoegdheid — Verbetering — Verschrijving in een arrest van het Hof. 577

Cassatie
Bevoegdheid — Burgerlijke zaken — Arbeidsovereenkomst — Gezagsverhouding — Toezicht van het Hof. 610

Cassatie
Bevoegdheid — Strafzaken — Aangifte van misdaden die in de uitoefening van het ambt, o.m. door een gehele rechtbank van eerste aanleg of rechtbank van koophandel, zijn gepleegd — Incidentele aangifte — Begrip. 651

Cassatie
Bevoegdheid van het Hof — Ambtshalve op te werpen middelen — Dienstplicht. 620

Cassatie
Bevoegdheid — Burgerlijke zaken — Ongeval op de weg naar en van het werk — Normaal traject. 840

Cassatie
Strafzaken — Voorziening van de procureur-generaal — Art. 441 Sv. — Veroordeling wegens een feit dat geen misdrijf is — Vernietiging zonder verwijzing. 490

Cassatie
Strafzaken — Voorziening van de procureur-generaal — Art. 441 Sv. — Veroordeling door een niet bevoegde rechtbank — Vernietiging zonder verwijzing, als de strafvordering verjaard is. 491

Cassatie
Omvang — Strafzaken — Voorziening van de procureur-generaal — Art. 441 Sv. — Veroordeling van de beklaagde vernietigd — Gevolg t.a.v. de burgerrechtelijk aansprakelijke partij. 491

Cassatie
Strafzaken — Voorziening van de procureur-generaal — Art. 441 Sv. — Misdrijf verjaard — Vernietiging zonder verwijzing. 491

Cassatie
Strafzaken — Voorziening van de procureur-generaal — Art. 441 Sv. — Vonnis waarbij de beklaagde wordt veroordeeld tot een zwaardere straf dan het wettelijke maximum — Vernietiging zonder verwijzing, als de strafvordering is verjaard. 491

Cassatie
Cassatieberoep in het belang van de wet — Tuchtzaken — Beslissing van de tuchtraad van beroep voor advocaten — Toelaatbaarverklaring van het hoger beroep tegen de door de stafhouder genomen beslissing tot bewarende maatregelen. 837

Cassatie
Rechtspleging — Strafzaken — Arrest van het Hof — Intrekking — Vereisten. 651

Cassatie
Rechtspleging — Strafzaken — Aangifte van misdaden die in de uitoefening van het ambt, o.m. door een gehele rechtbank van eerste aanleg of rechtbank van koophandel, zijn gepleegd — Arrest waarin de aangifte niet ontvankelijk wordt verklaard omdat zij niet incidenteel is — Arrest in raadkamer gewezen. 651

Cassatie
Omvang — Burgerlijke zaken — Vernietiging van de beslissing over de zaak zelf — Beslissing over de kosten. 473

Cassatie
Omvang — Strafzaken — Overtreding van de Sociale-Zekerheidswet Werknemers — Vernietiging van de beslissing op de strafvordering — Gevolg — Vernietiging van de beslissing waarbij de beklaagde ambtshalve veroordeeld wordt tot betaling van de niet gestorte bijdragen aan de R.M.Z. 495

Cassatie
Omvang — Strafzaken — Verval van het recht tot sturen wegens lichamelijke ongeschiktheid — Vernietiging van de veroordeling naar aanleiding waarvan de vervallenverklaring is uitgesproken — Vernietiging van de beslissing waarbij het verval van het recht tot sturen wordt uitgesproken wegens lichamelijke ongeschiktheid. 779

Cassatie
Omvang — Strafzaken — Burgerlijke rechtsvordering — Voorziening van een veroordeelde verzekeraar — Vernietiging van deze beslissing — Gevolg wat de beslissing betreft waarbij een andere verzekeraar buiten de zaak wordt gesteld. 770

Cassatie
Omvang — Strafzaken — Burgerlijke rechtsvorderingen — Cassatieberoepen van de burgerlijke partijen — Vernietiging van de beslissing op de rechtsvordering van een burgerlijke partij — Gevolg m.b.t. de beslissing op de rechtsvorderingen van andere burgerlijke partijen. 699

Cassatie
Omvang — Strafzaken — Strafvordering — Cassatieberoep van de beklaagde en van de voor hem burgerrechtelijk aansprakelijke partij — Vernietiging op het cassatieberoep van de beklaagde — Gevolg t.a.v. de burgerrechtelijk aansprakelijke partij. 699

Cassatie
Tuchtzaken — Cassatieberoep van de procureur-generaal, art. 1088 Ger.W. — Raad van de Orde van Advocaten die uitspraak deed niettegenstaande een vordering tot ontrekking wegens gewettigde verdenking — Machtsoverschrijding — Vernietiging door het Hof — Vernietiging met verwijzing. 749

Cassatiemiddelen
Strafzaken — Middel gegrond op een verschrijving in de bestreden beslissing — Gemis aan feitelijke grondslag. 762

Cassatiemiddelen
Burgerlijke zaken — Nieuw middel — Verjaring — Rechtsvordering niet op een misdrijf gegrond. 610

Cassatiemiddelen
Burgerlijke zaken — Nieuw middel — Redenen tot wraking. 665

Cassatiemiddelen
Burgerlijke zaken — Nieuw middel — Begrip. 842

Cassatiemiddelen
Strafzaken — Middel afgeleid uit miskenning van het recht van verdediging — Verweer door eiser voor de feitenrechter gevoerd zonder een beroep op die miskenning — Niet ontvankelijk middel. 634

Cassatiemiddelen
Strafzaken — Middel van burgerlijke partij uit gebrek aan antwoord op de conclusie van een andere burgerlijke partij — Ontvankelijkheid — Vereisten. 699

Cassatiemiddelen
Strafzaken — Gebrek aan belang — Niet ontvankelijk middel. 762

D

Dagvaarding
Strafzaken — Vonnisgerecht — Aanhangigmaking ten gevolge van de verwijzingsbeschikking of het verwijzingsarrest van het onderzoeksgerecht — Gevolgen van de dagvaarding. 579

Dagvaarding
Strafzaken — Geldigheid van de dagvaarding — Toepasselijke wettelijke bepalingen en regels. 762

Dagvaarding
Strafzaken — Geldigheid van de dagvaarding — Toepasselijke bepalingen en regels. 766

Deskundigenonderzoek
Burgerlijke zaken — Voorwerp. 537

Deskundigenonderzoek
Strafzaken — Burgerlijke rechtsvordering — Beoordeling van de bewijswaarde van een deskundigenverslag. 817

Dienstplicht
Uitstel of vrijlating van dienst op morele grond — Broederdienst — Broeder overleden toen hij deel uitmaakte van een dienst voor ontwikkelingssamenwerking — Geen broederdienst. 602

Dienstplicht
Uitstel en vrijlating van dienst op morele grond — Kostwinner — Inkomen van het gezinslid — Netto-inkomen vast te stellen volgens de regels van de heffing der personenbelasting — Nieuwe regels inzake belastbaarheid zonder wijziging van de Dienstplichtwet — Gevolg. 620

Dienstplicht
Vrijlating van dienst op morele grond — Broederdienst en groot gezin — Gehuwde met kind ten laste enige kostwinner — Inkomsten van de echtgenote. 795

Dienstplicht
Herkeuringsraad — Inobservatiestelling — Geen nieuwe oproeping — Schriftelijk verweer en inzage van het deskundigenverslag. 463

Dienstplicht
Herkeuringsraad — Keuring in het buitenland — Besluit van de geneesheer-keurder —

Herkeuringsraad niet gebonden aan dat advies. 843

Dienstplicht
Herkeuringsraad — Redengeving — Uitspraak van de herkeuringsraad na een inobservatiestelling — Verwijzing naar het medisch deskundigenverslag. 756

Dienstplicht
Herkeuringsraad — Redengeving. 756

Douane en accijnzen
Verjaring van de strafvordering — Zonder invloed op de verjaring van de rechtsvordering tot invordering van de ontdoken rechten. 537

Douane en accijnzen
In-, uit- en doorvoer van goederen — Rechtsvordering van de minister van Economische Zaken tot betaling van ontdoken heffingen die, bij invoer, verschuldigd zijn met toepassing van de verordeningen en richtlijnen van de E.E.G. — Dertigjarige verjaring. 537

Douane en accijnzen
Regime van de alcohol — Wet 29 aug. 1919 — Opheffing — Wet 28 dec. 1983 — Handhaving van de telastleggingen — Handhaving van de straffen — Gevolgen. 691

Douane en accijnzen
Bewijskracht van de door beambten van de douane en accijnzen opgemaakte processen-verbaal — Materiële vaststellingen — Algemene wet inzake douane en accijnzen, art. 272. 713

E.

Echtscheiding, scheiding van tafel en bed
Gronden — Feitelijke scheiding — Tijdstip waarop de tijdsvoorwaarde vervuld moet zijn. 726

Echtscheiding, scheiding van tafel en bed
Rechtspleging — Verzoek tot echtscheiding nadat de echtscheiding ten voordele van de andere echtgenoot reeds werd toegelaten — Ontvankelijkheid. 726

Echtscheiding, scheiding van tafel en bed
Huwelijk vóór de inwerkingtreding van de wet van 14 juli 1976 betreffende de wederzijdse rechten en verplichtingen van de echtgenoten en de huwelijksvermogensstelsels — Stelsel van de scheiding van goederen met gemeenschap van aanwinsten — Ontbinding van het huwelijk door echtscheiding op grond van bepaalde feiten — Vordering tot echtscheiding ingeleid tijdens overgangsperiode van 28 sept. 1976 tot en met 27 sept. 1977 — Vereffening en verdeling van de conventionele gemeenschap — Toepasselijke regels. 607

Echtscheiding, scheiding van tafel en bed
Gevolgen t.a.v. de personen — Uitkering tot onderhoud na echtscheiding — Provisioneel of definitief. 726

Europese Gemeenschappen
Rechtsvordering van de minister van Economische Zaken tot betaling van ontdoken heffingen die, bij invoer, verschuldigd zijn met toepassing van de verordeningen en richtlijnen van de E.E.G. — Dertigjarige verjaring. 537

F

Faillissement, faillissementsakkoord en gerechtelijk akkoord
Geschil inzake een arbeidsovereenkomst — Volstrekte bevoegdheid. 589

Faillissement, faillissementsakkoord en gerechtelijk akkoord
Afwikkeling — Ambtshalve faillietverklaring — Schuldenaar opgeroepen voor de rechtbank om uitleg te geven — Gevolg. 734

Faillissement, faillissementsakkoord en gerechtelijk akkoord
Allerlei — Curator die de faillietverklaring van een derde vordert — Voorwaarde. 734

Faillissement, faillissementsakkoord, gerechtelijk akkoord
Faillissement — Onroerend goed van de gefailleerde, door hem verzekerd tegen brand — Schadegeval — Rechten van het faillissement tegenover de verzekeraar. 592

Faillissement, faillissementsakkoord, gerechtelijk akkoord
Faillissement — Interest van schuldvorderingen — Schuldvordering gewaarborgd door een algemeen voorrecht — Loop van de interest gestuit vanaf het vonnis van faillietverklaring. 605

G

Gemeenschap, gewest
Wet van 1 aug. 1974 tot oprichting van gewestelijke instellingen, artt. 9 en 10 — Beraadslaging van het ministerieel comité voor gewestelijke aangelegenheden — Rechtsvormen. 554

Gemeenschap, gewest
Aangelegenheden in verband met onteigeningen ten algemenen nutte door de gemeenten — Bevoegdheid van de nationale wetgever en van de Koning — Onbevoegdheid van de gewestraden en de gewestexecutieven. 864

Gemeenschap, gewest
Gewestraden en gewestexecutieven niet bevoegd inzake aangelegenheden in verband met onteigeningen ten algemenen nutte door andere openbare overheden dan die executieven. 864

Gemeenschap, gewest
Bevoegdheid van de gewesten om bij decreet op te treden — Grenzen — Bevoegdheden, met name door art. 11 Gw. toegekend aan de wet. 864

Gemeenschap, gewest
Bevoegdheid van de gewestraden en de gewestexecutieven inzake onteigening ten algemenen nutte — Grenzen van die bevoegdheid. 864

Gemeente- en provinciebelastingen
Voorziening in cassatie — Vormen — Te voegen stukken — Volmacht — Termijn om stukken te voegen. 906

Gemeente- en provinciebelastingen
Gemeentebelasting — Bezwaar bij de bestendige deputatie van een provincieraad — Beslissing van de bestendige deputatie — Vorm — Ondertekening. 826

Gemeente- en provinciebelastingen
Gemeentebelasting — Bezwaar bij de bestendige deputatie van een provincieraad — Rechterlijke bevoegdheid van de bestendige deputatie. 826

Gemeente- en provinciebelastingen
Gemeentebelasting te beschouwen als een retributie — Invordering bij wege van dwangbevel niet toegestaan. 868

Gemeente- en provinciebelastingen
Gemeentebelasting op de ontvangst voor betekening van afschriften van gerechtsdeurwaardersexploten is een retributie en geen belasting. 868

Gemeente- en provinciebelastingen
Provinciebelastingen — Belasting analoog met het patent — Begrip. 871

Gemeente- en provinciebelastingen
Directe provinciebelasting op de hoeveelheid water, verbruikt in de loop van een jaar — Bedrag, jaarlijks berekend op het samengestelde waterverbruik van het jaar — Belasting analoog met het patent. 871

Gemeente- en provinciebelastingen
Gemeentebelastingen — Rechtspleging — Voorziening in cassatie door een gemeente — Machtiging van de gemeenteraad. 893

Gemeente- en provinciebelastingen
Gemeentebelastingen — Rechtspleging — Voorziening in cassatie door een gemeente — Beslissing van het college van burgemeester en schepenen — Machtiging van de gemeenteraad — Termijn om machtiging ter griffie van het Hof van Cassatie over te leggen. 893

Gemeente- en provinciebelastingen
Directe provinciebelasting — Bezwaar — Bestendige deputatie — Eigenlijke rechtspraak — Toezicht op de wettigheid van de toegepaste besluiten en verordeningen. 552

Gemeente- en provinciebelastingen
Directe provinciebelastingen — Voorziening in cassatie — Beslissing van de bestendige deputatie — Betekening van de verklaring van voorziening aan de partij tegen wie zij is gericht binnen een termijn van tien dagen — Ontvankelijkheidsvereiste. 606

Gemeente- en provinciebelastingen
Art. 16 gewone wet van 9 aug. 1980 tot hervorming der instellingen — Provinciebelasting geheven na 31 juli 1981 voor het belastingjaar 1982 — Onwettige belasting. 654

Geneeskunde
Art. 18, § 2, Geneeskundewet — Toepassingsgebied. 746

Geneeskunde
Orde van Apothekers — Code van Plichtenleer voor Apothekers — Art. 15 K.B. nr. 80 van 10 nov. 1967 — Geen verbindende kracht aan die code verleend door een in ministerraad overlegd koninklijk besluit — Geen wet, in de zin van art. 608 Ger.W. — Voorziening in cassatie wegens schending van zodanige bepalingen niet ontvankelijk. 689

Geneeskunde
Orde van Apothekers — Toepasselijke wettelijke bepalingen. 689

Geneeskunde
Orden — Orde van Geneesheren — Raden van de Orde — Herinschrijving na schrapping — Verzoek tot herinschrijving — Ontvankelijkheid. 731

Geneeskunde
Orden — Orde van Geneesheren — Raden van de Orde — Herinschrijving na schrapping — Beslissing van de raad van de Orde — Hoger beroep tegen die beslissing. 731

Geneeskunde
Orde van Geneesheren — Codex van Medische Plichtenleer — Codex niet verbindend verklaard bij koninklijk besluit — Gevolg. 746

Gerechtelijke politie
Getuigenis in rechte — Weigering om de naam van een informant bekend te maken — Wettig. 881

Gerechtskosten
Burgerlijke zaken — Arbeidsongeval — Geding tussen een verzekeraar en een ziekenfonds — Geen toepassing van artikel 68 van de Arbeidsongevallenwet. 473

Gerechtskosten
Strafzaken — Kosten van betekening — Overbodige kosten. 848

Grondwet
Artikel 7, derde lid — Met redenen omkleed bevel van de rechter — Begrip. 636

H

Herstel in eer en rechten
Strafzaken — Verwerping van de aanvraag — Voorziening in cassatie — Voorziening van de verzoeker — Geen betekening — Ontvankelijke voorziening. 717

Herstel in eer en rechten
Sv., art. 630 — Verwerping van de aanvraag — Rechtspleging. 717

Hof van assisen
Voorzitter van het hof van assisen — Discretionaire macht — Begrip. 634

Hof van assisen
Jury — Verbod voor de gezworenen om hun beraadslagingskamer te verlaten — Grenzen. 773

Hof van assisen
Jury — Verbod om in verbinding te komen met de buitenwereld — Draagwijdte. 773

Hof van assisen
Gezworenen — Onpartijdigheid — Begrip. 773

Hoger beroep
Burgerlijke zaken — Uitkering tot onderhoud — Devolutieve kracht van het hoger beroep — Draagwijdte — Gegevens die zich na de uitspraak van het beroepen vonnis voordoen en waarvan de appelrechters kennis moeten nemen. 793

Hoger beroep
Strafzaken — Beslissingen die bij voorraad uitvoerbaar kunnen worden verklaard niettegenstaande hoger beroep — Bijzondere motiveringsplicht — Sv., art. 203, § 3 — Toepassingsgebied. 581

Hoger beroep
Strafzaken — Uitvoerbaarverklaring van een bevel tot aanhouding met het oog op uitlevering — Hoger beroep buiten de termijn — Hoger beroep niet ontvankelijk, ook al heeft appellant pas achteraf de vertaling van de stukken in zijn taal ontvangen. 852

Hoger beroep
Strafzaken — Strafvordering — Hoger beroep van de beklaagde alleen — Verzwaring van de veroordeling in eerste aanleg — Onwettige beslissing. 486

Hoger beroep
Strafzaken — Strafvordering en burgerlijke rechtsvordering — Vrijspraak van een beklaagde — Veroordeling van een andere beklaagde — Hoger beroep van de veroordeelde — Devolutieve werking. 630

Hoger beroep
Strafzaken — Burgerlijke rechtsvordering — Hoger beroep van de beklaagde — Gevolg t.a.v. de voor de beklaagde tussengekomen partij. 757

Hoger beroep
Strafzaken — Aan zich trekken van een zaak — Geen verplichting om melding te maken van art. 215 Sv. 766

Hoger beroep
Strafzaken — Aan zich trekken van een zaak — Grenzen. 766

Hoger beroep
Strafzaken — Eenstemmigheid — Gevallen waarin eenstemmigheid is vereist. 766

Hoger beroep
Strafzaken — Burgerlijke rechtsvordering — Beslissing van de rechter in hoger beroep waarbij een door de eerste rechter afgewezen burgerlijke rechtsvordering wordt ingewilligd — Geen hoger beroep van de burgerlijke partij — Onwettige beslissing. 708

Hoger beroep
Tuchtzaken — Advocaat — Bewarende maatregelen genomen door de stafhouder. 837

Huur van goederen
Pacht — Bewijs van het bestaan van de pacht te leveren door degene die in het bezit is van een landeigendom — Begrip. 602

Huur van goederen
Pacht — Toepassing van de Pachtwet op de pachten die bij haar inwerkingtreding reeds lopen of verlengd zijn. 625

Huur van goederen
Pacht — Opzegging door de verpachter — Aanwending van percelen als bouwgrond of als grond voor industriële doeleinden — Geldigheid van de opzegging — Vereiste — Overlegging van de bouwvergunning — Bouwvergunning die geldig moet zijn op het tijdstip van de opzegging en van het verzoek tot geldigverklaring van de opzegging. 625

Huwelijk
Respectieve rechten en verplichtingen van de echtgenoten — Maatregelen betreffende de echtgenoten en de kinderen — Dringende voorlopige maatregelen — Bestanddelen van vreemdelingschap — Toe te passen wet. 550

Huwelijk
Wederzijdse rechten en verplichtingen van de echtgenoten — Verplichting bij te dragen in de lasten van het huwelijk — Feitelijk gescheiden echtgenoten — Vordering van uitkering tot onderhoud — Bewijslast van de aanvrager. 877

Huwelijkscontract
Huwelijk vóór de inwerkingtreding van de wet van 14 juli 1976 betreffende de wederzijdse rechten en verplichtingen van de echtgenoten en de huwelijksvermogensstelsels — Stelsel van scheiding van goederen met gemeenschap van aanwinsten — Ontbinding van het huwelijk door echtscheiding op grond van bepaalde feiten — Vordering tot echtscheiding ingeleid tijdens de overgangsperiode van 28 sept. 1976 tot en met 27 sept. 1977 — Vereffening en verdeling van de conventionele gemeenschap — Toepasselijke regels. 607

I

Indeplaatsstelling
Ziekte- en invaliditeitsverzekering — Verzekeringsinstelling — Rente. 473

Ingebrekestelling
Gevolg op de bevrijdende werking van overmacht. 504

Inkomstenbelastingen
Belastingschuld — Ontstaan van de belastingschuld uit de financiewet — Verschuldigd zijn van de belasting door de regelmatige aanslag vastgesteld binnen de wettelijk bepaalde termijn. 595

Inkomstenbelastingen
W.I.B., art. 12, § 1, 2° — Personenbelasting en vennootschapsbelasting — Inkomsten van roerende kapitalen — Terugbetaling, door een vennootschap, van een deel van haar kapitaal — Terugbetaling ten gevolge van een besluit van de algemene vergadering, overeenkomstig art. 72 van de gecoördineerde wetten op de handelsvennootschappen — Voorwaarden waaronder deze terugbetaling niet wordt aangemerkt als een inkomen uit aandelen of uit daarmee gelijkgestelde deelbewijzen. 872

Inkomstenbelastingen
Personenbelasting — Bedrijfsinkomsten — Bezoldigingen — Werkende vennoten — Wet van 5 januari 1976 — Overgangsbepalingen — Draagwijdte. 900

Inkomstenbelastingen
Personenbelasting — Bedrijfsinkomsten — Vergoeding betaald wegens blijvende arbeidsongeschiktheid, zonder derving van loon — Niet belastbaar — Art. 32*bis* W.I.B. 676

Inkomstenbelastingen
Personenbelasting — Vaststelling van de belasting door inkohiering van de aanslag. 595

Inkomstenbelastingen
Roerende voorheffing — Geen belasting maar wijze van heffing van de gezamenlijke inkomstenbelasting — Gevolg bij laattijdige inkohiering — Teruggave. 595

Inkomstenbelastingen
Bedrijfsvoorheffing — Geen belasting maar wijze van heffing van de gezamenlijke inkomstenbelasting — Gevolg bij laattijdige inkohiering — Teruggave. 595

Inkomstenbelastingen
Voorheffingen en belastingkredieten — Aanrekening en terugbetaling van de voorheffingen — Ontlasting van het overschot der voorheffingen — Vereisten. 655

Inkomstenbelastingen
Aanslagprocedure — Fiscale commissie — Belastbare inkomsten — Vaststelling van het belastbaar bedrag — Bedrag vastgesteld overeenkomstig het advies van de fiscale commissie — Gevolg voor de belastingschuldige. 904

Inkomstenbelastingen
Aanslagprocedure — Bewijsvoering — Advies van de fiscale commissie — Wettelijk vermoeden — Tegenbewijs door de belastingschuldige 904

Inkomstenbelastingen
Vaststelling van de belasting — Bewijs — Vergelijking met soortgelijke belastingplichtigen — Begrip. 875

Inkomstenbelastingen
Vaststelling van de belasting — Bewijs — Vergelijking met soortgelijke belastingplichtigen — Begrip. 875

Inkomstenbelastingen
Vaststelling van de belasting — Bewijs — Vermoedens — Begrip. 875

Inkomstenbelastingen
Bezwaarschrift — Beslissing van de directeur der belastingen — Kennisgeving aan de belastingschuldige — Begrip. 703

Inkomstenbelastingen
Aanslagprocedure — Ontheffing — Dubbele belasting — Aanvang van de termijn om ontheffing te verlenen. 744

Inkomstenbelastingen
Aanslagprocedure — Ontheffing — Moratoire interest. 744

Inkomstenbelastingen
Aanslagprocedure — Ontheffing — Ontheffing bevolen overeenkomstig koninklijk besluit nr. 2 van 15 februari 1982, artikel 4, lid 3 — Ontheffing bevolen vóór uitspraak op bezwaar tegen de aanslag. 895

Inkomstenbelastingen
Voorziening bij het hof van beroep — Aanvang van de termijn — Kennisgeving aan de belastingschuldige van de beslissing van de directeur der belastingen — Begrip. 703

Inkomstenbelastingen
Voorziening voor het hof van beroep — Beroep tegen een beslissing van de directeur der belastingen — Verplichting voor het hof van beroep om zelf het bedrag van de belastingschuld te beoordelen. 833

J

Jacht
Jachtkansel — Begrip. 525

Jacht
Misdrijf — Begrip. 762

Jacht
Misdrijven — Vervolgingen. 762

Jeugdbescherming
Minderjarige meer dan zestien jaar, maar nog geen volle achttien jaar oud ten tijde van de feiten — Minderjarige, verdacht van een in art. 36*bis* Jeugdbeschermingswet omschreven misdrijf — Strafvordering ingesteld voor het gemeenrechtelijk rechtscollege — Openbaarheid van de terechtzitting — Toepasselijke regels. 720

L

Landloperij
Wet van 27 november 1891 — Staat van landloperij — Bestanddelen — Gebrek aan bestaansmiddelen — Begrip. 858

Landloperij
Wet van 27 november 1891 — Staat van landloperij — Bestanddelen — Gebrek aan bestaansmiddelen — Begrip. 858

Lastgeving
Fout door de lasthebber gepleegd binnen de perken van de lastgeving — Fout waarvoor de lastgever aansprakelijk is — Fout die voor de lastgever geen vreemde oorzaak, toeval of overmacht kan opleveren. 657

Levensonderhoud
Afstamming — Verplichting van de ouders om aan hun kinderen kost, onderhoud en opvoeding te verschaffen — B.W., art. 203 — Verplichting onafhankelijk van enige vordering in rechte. 789

Levensonderhoud
Feiten die na de beslissing van de eerste rechter hebben plaatsgehad en waarvan de appelrechters kennis moeten nemen. 793

Levensonderhoud
Feitelijk gescheiden echtgenoten — Vordering tot uitkering — Bewijslast van de aanvrager. 877

Loon (bescherming, gelijkheid)
Overtreding art. 42, 1°, Wet Bescherming Loon — Schuld — Begrip. 516

M

Machtsoverschrijding
Advocaat — Raad van de Orde van Advocaten — Gewettigde verdenking — Vordering tot

onttrekking — Raad van de Orde die uitspraak doet niettegenstaande de vordering tot onttrekking. 749

Maten en gewichten
Wegverkeer — Wegverkeersreglement, art. 27.3.1 — Parkeermeter — IJking niet volgens de voorschriften van de wet van 16 juni 1970 betreffende de meeteenheden, de meetstandaarden en de meetwerktuigen, art. 12 — Gevolg. 879

Meineed
Moreel bestanddeel van het misdrijf. 632

Militair
Europees Verdrag Rechten van de Mens, art. 5.3 — Verdachte onder bevel tot aanhouding gesteld door de rechterlijke commissie van een krijgsraad — Redelijke termijn — Omvang van het toetsingsrecht van de krijgsraad. 581

Militair
Europees Verdrag Rechten van de Mens, art. 5.4 — Verdachte onder bevel tot aanhouding gesteld door de rechterlijke commissie van een krijgsraad — Recht van de verdachte om voorziening te vragen bij de krijgsraad — Omvang van het toetsingsrecht van de krijgsraad. 581

Militair
Rechtspleging voor de militaire gerechten — Opschorting van de invrijheidstelling van de vrijgesproken beklaagde — Wet 29 jan. 1849 houdende instelling van een Krijgshof, art. 7 — Draagwijdte. 581

Militair
Voorlopige hechtenis — Rechterlijke commissie van de krijgsraad — Bevoegd tot het verlenen van een bevel tot aanhouding. 783

Militair
Rechten van de Mens — Europees Verdrag Rechten van de Mens, art. 5.3 — Rechter of andere magistraat, door de wet bevoegd verklaard om rechterlijke macht uit te oefenen — Rechterlijke commissie van de krijgsraad — Rechtscollege daartoe bevoegd verklaard. 783

Militair
Voorlopige hechtenis — Bevel tot aanhouding — Geen vaststelling van de voorafgaande ondervraging van de verdachte — Niet onwettig. 783

Militair
Correctionele rechtbank waarbij een misdrijf ten laste van een militair aanhangig is — Vrijwillige verschijning van een burger wegens samenhangende misdrijven — Rechtbank onbevoegd ondanks art. 26 wet 15 juni 1899. 815

N

Nieuwe vordering
Burgerlijke zaken — Uitbreiding van de vordering — Feit of handeling in de dagvaarding aangevoerd — Betaling van vakantiegeld. 610

Nieuwe vordering
Burgerlijke zaken — Uitbreiding van de vordering — Feit of handeling in de dagvaarding aangevoerd — Arbeidsovereenkomst. 610

Nijverheidstekeningen en -modellen
Eenvormige Beneluxwet, art. 4 — Feitelijke bekendheid in de belanghebbende kring van het Beneluxgebied — Begrip. 861

O

Onaantastbare beoordeling door de feitenrechter
Strafzaken — Noodzakelijkheid of raadzaamheid van een bijkomende onderzoeksmaatregel — Onaantastbare beoordeling — Grenzen. 624

Onaantastbare beoordeling door de feitenrechter
Strafzaken — Bewijswaarde van een getuigenis — Noodzaak van een aanvullend onderzoek. 881

Ondernemingsraad en veiligheidscomité
Ondernemingsraad — Personeelsafgevaardigde — Einde van het mandaat — Betrokkene geen lid meer van de werknemersorganisatie die de kandidatuur heeft voorgedragen — Begrip. 601

Ondernemingsraad en veiligheidscomité
Beschermde werknemer — Ontslag wegens economische of technische redenen — Geen beslissing van het paritair comité — Aanvraag bij de arbeidsgerechten. 663

Ondernemingsraad en veiligheidscomité
Beschermde werknemer — Ontslag wegens dringende reden — Tijdstip vanaf hetwelk de werkgever ontslag mag geven. 705

Onderzoek in strafzaken
Onderzoeksgeheim — Daad van onderzoek verricht in het bijzijn van de door de onder-

zoeksrechter aangestelde deskundige — Onderzoek ter plaatse — Geen miskenning van het geheim karakter van het voorbereidend onderzoek. 844

Onderzoeksrechter
Bevel tot aanhouding — Onderzoeksrechter die voordien kennis heeft genomen van een andere zaak waarbij de verdachte was betrokken — Wettigheid. 641

Onteigening ten algemenen nutte
Bevoegdheid van de gewesten om bij decreet op te treden — Grenzen — Bevoegdheden door art. 11 Gw. toegekend aan de nationale wetgever. 864

Onteigening ten algemenen nutte
Bevoegdheid van de gewestraden en de gewestexecutieven inzake onteigening — Grenzen van die bevoegdheid. 864

Onteigening ten algemenen nutte
Aangelegenheden in verband met onteigeningen door de gemeenten — Bevoegdheid van de nationale wetgever en van de Koning. 864

Onteigening ten algemenen nutte
Gewestraden en gewestexecutieven niet bevoegd inzake aangelegenheden in verband met onteigeningen door andere openbare overheden dan die executieven. 864

Openbaar ministerie
Advocaat — Tuchtraad van beroep — Verwijzing na cassatie — Raad anders samengesteld — Begrip niet toepasselijk op het openbaar ministerie. 500

Openbaar ministerie
Strafzaken — Burgerlijke rechtsvordering — Verstekvonnis dat enkel nog op de burgerlijke rechtsvordering uitspraak doet — Bevoegdheid van het openbaar ministerie om die beslissing te doen betekenen. 693

Openbare orde
Verjaring van de uit een misdrijf ontstane burgerlijke vordering. 610

Openbare orde
Rechterlijke organisatie — Samenstelling van het rechtscollege — Verbod in dezelfde zaak rechter en partij te zijn — Onverenigbaarheden. 665

Openbare orde
Bepalingen van de Italiaanse wet die de vaststelling van de overspelige afstamming toestaan — Bepalingen verenigbaar met de Belgische internationale openbare orde. 887

Openbare orde
Wettelijke bepaling van interne openbare orde — Bepaling van internationale openbare orde — Onderscheid. 887

Overeenkomst
Niet-uitvoering — Ingebrekestelling — Overmacht — Bevrijdende werking — Voorwaarde. 504

Overeenkomst
Wederkerig contract — Niet-uitvoering door een der partijen — Gevolg. 561

Overeenkomst
Verbindende kracht — Beslissing die aan een overeenkomst niet het gevolg toekent dat zij wettelijk tussen partijen heeft — Schending van art. 1134 B.W. 592

Overeenkomst
Wederkerige overeenkomst — Rechtsmisbruik — Wanprestatie van een der partijen bij een overeenkomst — Recht van contractspartij rechtsmisbruik van andere partij aan te voeren. 683

Overeenkomst
Wederkerige overeenkomst — Rechtsmisbruik — Begrip. 683

P

Polders en wateringen
Belasting geheven door de polders — Goederen van de Regie van Telegrafie en Telefonie. 832

R

Rechtbanken
Rechtspleging — Wijze bepaald door de aard van het geadieerde gerecht en niet door de aard van de betwiste belangen. 811

Rechtbanken
Burgerlijke zaken — Bevoegdheid van de rechter om de door de partijen voorgedragen redenen ambtshalve aan te vullen — Grenzen. 574

Rechtbanken
Burgerlijke zaken — Vordering in rechte — Oorzaak van de vordering — Begrip. 723

Rechtbanken
Strafzaken — Strafvordering — Veroordeling wegens een ander misdrijf dan dat waarvoor de beklaagde was vervolgd — Wettigheid — Vereisten. 481

Rechtbanken
Strafzaken — Vonnisgerecht — Aanhangigmaking ten gevolge van de verwijzingsbeschikking of het verwijzingsarrest van het onderzoeksgerecht — Gevolgen van de dagvaarding. 579

Rechtbanken
Strafzaken — Wet 1 aug. 1985 houdende fiscale en andere bepalingen — Veroordeling tot een criminele of correctionele hoofdstraf — Verplichting om een bedrag van 5 frank te betalen bij wijze van bijdrage tot de financiering van het Fonds tot Hulp aan de Slachtoffers van Opzettelijke Gewelddaden — Toepassingsvereiste. 697

Rechtbanken
Strafzaken — Strafvordering — Ontkentenis van proceshandelingen — Artt. 848, 849 en 850 Ger.W. niet van toepassing. 804

Rechtbanken
Strafzaken — Bepalingen van het Gerechtelijk Wetboek inzake tussenkomst — Niet toepasselijk voor de strafrechter. 811

Rechtbanken
Uitspraak bij wege van algemene en als regel geldende beschikking — Beslissing gegrond op de rechtspraak. 537

Rechten van de Mens
Europees Verdrag Rechten van de Mens, art. 6.1 — Recht op een onpartijdige rechterlijke instantie — Correctionele rechtbank die uitspraak doet over een zaak waarin een van haar rechters als onderzoeksrechter is opgetreden — Schending van de voormelde bepaling — Gevolg. 521

Rechten van de Mens
Handhaving van de voorlopige hechtenis — Europees Verdrag Rechten van de Mens, art. 5.3 — Recht binnen een redelijke termijn berecht te worden of hangende het proces in vrijheid te worden gesteld — Begrip. 531

Rechten van de Mens
Protocol bij het Europees Verdrag — Rechten van de Mens, art. 1 — Draagwijdte. 554

Rechten van de Mens
Europees Verdrag Rechten van de Mens, art. 5.4 — Verdachte onder bevel tot aanhouding gesteld door de rechterlijke commissie van een krijgsraad — Recht van de verdachte om voorziening te vragen bij de krijgsraad — Omvang van het toetsingsrecht van de krijgsraad. 581

Rechten van de Mens
Europees Verdrag Rechten van de mens, art. 5.3 — Verdachte onder bevel tot aanhouding gesteld door de rechterlijke commissie van een krijgsraad — Redelijke termijn — Omvang van het toetsingsrecht van de krijgsraad. 581

Rechten van de Mens
Europees Vedrag Rechten van de Mens, art. 5.3 — Recht om binnen een redelijke termijn berecht te worden of hangende het proces in vrijheid te worden gesteld — Begrip. 581

Rechten van de Mens
Handhaving van de hechtenis — Europees Verdrag Rechten van de Mens, art. 6.2 — Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten, art. 14.2 — Vermoeden van onschuld van de verdachte — Begrip. 586

Rechten van de Mens
Europees Verdrag Rechten van de Mens, art. 6.3, *b* — Draagwijdte. 587

Rechten van de Mens
Europees Verdrag Rechten van de Mens, art. 5, § 3 — Recht om voor de rechter te worden geleid — Begrip. 636

Rechten van de Mens
Europees Verdrag Rechten van de Mens, art. 14 — Onderscheid in de behandeling bij de uitoefening van de rechten en vrijheden — Begrip. 685

Rechten van de Mens
Europees Verdrag Rechten van de Mens, art. 6.1 — Recht op een onpartijdige rechterlijke instantie — Correctionele rechtbank die uitspraak doet over een zaak waarin een van haar rechters als onderzoeksrechter is opgetreden — Schending van de voormelde bepaling — Gevolg. 710

Rechten van de Mens
Europees Verdrag Rechten van de Mens, art. 6.1 — Recht op een onpartijdige rechterlijke instantie — Rechter in een correctionele rechtbank die de zaak alleen maar verdaagt tot een latere terechtzitting — Rechter die vervolgens deelneemt aan de behandeling van de zaak in hoger beroep — Geen miskenning van het recht op een onpartijdige rechterlijke instantie. 715

Rechten van de Mens
Europees Verdrag Rechten van de Mens, art. 5.3 — Rechter of andere magistraat, door de wet bevoegd verklaard om rechterlijke macht uit te oefenen — Rechterlijke commissie van de krijgsraad — Rechtscollege daartoe bevoegd verklaard. 783

Rechten van de Mens
Europees Verdrag Rechten van de Mens, art. 6.1 — Eerlijke behandeling van de zaak — Kennisgeving van een gedingstuk aan de belanghebbende en zijn raadsman. 792

Rechten van de Mens
Europees Verdrag Rechten van de Mens, art. 6.2, c — Draagwijdte. 805

Rechten van de Mens
Europees Verdrag Rechten van de Mens, art. 6.1 — Recht op een onafhankelijke rechterlijke instantie — Begrip. 822

Rechten van de Mens
Europees Verdrag Rechten van de Mens, artt. 5.2 en 5.4 — Uitvoerbaarverklaring van bevel tot aanhouding met het oog op uitlevering — Hoger beroep buiten de termijn — Hoger beroep niet ontvankelijk, ook al heeft appellant pas achteraf de vertaling van de stukken in zijn taal ontvangen. 852

Rechten van de Mens
Europees Verdrag Rechten van de Mens, art. 6.3, *d* — Bewijswaarde van een getuigenis — Noodzaak van een aanvullend onderzoek — Beoordeling door de feitenrechter. 881

Recht van verdediging
Dienstplicht — Herkeuringsraad — Inobservatiestelling — Geen nieuwe oproeping — Schriftelijk verweer en inzage van het deskundigenverslag. 463

Recht van verdediging
Strafzaken — Beklaagde die de taal van de rechtspleging niet machtig is — Tolk. 481

Recht van verdediging
Strafzaken — Verzoek om een bijkomende onderzoeksmaatregel — Verzoek door de rechter afgewezen omdat hij die maatregel niet nodig acht om tot zijn overtuiging te komen — Geen miskenning van het recht van verdediging — Voorwaarde. 624

Recht van verdediging
Strafzaken — Bevestiging van het bevel tot aanhouding — Motivering steunend op de verklaring van een anonieme getuige. 641

Recht van verdediging
Strafzaken — Dagvaarding — Verschrijving in de opgave van de datum van verschijning. 762

Recht van verdediging
Strafzaken — Dagvaarding — Geen vermelding van het uur van verschijning. 766

Recht van verdediging
Voorlopige hechtenis — Militair — Bevel tot aanhouding — Geen vaststelling van de voorafgaande ondervraging van de verdachte — Geen miskenning van het recht van verdediging. 783

Recht van verdediging
Tuchtzaken — Orde van Architecten — Raad van beroep — Kennisgeving van een gedingstuk aan de belanghebbende en zijn raadsman. 792

Recht van verdediging
Strafzaken — Getuigenis in rechte door een officier van gerechtelijke politie — Weigering om de naam van een informant bekend te maken — Wettig. 881

Rechterlijk gewijsde
Strafzaken — Gezag van gewijsde op de strafvordering — Omvang. 617

Rechterlijk gewijsde
Strafzaken — Beslissing tot vrijspraak van de beklaagde in kracht van gewijsde gegaan — Geen gezag van gewijsde ten aanzien van een medebeklaagde die veroordeeld werd en hoger beroep instelde. 630

Rechterlijke organisatie
Samenstelling van het rechtscollege — Verbod in dezelfde zaak rechter en partij te zijn — Dezelfde zaak — Begrip. 665

Rechterlijke organisatie
Samenstelling van het rechtscollege — Verbod in dezelfde zaak rechter en partij te zijn en onverenigbaarheden — Begrip. 665

Rechterlijke organisatie
Samenstelling van het rechtscollege — Strafzaken — Correctionele rechtbank die uitspraak doet over een zaak waarin een van haar rechters als onderzoeksrechter is opgetreden — Schending van art. 6.1 Europees Verdrag Rechten van de Mens — Gevolg. 521

Rechterlijke organisatie
Samenstelling van het rechtscollege — Strafzaken — Correctionele rechtbank die uitspraak doet over een zaak waarin een van haar rechters als onderzoeksrechter is opgetreden — Schending van art. 6.1 Europees Verdrag Rechten van de Mens — Gevolg. 710

Rechterlijke organisatie
Strafzaken — Samenstelling van het rechtscollege — Rechter die als voorzitter van een kamer van de correctionele rechtbank de zaak alleen maar verdaagt tot een latere terechtzitting — Rechter die vervolgens deelneemt aan de behandeling van de zaak in hoger beroep — Wettig. 715

Rechterlijke organisatie
Advocaat — Tuchtraad van beroep — Verwijzing na cassatie — Raad anders samengesteld — Begrip niet toepasselijk op het openbaar ministerie. 500

Rechterlijke organisatie
Tuchtzaken — Orde van Advocaten — Tuchtraad van beroep — Samenstelling — Vervan-

ging van een gewoon lid door een plaatsvervangend lid — Vermoeden dat het gewoon lid verhinderd is. 822

Rechterlijke organisatie
Tuchtzaken — Orde van Advocaten — Tuchtraad van beroep — Leden van de raad van de Orde die de beroepen beslissing hebben gewezen — Leden die geen kennis mogen nemen van het hoger beroep. 822

Rechterlijke tucht
Plaatsvervangend rechter — Plaatsvervangend rechter die tekort gekomen is aan de plichten van zijn ambt of door zijn gedrag afbreuk heeft gedaan aan de waardigheid van zijn ambt — Tuchtvordering — Ontzetting uit het ambt. 681

Rechtsbeginselen (Algemene)
Rechtsmisbruik — Begrip. 683

Rechtsbeginselen (Algemene)
Rechtsmisbruik — Overeenkomst — Wederkerige overeenkomst — Wanprestatie van een der partijen bij een overeenkomst — Recht van contractspartij rechtsmisbruik van andere partij aan te voeren. 683

Rechtsbijstand
Voorziening in cassatie — Beslissing waarbij uitspraak wordt gedaan over een verzoek om rechtsbijstand — Procureur-generaal bij het hof van beroep alleen bevoegd om zich in cassatie te voorzien tegen zodanige beslissing. 587

Rechtsbijstand
Toepassingsgebied — Afschriften — Begrip. 587

Rechtsbijstand
Beslissing waarbij uitspraak wordt gedaan over een verzoek om rechtsbijstand — Voorziening in cassatie — Termijn. 587

Redenen van de vonnissen en arresten
Strafzaken — Strijdigheid tussen de redenen en het beschikkende gedeelte — Schending van art. 97 Gw. — Begrip. 523

Redenen van de vonnissen en arresten
Dienstplicht — Herkeuringsraad — Redenen. 756

Redenen van de vonnissen en arresten
Strafzaken — Tegenstrijdigheid tussen redengeving en beschikkend gedeelte — Schending van art. 97 Gw. 814

Redenen van de vonnissen en arresten
Belastingzaken — Belasting op spelen en weddenschappen — Art. 43, Wetboek van de met de Inkomstenbelastingen Gelijkgestelde Belastingen — Volksvermakelijkheid — Belastingvrijstelling — Conclusie ten betoge dat aan een voorwaarde voor vrijstelling niet is voldaan — Beslissing waarin enkel wordt vastgesteld dat een andere voorwaarde is vervuld — Redengeving. 653

Redenen van de vonnissen en arresten
Strafzaken — Veroordeling op de strafvordering — Geen vermelding van een wettelijke bepaling die een straf stelt — Niet met redenen omklede beslissing. 633

Redenen van de vonnissen en arresten
Strafzaken — Vermelding van de toegepaste wettelijke bepalingen — Vermelding door de appelrechter — Nietigverklaring van het beroepen vonnis — Verwijzing naar dat vonnis — Wettigheid. 648

Redenen van de vonnissen en arresten
Strafzaken — Conclusie waarin aan het bestuur wordt verweten het herstel van de plaats in de vorige staat te hebben gevorderd in een geval en niet in een ander — Beantwoording — Geen verplichting. 678

Redenen van de vonnissen en arresten
Strafzaken — Burgerlijke rechtsvordering — Veroordeling — Verweer van de beklaagde onbeantwoord gebleven — Beslissing niet met redenen omkleed. 770

Regeling van rechtsgebied
Burgerlijke zaken — Ambtelijke medewerking van een advocaat bij het Hof van Cassatie. 826

Regeling van rechtsgebied
Strafzaken — Beschikking van de raadkamer waarbij wanbedrijven werden gecontraventionaliseerd — Vonnisgerecht dat zich onbevoegd verklaart op grond dat na de beschikking van de raadkamer een omstandigheid is gebleken waardoor op een van de feiten een zwaardere correctionele straf komt te staan en dat de feiten samenhangend zijn — Toetsing door het Hof — Beschikking gedeeltelijk vernietigd — Verwijzing naar dezelfde raadkamer, anders samengesteld. 711

Regeling van rechtsgebied
Strafzaken — Beschikking van de raadkamer waarbij een verdachte wegens als wanbedrijven omschreven feiten naar de correctionele rechtbank wordt verwezen — Vonnisgerecht dat zich onbevoegd verklaart omdat een van de misdrijven een niet gecorrectionaliseerde misdaad is en de andere misdrijven daarmee samenhangen — Beslissingen in kracht van gewijsde gegaan — Beslissing waarbij de rechtbank zich onbevoegd verklaart, gegrond lijkend — Vernietiging van de beschikking — Verwijzing naar de kamer van inbeschuldigingstelling. 487

Regeling van rechtsgebied
Strafzaken — Beschikking van de raadkamer waarbij een verdachte wegens misdaden naar

de correctionele rechtbank wordt verwezen na aanneming van verzachtende omstandigheden voortvloeiende uit het ontbreken van vroegere veroordelingen tot criminele straffen — Vonnisgerecht dat het bestaan van zodanige veroordeling vaststelt en zich onbevoegd verklaart — Verwijzing naar de kamer van inbeschuldigingstelling. 886

Rekening en verantwoording
Ger.W., art. 1368 — Rekening — Begrip. 718

Rust- en overlevingspensioen
Werknemers — Vaststelling van de loopbaan — Gelijkstelling met perioden van tewerkstelling — Statuut van nationale erkentelijkheid — Begrip. 509

S

Samenhang
Strafzaken — Correctionele rechtbank waarbij een aan een militair ten laste gelegd wanbedrijf aanhangig is gemaakt — Vrijwillige verschijning van een burger wegens samenhangende misdrijven — Rechtbank onbevoegd. 815

Samenloop van misdrijven
Regel waarvan art. 65 Sw. een toepassing is — Rechter die, na te hebben geoordeeld dat twee telastleggingen wegens eenheid van opzet slechts één misdrijf opleveren, twee onderscheiden straffen uitspreekt — Gevolg. 523

Sociale zekerheid
Werknemers — Sociaal secretariaat — Opdracht — Begrip. 516

Sociale zekerheid
Werknemers — Bijdragen — Betaling — Werk uitgevoerd door een niet-geregistreerd aannemer — Opdrachtgever hoofdelijk aansprakelijk voor de betaling van de bijdragen, de bijdrageopslagen en verwijlinteresten verschuldigd door die aannemer aan de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid — Bedoelde bijdragen. 628

Sociale zekerheid
Zelfstandigen — Toepassingsgebied — Beroepsbezigheid. 799

Sociale zekerheid
Zelfstandigen — Toepassingsgebied — Mandaat in een vereniging of vennootschap — Art. 2 K.B. 19 dec. 1967, gewijzigd bij K.B. 20 sept. 1983 — Toepassing in de tijd. 799

Stedebouw
Wet Ruimtelijke Ordening en Stedebouw, art. 65 — Vordering van de bevoegde administratieoverheid tot herstel van de plaats in de vorige staat — Wijze waarop die vordering wordt ingesteld. 475

Stedebouw
Wet Ruimtelijke Ordening en Stedebouw — Bouwvergunning — Bouwvergunning bij vergissing verleend — Vergissing te wijten aan de gemeenteoverheid — Verbod de vergunning in te trekken. 475

Stedebouw
Conclusie waarin aan het bestuur wordt verweten het herstel van de plaats in de vorige staat te hebben gevorderd in een geval en niet in een ander — Rechter niet verplicht erop te antwoorden. 678

Stedebouw
Plan van aanleg — Aanwijzing door de Koning van de gewesten waarvoor een plan van aanleg moet worden opgemaakt — Begrip. 554

Stedebouw
Bouw- of verkavelingsverbod — Recht op schadevergoeding — Vereisten. 554

Straf
Hoofd- en bijkomende straffen bepaald in twee wetten — Respectieve zwaarte der straffen — Hoofdstraf bepalend. 808

Straf
Verbeurdverklaring — Geen vaststelling van de wettelijk vereiste voorwaarden — Niet gemotiveerde beslissing. 580

Straf
Beklaagde wegens een wanbedrijf naar de politierechtbank verwezen — Aanneming van verzachtende omstandigheden — Correctionele straf — Onwettig. 722

T

Taalgebruik
Strafzaken — In het Nederlands gesteld proces-verbaal — Toevoeging aan het dossier van een Franse vertaling — Voorwaarde. 884

Taalgebruik
Strafzaken — Wet van 15 juni 1935, art. 38 — Akten van rechtspleging — Begrip — Gevolgen. 884

Taalgebruik
Sociale betrekkingen tussen werkgevers en werknemers — Nederlands Taaldecreet — Toepassingsgebied — Personen in het Nederlandse taalgebied tewerkgesteld — Bedrijf in Brussel-Hoofdstad gevestigd. 463

Teruggave van overtuigingsstukken
Vereisten. 528

Terugvordering van het onverschuldigd betaalde
Verjaring — Onverschuldigd betaalde dat uit een misdrijf kan voortkomen — Termijn. 537

Terugvordering van het onverschuldigd betaalde
Vereisten. 537

Trams
Geconcedeerde of te concederen diensten voor stedelijk gemeenschappelijk personenvervoer — Gemeenschappelijk vervoer in het Brusselse — Maatschappij voor het Intercommunaal Vervoer te Brussel — « Algemeen lastkohier », art. 15*bis* — Bepaling waarbij de reiziger zonder geldig vervoerbewijs verplicht wordt een toeslag te betalen — Art. 15*bis*, ingevoegd bij K.B. 30 nov. 1964 — Onregelmatige bekendmaking van dat K.B. — Gevolg. 547

Tussenkomst
Burgerlijke zaken — Verzoek van een partij tot onttrekking van de zaak aan de rechter wegens wettige verdenking — Verzoekschrift tot tussenkomst van andere partij in het bodemgeschil — Verzoek tot tussenkomst ontvankelijk. 790

Tussenkomst
Strafzaken — Tussenkomst van de verzekeraar van de burgerrechtelijke aansprakelijkheid van de beklaagde — Vereiste. 811

Tussenkomst
Vrijwillige of gedwongen tussenkomst van een derde voor de strafrechter — Vereisten. 811

U

Uitlevering
Uitvoerbaarverklaring van een bevel tot aanhouding met het oog op uitlevering — Hoger beroep buiten de termijn — Hoger beroep niet ontvankelijk, ook al heeft appellant pas achteraf de vertaling van de stukken in zijn taal ontvangen 852

V

Vals getuigenis
Bedrieglijk opzet — Bestanddeel van het misdrijf. 527

Valsheid en gebruik van valse stukken
Ziekte- en invaliditeitsverzekering — Vervalsing van verlopen attesten — Schade veroorzaakt aan de ziekenfondsen. 530

Verbintenis
Tenietgaan van een verbintenis — Teruggave van de titel — Begrip. 829

Verdeling door bloedverwanten in de opgaande lijn
Boedelverdeling bij testament — Vrouw gehuwd onder het stelsel van de wettelijke gemeenschap — Huwelijksvermogensstelsel van vóór de wet van 14 juli 1976 — Verdeling van de eigen goederen en van het aandeel in de gemeenschappelijke goederen — Rechtsgeldigheid. 501

Verjaring
Terugvordering van het onverschuldigd betaalde — Onverschuldigd betaalde dat uit een misdrijf kan voortkomen — Termijn. 537

Verjaring
Rechtsvordering van de minister van Economische Zaken tot betaling van ontdokken heffingen die, bij invoer, verschuldigd zijn met toepassing van de verordeningen en richtlijnen van de E.E.G. — Dertigjarige verjaring. 537

Verjaring
Strafzaken — Strafvordering — Gecontraventionaliseerd wanbedrijf en overtreding van het Wegverkeersreglement — Termijn. 578

Verjaring
Strafzaken — Burgerlijke rechtsvordering — Wet van 17 april 1878, art. 26 — Draagwijdte. 610

Verjaring
Strafzaken — Strafvordering — Gecontraventionaliseerd wanbedrijf en overtredingen van de Wegverkeerswet of van het Wegverkeersreglement. 646

Verjaring
Strafzaken — Strafvordering — Schorsing van de verjaring — Begrip. 475

Verjaring
Strafzaken — Strafvordering — Schorsing van de verjaring — Voorziening in cassatie — Gevolg t.o.v de verjaring 475

Verjaring
Strafzaken — Strafvordering — Verzoek van het openbaar ministerie tot het verkrijgen van een uittreksel uit het strafregister — Verjaringstuitende daad. 491

Verjaring
Strafzaken — Strafvordering — Veroordelende beslissing — Misdrijven, gepleegd tijdens een welbepaalde periode — Afzonderlijke straffen — Onmogelijkheid voor het Hof om na te gaan of de strafvordering al dan niet verjaard was — Vernietiging met verwijzing. 495

Verjaring
Strafzaken — Strafvordering — Stuiting van de verjaring — Nazien van een staat van inlichtingen door politiecommissaris ter uitvoering van een opdracht van het openbaar ministerie — Verjaringsstuitende daad. 578

Verkeersbelasting op motorrijtuigen (motorrijtuigenbelasting)
Ingeschreven voertuig — Onweerlegbaar vermoeden van gebruik op de openbare weg. 499

Verwijzing na cassatie
Strafzaken — Vernietiging van de beslissing op de strafvordering wegens verval van die rechtsvordering — Kosten van die vordering ten laste van de Staat — Vernietiging zonder verwijzing. 646

Verwijzing na cassatie
Strafzaken — Burgerlijke rechtsvordering — Beslissing van de rechter in hoger beroep vernietigd omdat de rechter heeft beslist over een burgerlijke rechtsvordering die bij hem niet aanhangig was — Vernietiging zonder verwijzing. 708

Verwijzing na cassatie
Strafzaken — Veroordeling — Geen misdrijf — Vernietiging zonder verwijzing. 762

Verwijzing na cassatie
Advocaat — Tuchtraad van beroep, anders samengesteld — Begrip niet toepasselijk op het openbaar ministerie. 500

Verwijzing van een rechtbank naar een andere
Burgerlijke zaken — Gewettigde verdenking — Vordering tot onttrekking van de zaak aan de rechter — Medewerking van een advocaat bij het Hof van Cassatie vereist. 591

Verwijzing van een rechtbank naar een andere
Onttrekking wegens wettige verdenking — Burgerlijke zaken — Verzoek van een partij tot onttrekking van de zaak aan de rechter wegens wettige verdenking — Verzoekschrift tot tussenkomst van andere partij in het bodemgeschil — Verzoek tot tussenkomst ontvankelijk. 790

Verwijzing van een rechtbank naar een andere
Burgerlijke zaken — Wettige verdenking — Verzoekschrift tot onttrekking hierop gegrond dat een vordering tot echtscheiding bij de rechtbank van eerste aanleg aanhangig is gemaakt door de voorzitter van die rechtbank — Opdracht van de eerste voorzitter van het hof van beroep aan magistraten van andere rechtbanken om kennis te nemen van de zaak — Verwerping van het verzoek. 790

Verwijzing van een rechtbank naar een andere
Strafzaken — Gewettigde verdenking — Verzoek van de verdachte — Vordering tot onttrekking van de zaak aan een rechtbank van eerste aanleg — Onttrekking reeds bevolen — Geen reden van bestaan — Niet ontvankelijk. 859

Verwijzing van een rechtbank naar een andere
Strafzaken — Gewettigde verdenking — Rechtbank van eerste aanleg — Vordering van de procureur-generaal bij het Hof van Cassatie — Vordering tot onttrekking van de zaak — Gegevens waarmee rekening kan worden gehouden. 860

Verwijzing van een rechtbank naar een andere
Tuchtzaken — Gewettigde verdenking — Advocaat — Tuchtvervolging voor een raad van de Orde van Advocaten — Onttrekking wegens gewettigde verdenking — Verwijzing van de zaak naar een raad van de Orde van een ander arrondissement. 752

Verwijzing van een rechtbank naar een andere
Tuchtzaken — Gewettigde verdenking — Advocaat — Raad van de Orde van Advocaten — Verbod om het gerechtsgebouw te betreden opgelegd aan een advocaat — Vordering tot onttrekking — Raad van de Orde die uitspraak doet niettegenstaande de vordering — Beslissing vernietigd door het Hof — Vordering doelloos geworden. 753

Verzekering
Landverzekering — Verzekering tegen brand — Onroerend goed verzekerd door de eigenaar — Schadegeval — Faillissement van de verzekerde — Rechten van het faillissement tegenover de verzekeraar. 592

Verzekering
W.A.M.-verzekering — Rechten die de verzekeraar kan doen gelden tegen de verzekerde — Begrip. 776

Verzekering
W.A.M.-verzekering — Eigen recht van de benadeelde tegen de verzekeraar — Grondslag en vereiste. 776

Verzekering
W.A.M.-verzekering — Excepties die door de verzekeraar aan de benadeelde niet kunnen worden tegengeworpen — Begrip. 776

Verzekering
Tussenkomst voor de strafrechter — Tussenkomst van de verzekeraar van de burgerrechtelijke aansprakelijkheid van de beklaagde — Vereiste. 811

Verzet
Strafzaken — Strafvordering — Veroordeling bij verstek — Beklaagde die verzet doet en verschenen is op de in de akte van verzet vermelde terechtzitting — Zaak verdaagd tot een latere terechtzitting — Beklaagde op die terechtzitting niet verschenen — Verzet ongedaan verklaard in het arrest of vonnis — Onwettige beslissing. 649

Visserij
Riviervisserij — Wet 1 juli 1954 — Vis — Begrip. 493

Visserij
Riviervisserij — Wet 1 juli 1954 — Toepassingsgebied. 493

Vonnissen en arresten
Burgerlijke zaken — Heropening van de debatten — Verplichting — Voorwaarde. 726

Vonnissen en arresten
Strafzaken — Beklaagde die de taal van de rechtspleging niet machtig is — Tolk. 481

Vonnissen en arresten
Strafzaken — Beroepen vonnis nietig — Arrest van het hof van beroep dat de nietigheid overneemt — Nietigheid van het arrest. 521

Vonnissen en arresten
Strafzaken — Beslissingen die bij voorraad uitvoerbaar kunnen worden verklaard niettegenstaande hoger beroep — Bijzondere motiveringsplicht — Sv., art. 203, § 3 — Toepassingsgebied. 581

Vonnissen en arresten
Strafzaken — Wet 1 aug. 1985 houdende fiscale en andere bepalingen — Veroordeling tot een criminele of correctionele hoofdstraf — Verplichting om een bedrag van 5 frank te betalen bij wijze van bijdrage tot de financiering van het Fonds tot Hulp aan de Slachtoffers van Opzettelijke Gewelddaden — Toepassingsvereiste 697

Vonnissen en arresten
Strafzaken — Beroepen vonnis nietig — Arrest van het hof van beroep dat de nietigheid overneemt — Nietigheid van het arrest. 710

Vonnissen en arresten
Strafzaken — Jeugdbescherming — Minderjarige meer dan zestien jaar, maar nog geen volle achttien jaar oud ten tijde van de feiten — Minderjarige verdacht van een in art. 36*bis* Jeugdbeschermingswet omschreven misdrijf — Strafvordering ingesteld voor het gemeenrechtelijk rechtscollege — Openbaarheid van de terechtzitting — Toepasselijke regels. 720

Vonnissen en arresten
Strafzaken — Beschikkend gedeelte — Begrip. 779

Vonnissen en arresten
Strafzaken — Correctionele en politiezaken — Afzonderlijke beslissingen over de schuld, enerzijds, over de straf, anderzijds — Onwettig. 779

Vonnissen en arresten
Strafzaken — Burgerlijke rechtsvordering — Verstekvonnis dat enkel nog op de burgerlijke rechtsvordering uitspraak doet — Bevoegdheid van het openbaar ministerie om die beslissing te doen betekenen. 693

Vonnissen en arresten
Strafzaken — Burgerlijke rechtsvordering — Verplichting voor de rechter uitspraak te doen over alle punten van de vordering. 701

Voorlopige hechtenis
Bevel tot medebrenging — Titel van vrijheidsberoving — Geldigheidsduur. 636

Voorlopige hechtenis
Bevel tot medebrenging — Tenuitvoerlegging — Opneming in een strafinrichting — Geen invloed op de wettigheid van het bevel tot aanhouding. 636

Voorlopige hechtenis
Met redenen omkleed bevel tot medebrenging — Begrip. 636

Voorlopige hechtenis
Bevel tot medebrenging — Termijn van vierentwintig uur om de verdachte te ondervragen — Aanvang van de termijn. 636

Voorlopige hechtenis
Beslissingen van de onderzoeksgerechten — Motivering — Wettelijke grondslag. 636

Voorlopige hechtenis
Voorlopige invrijheidstelling — Tweede bevel tot aanhouding verleend wegens andere feiten — Wettigheid — Vereisten. 641

Voorlopige hechtenis
Bevel tot aanhouding — Onderzoeksrechter die voordien kennis heeft genomen van een andere zaak waarbij de verdachte was betrokken — Wettigheid. 641

Voorlopige hechtenis
Bevestiging van het bevel tot aanhouding — Motivering steunend op de verklaring van een anonieme getuige. 641

Voorlopige hechtenis
Europees Verdrag Rechten van de Mens, art. 5.4 — Militair — Verdachte onder bevel tot aanhouding gesteld door de rechterlijke commissie van een krijgsraad — Recht van de verdachte om voorziening te vragen bij de krijgsraad — Omvang van het toetsingsrecht van de krijgsraad. 581

Voorlopige hechtenis
Europees Verdrag Rechten van de Mens, art. 5.3 — Verdachte onder bevel tot aanhouding gesteld door de rechterlijke commissie van een krijgsraad — Redelijke termijn — Omvang van het toetsingsrecht van de krijgsraad. 581

Voorlopige hechtenis
Handhaving van de hechtenis — Ernstige en uitzonderlijke omstandigheden die de openbare veiligheid raken — Begrip. 679

Voorlopige hechtenis
Handhaving van de hechtenis — Geldigheid van het bevel tot aanhouding niet meer te betwisten. 850

Voorlopige hechtenis
Militair — Rechterlijke commissie van de krijgsraad — Bevoegd tot het verlenen van een bevel tot aanhouding. 783

Voorlopige hechtenis
Militair — Bevel tot aanhouding — Geen vaststelling van de voorafgaande ondervraging van de verdachte — Niet onwettig. 783

Voorrechten en hypotheken
Hypotheken — Hypotheekwet, art. 10 — Onroerend goed door de eigenaar verzekerd — Schadegeval — Rechten van de hypothecaire schuldeiser tegenover de verzekeraar. 592

Voorziening in cassatie
Belastingzaken — Vormen — Gemeente- en provinciebelastingen — Voorziening in te stellen door een gemeente — Beslissing van het college van burgemeester en schepenen — Machtiging door de gemeenteraad. 893

Voorziening in cassatie
Vorm — Directe provinciebelastingen — Beslissing van de bestendige deputatie — Betekening van de verklaring van voorziening aan de partij tegen wie zij is gericht binnen een termijn van tien dagen — Ontvankelijkheidsvereiste. 606

Voorziening in cassatie
Belastingzaken — Vormen — Gemeente- en provinciebelastingen — Voorziening in te stellen door een gemeente — Beslissing van het college van burgemeester en schepenen — Machtiging voor de gemeenteraad — Termijn van de beslissing van machtiging op de griffie van het Hof over te leggen. 893

Voorziening in cassatie
Belastingzaken — Vormen — Te voegen stukken — Volmacht — Termijn om stukken te voegen. 906

Voorziening in cassatie
Beslissingen waartegen cassatieberoep kan worden ingesteld — Directe gemeente- en provinciebelastingen — Besluit van de bestendige deputatie van een provincieraad over de reclamatie van een naamloze vennootschap of van een commanditaire vennootschap op aandelen tegen een aanslag in een met het patent analoge belasting — Geen beslissing in laatste aanleg — Niet ontvankelijk cassatieberoep. 871

Voorziening in cassatie
Personen door wie cassatieberoep kan worden ingesteld — Burgerlijke zaken — Geen geding voor de feitenrechter tussen eiser en verweerder — Eiser door de bestreden beslissing veroordeeld ten voordele van verweerder — Ontvankelijke voorziening. 788

Voorziening in cassatie
Burgerlijke zaken — Personen bevoegd om cassatieberoep in te stellen — Partij die buiten de zaak is gesteld. 879

Voorziening in cassatie
Dienstplicht — Personen bevoegd om cassatieberoep in te stellen — Gewetensbezwaarden — Handtekening. 707

Voorziening in cassatie
Personen bevoegd om zich in cassatie te voorzien — Rechtsbijstand — Beslissing waarbij uitspraak wordt gedaan over een verzoek om rechtsbijstand — Procureur-generaal bij het hof van beroep alleen bevoegd om zich in cassatie te voorzien tegen zodanige beslissing. 587

Voorziening in cassatie
Personen bevoegd om zich in cassatie te voorzien — Strafzaken — Voorziening van de burgerlijke partij — Voorziening tegen de beslissing op de strafvordering — Ontvankelijkheid — Grenzen. 769

Voorziening in cassatie
Termijn — Strafzaken — Voorziening van de beklaagde tegen een arrest dat zijn verzet ongedaan verklaart — Termijn van vijftien dagen, ingaande de dag na de betekening. 884

Voorziening in cassatie
Termijn — Strafzaken — Veroordeling bij verstek — Voorziening van de beklaagde tijdens de gewone verzettermijn — Niet ontvankelijke voorziening. 487

Voorziening in cassatie
Termijn — Strafzaken — Arrest houdende weigering om de beklaagde te laten vertegenwoordigen — Voorziening vóór de eindbeslissing — Niet ontvankelijke voorziening. 489

Voorziening in cassatie
Termijn — Strafzaken — Niet definitieve beslissing — Voorziening ingesteld tegen deze beslissing wanneer zij nog vatbaar is voor verzet gedurende de gewone termijn — Niet ontvankelijke voorziening. 489

Voorziening in cassatie
Termijn — Strafzaken — Beslissing waarbij de onderzoeksrechter weigert een beslag op te heffen — Hoger beroep — Door de kamer van inbeschuldigingstelling niet ontvankelijk verklaard — Geen bevoegdheidsgeschil — Voorziening, vóór de eindbeslissing ingesteld — Niet ontvankelijk. 782

Voorziening in cassatie
Termijn — Rechtsbijstand — Beslissing waarbij uitspraak wordt gedaan over een verzoek om rechtsbijstand — Geen voorbereidende beslissing of beslissing van onderzoek — Onmiddellijke voorziening van de procureur-generaal bij het hof van beroep — Ontvankelijk. 587

Voorziening in cassatie
Vorm — Strafzaken — Voorziening in cassatie van de beklaagde tegen de beslissing tot teruggave van een in beslag genomen geldsom — Cassatieberoep niet betekend aan het openbaar ministerie — Niet ontvankelijk cassatieberoep. 675

Voorziening in cassatie
Vorm — Strafzaken — Herstel in eer en rechten — Verwerping van de aanvraag — Voorziening van de verzoeker — Geen betekening — Ontvankelijke voorziening. 717

Voorziening in cassatie
Vorm — Strafzaken — Voorziening van de burgerlijke partij — Voorziening niet betekend — Niet ontvankelijke voorziening. 769

Voorziening in cassatie
Vorm — Strafzaken — Stukken tot staving van de voorziening — Indiening nadat het Hof de zaak in beraad heeft genomen. 769

Voorziening in cassatie
Vorm — Strafzaken — Openbaar ministerie, eiser — Vertraging bij de overzending van het dossier — Onwettigheid te wijten aan eiser — Gevolg t.a.v. de toetsing van eisers memorie door het Hof. 779

Voorziening in cassatie
Beslissingen vatbaar voor cassatieberoep — Strafzaken — Arrest van het hof van assisen tot vrijstelling van de opgeroepen gezworenen — Cassatieberoep van de beschuldigde niet ontvankelijk. 634

Voorziening in cassatie
Strafzaken — Correctionele en politiezaken — Afzonderlijke beslissingen over de schuld, enerzijds, over de straf, anderzijds — Voorziening tegen de tweede beslissing — Draagwijdte. 779

Voorziening in cassatie
Beslissingen waartegen cassatieberoep kan worden ingesteld — Strafzaken — Cassatieberoep is maar eenmaal toegelaten. 813

Voorziening in cassatie
Beslissingen waartegen cassatieberoep kan worden ingesteld — Strafzaken — Burgerlijke rechtsvordering — Cassatieberoep van de beklaagde tegen de burgerlijke partij — Burgerlijke rechtsvordering niet voor de appelrechter gebracht — Cassatieberoep niet ontvankelijk. 703

Voorziening in cassatie
Afstand — Strafzaken — Voorziening in cassatie van het openbaar ministerie — Afstand — Akteverlening door het Hof — Vereiste. 650

Voorziening in cassatie
Afstand — Strafzaken — Voorziening van de Belgische Staat, minister van Financiën (Bestuur van Douane en Accijnzen), optredende als vervolgende partij tegen een vrijsprekend arrest — Afstand door een lasthebber zonder bijzondere volmacht — Afstand die gelijkstaat met afstand van rechtsvordering — Gevolg. 713

Voorziening in cassatie
Beslissingen waartegen cassatieberoep kan worden ingesteld — Tuchtzaken — Orde van Architecten — Tuchtvordering — Wraking van een lid van de raad van beroep van de Orde van Architecten — Beslissing van de nationale raad van die orde over de wraking — Niet ontvankelijk cassatieberoep. 828

Vordering in rechte
Rechter die kennis neemt van een vordering gegrond op een bepaling van vreemd recht — Rechter verplicht de betekenis en de draagwijdte van die wetsbepaling na te gaan — Uitzondering. 550

Vordering in rechte
Burgerlijke zaken — Exceptie van nietigheid van een proceshandeling — Verval van verstekvonnis — Op te werpen vóór elk ander middel — Gevolg. 657

Vordering in rechte
Oorzaak van de vordering — Begrip. 723

Vreemde wet
Vordering in rechte — Rechter die kennis neemt van een vordering gerond op een bepaling van vreemd recht — Rechter verplicht de betekenis en de draagwijdte van die wetsbepaling na te gaan — Uitzondering. 550

W

Wegverkeer
Rijbewijs — Verplichting — Grenzen. 490

Wegverkeer
Verval van het recht tot sturen wegens lichamelijke ongeschiktheid — Vernietiging van de veroordeling naar aanleiding waarvan de vervallenverklaring is uitgesproken — Vernietiging van de beslissing die de vervallenverklaring uitspreekt. 779

Wegverkeer
Wegverkeersreglement, art. 27.3.1 — Parkeermeter — IJking niet volgens voorschriften van de wet van 16 juni 1970 betreffende de meeteenheden, meetstandaarden en meetwerktuigen, art. 12 — Gevolg. 879

Werkloosheid
Recht op werkloosheidsuitkering — Terugvordering — Beperking — Goede trouw — Bewijslast. 467

Werkloosheid
Gerechtigden op werkloosheidsuitkering — Jonge werknemers — Buitenlandse werknemers — Marokkanen. 566

Werkloosheid
Recht op werkloosheidsuitkering — Werkloosheid door eigen toedoen van de werknemer — Ontslag om billijke redenen ten gevolge van de houding van de werknemer — Begrip. 599

Werkloosheid
Bedrag van de werkloosheidsuitkering — Werknemer-gezinshoofd — Samenwonen — Begrip. 672

Werkloosheid
Art. 261, 5°, K.B. 20 dec. 1963 — Overtreding van die wettelijke bepaling — Bestanddelen. 697

Werkloosheid
Gerechtigden op werkloosheidsuitkering — Behoud van de hoedanigheid van gerechtigde — Uitkeringsgerechtigde werkloze die een beroep uitoefent waardoor hij niet onder de sociale zekerheid valt — Verlies van de hoedanigheid alvorens op het behoud aanspraak wordt gemaakt. 796

Werkloosheid
Gerechtigden op werkloosheidsuitkering — Referentieperiode — Verlenging — Werknemer die een zelfstandig beroep uitoefent. 796

Wetten, decreten, besluiten
Reglementen van de algemene raad van de Nationale Orde van Advocaten. 533

Wetten, decreten, besluiten
Koninklijke en ministeriële besluiten — Verbindende kracht — Vereiste. 547

Wetten, decreten, besluiten
Koninklijke en ministeriële besluiten — Bekendmaking — Begrip. 547

Wetten, decreten, besluiten
Koninklijke en ministeriële besluiten — Besluiten die belang hebben voor de meerderheid van de burgers — Integrale bekendmaking — Art. 56, § 1, Taalwet Bestuurszaken — Meerderheid van de burgers — Begrip. 547

Wetten, decreten, besluiten
Wet van 1 aug. 1974 tot oprichting van gewestelijke instellingen, artt. 9 en 10 — Beraadslaging van het ministerieel comité voor gewestelijke aangelegenheden — Rechtsvormen. 554

Wetten, decreten, besluiten
Plan als bijlage bij een gemeenteverordening — Uitlegging van dat plan door de rechter — Draagwijdte. 760

Wetten, decreten, besluiten
Wet van 1 juli 1983 — Bekrachtiging van het koninklijk besluit van 15 februari 1982 — Draagwijdte van de bekrachtiging. 895

Wetten, decreten, besluiten
Geneeskunde — Orde van Apothekers — Toepasselijke wettelijke bepalingen. 689

Wetten, decreten, besluiten
Toepassing in de tijd — Nieuwe strafwet. 691

Wetten, decreten, besluiten
Strafzaken — Douane en accijnzen — Regime van de alcohol — Wet 29 aug. 1919 — Opheffing — Wet 28 dec. 1983 — Handhaving van de

telastleggingen — Handhaving van de straffen — Gevolgen. 691

Wetten, decreten, besluiten
Wet 1 aug. 1985 houdende fiscale en andere bepalingen — Veroordeling tot een criminele of correctionele hoofdstraf — Verplichting om een bedrag van 5 frank te betalen bij wijze van bijdrage tot de financiering van het Fonds tot Hulp aan de Slachtoffers van Opzettelijke Gewelddaden — Toepassingsvereiste. 697

Wetten, decreten, besluiten
Strafzaken — Douane en accijnzen — Regime van de alcohol — Wet 29 aug. 1919 — Opheffing — Wet 28 dec. 1983 — Handhaving van de telastleggingen — Handhaving van de straffen — Gevolg. 808

Wetten, decreten, besluiten
Strijdigheid tussen een wet en een decreet — Prejudiciële vraag — Arbitragehof. 463

Wetten, decreten, besluiten
Code van Plichtenleer voor Apothekers — Art. 15 K.B. nr. 80 van 10 nov. 1967 — Geen verbindende kracht aan die code verleend door een in ministerraad overlegd koninklijk besluit — Geen wet, in de zin van art. 608 Ger.W. — Voorziening in cassatie wegens schending van zodanige bepalingen niet ontvankelijk. 689

Wetten, decreten, besluiten
Bekrachtiging van een koninklijk besluit genomen ter uitvoering van een volmachtwet — Gevolgen van de bekrachtiging. 895

Wraking
Redenen — Begrip. 665

Wraking
Tuchtzaken — Orde van Architecten — Tuchtvordering — Bevoegde raad. 828

Wraking
Tuchtzaken — Orde van Architecten — Tuchtvordering — Wraking van een lid van de raad van beroep van de Orde van Architecten — Beslissing van de nationale raad van die orde — Niet ontvankelijk cassatieberoep. 828

Z

Ziekte- en invaliditeitsverzekering
Indeplaatsstelling van de verzekeringsinstelling — Rente. 473

Ziekte- en invaliditeitsverzekering
Gezondheidszorgen — Vervalsing van verlopen attesten — Schade veroorzaakt aan de ziekenfondsen. 530

Ziekte- en invaliditeitsverzekering
Ziektekostenverzekering — Toepassingsgebied — Nog niet beschermde personen — Gewezen zelfstandigen. 802

D/1987/0196/10