

Nr. 276

VAKANTIEKAMER — 23 juli 1996

1° CASSATIEBEROEP — STRAFZAKEN — ALGEMEEN — DRAAGWIJDTE VAN DE VOORZIENING — BESLISSING WAARBIJ EEN VERZET WEGENS NIET-VERSCHIJNING ONGEDAAN WORDT VERKLAARD.

2° VERZET — STRAFZAKEN — VERZET ONGEDAAN VERKLAARD — RECHTSMACHT — GEVOLGEN T.A.V. DE BESLISSING BIJ VERSTEK.

3° VONNISSEN EN ARRESTEN — STRAFZAKEN — STRAFVORDERING — VERZET ONGEDAAN VERKLAARD — RECHTSMACHT — GEVOLGEN T.A.V. DE BESLISSING BIJ VERSTEK.

4° VERZET — STRAFZAKEN — VERZET ONGEDAAN VERKLAARD — RECHTSMACHT — GEVOLGEN T.A.V. DE BESLISSING BIJ VERSTEK.

5° VONNISSEN EN ARRESTEN — STRAFZAKEN — STRAFVORDERING — VERZET ONGEDAAN VERKLAARD — RECHTSMACHT — GEVOLGEN T.A.V. DE BESLISSING BIJ VERSTEK.

6° RECHTEN VAN DE MENS — VERDRAG RECHTEN VAN DE MENS — ARTIKEL 6 — ARTIKEL 6.1 — REDELIJKE TERMIJN — BESLISSING BIJ VERSTEK — BEOORDELING DOOR DE RECHTER OP VERZET.

1° *Op de voorziening tegen een arrest dat het verzet van de eiser tegen een verstek-arrest ongedaan verklaart wegens zijn niet-verschijnen moet het Hof slechts onderzoeken of de beslissing in overeenkomst is met de wet (1).*

2° en 3° *De rechter die het verzet ongedaan verklaart is zonder rechtsmacht om de verweermiddelen van de beklaagde ten gronde te beoordelen. (Artt. 188, tweede lid, en 208, derde lid, Sv.)*

4°, 5° en 6° *De rechter die het verzet ongedaan verklaart is zonder rechtsmacht om te oordelen of het verstekarrest binnen een redelijke termijn werd gewezen. (Art. 6.1 Verdrag Rechten van de Mens.)*

(1) Cass., 18 okt. 1988, A.R. nr. 2317 (A.C., 1988-89, nr. 96), en 24 jan. 1989, A.R. nr. 2338 (ibid., nr. 305).

(VERDUYN T. VERVALCKE)

ARREST

(A.R. nr. P.96.0837.N)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 25 maart 1996 op verzet gewezen door het Hof van Beroep te Gent;

Overwegende dat het bestreden arrest eisers verzet tegen het verstek-arrest van het Hof van Beroep te Gent van 16 januari 1996 ongedaan verklaart wegens het niet-verschijnen van eiser;

Overwegende dat het Hof slechts moet onderzoeken of de beslissing in overeenstemming is met de wet;

1. Wat de beslissing op de strafvordering betreft :

Over de drie middelen samen :

Overwegende dat de rechter die het verzet ongedaan verklaart, zonder rechtsmacht is om te oordelen of het verstekarrest binnen een redelijke termijn werd gewezen of om de verweermiddelen ten gronde van de beklaagde te beoordelen;

Dat de middelen niet kunnen 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;

2. Wat de beslissing op de civielrechtelijke vordering van verweerster tegen eiser betreft :

Overwegende dat eiser geen bijzonder middel aanvoert;

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

23 juli 1996 — Vakantiekamer — Voorzitter : de h. Marchal, afdelingsvoorzitter — Verslaggever : de h. Huybrechts — Gelijkluidende conclusie van de h. Dubrulle, advocaat-generaal — Advocaat : mr. G. Waegbaert, Gent.

Nr. 277

VAKANTIEKAMER — 23 juli 1996

1° VOORLOPIGE HECHTENIS — HANDHAVING — ARTIKEL 6.3 E.V.R.M. — TOEPASSINGSGEBIED.

2° RECHTEN VAN DE MENS — VERDRAG RECHTEN VAN DE MENS — ARTIKEL 6 — ARTIKEL 6.3 — TOEPASSINGSGEBIED — VOORLOPIGE HECHTENIS.

3° VOORLOPIGE HECHTENIS — HANDHAVING — RECHT VAN VERDEDIGING — BEOORDELING.

4° RECHT VAN VERDEDIGING — STRAFZAKEN — VOORLOPIGE HECHTENIS — HANDHAVING.

1° en 2° *De bepaling van artikel 6.3 E.V.R.M. is in beginsel niet van toepassing op de voor de onderzoeksgerechten gevoerde procedure inzake voorlopige hechtenis (1).*

3° en 4° *De waarborg van de uitoefening van het recht van verdediging, kan, wat de handhaving van de voorlopige hechtenis betreft, op grond van feitelijke gegevens betreffende de organisatie van het onderzoek beoordeeld worden.*

(VAN DE WIELE)

ARREST

(A.R. nr. P.96.1024.N)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 11 juli 1996 gewezen door het Hof van Beroep te Antwerpen, kamer van inbeschuldigingstelling;

.....

Over het middel :

Overwegende dat het middel, in zoverre het opkomt tegen de beoordeling van feiten door de rechter en het onderzoek ervan het Hof zou verplicht-

ten tot een onderzoek van feiten waarvoor het niet bevoegd is, niet ontvankelijk is;

Overwegende dat het middel schending van artikel 6.3.c E.V.R.M. door de appelrechters aanvoert om reden "dat een systematisch gescheiden houden van drie gerechtelijke dossiers die dezelfde feiten tot voorwerp hebben en waarvan bepaalde verklaringen worden gevoegd bij huidig gerechtelijk dossier, namelijk die verklaringen die belastend zouden zijn voor (eiser), om voor het overige de dossiers gescheiden te houden en (hem) inzage te ontzeggen, een manifeste schending van de rechten van verdediging van (eiser) inhouden waardoor (hem) elk recht op tegenspraak, essentieel in het kader van een eerlijk en rechtvaardig proces, wordt onmogelijk gemaakt";

Overwegende dat de bepaling van artikel 6.3 E.V.R.M. in beginsel niet van toepassing is op de voor de onderzoeksgerechten gevoerde procedure inzake voorlopige hechtenis;

Overwegende dat de appelrechters considereren : "dat (de kamer van inbeschuldigingstelling) te oordelen heeft over de aanwijzingen van schuld in het dossier zoals het haar wordt voorgesteld en geen acht kan slaan op stukken of verklaringen die niet regelmatig zijn overgelegd; dat nergens uit blijkt of af te leiden is dat de rechten van verdediging (van eiser) werden of zijn geschonden; dat door de veelvuldigheid van de feiten en de talrijke personen daarbij betrokken en door de complexiteit van de zaak aan de onderzoekers en de onderzoeksrechter enige beoordelingsvrijheid mag worden gelaten bij de organisatie van het onderzoek en de uit te voeren plichten; dat aan te nemen is dat ook de door (eiser) aangevoerde elementen ter ontlasting te gepasten tijde en binnen een aanvaardbare termijn zullen worden onderzocht; dat thans niet te besluiten is dat de onderzoekers en of de onderzoeksrechter daaromtrent onwillig zouden zijn; dat het dossier volledig blijkt te zijn en nergens uit

(1) Cass., 28 jan. 1992, A.R. nr. 6302 (A.C., 1991-92, nr. 278); 10 juni 1992, A.R. nr. 14 (*ibid.*, nr. 530), en 20 juli 1992, A.R. nr. 131 (*ibid.*, nr. 577) (wat art. 6 in het algemeen betreft).

blijkt of af te leiden is dat er stukken of verklaringen zijn achtergehouden”;

Dat de appelrechters op grond van deze feitelijke gegevens vermogen te oordelen dat de uitoefening van eisers recht van verdediging wat de handhaving van de voorlopige hechtenis betreft, gewaarborgd is;

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 geweest;

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

23 juli 1996 — Vakantiekamer — Voorzitter : de h. Marchal, afdelingsvoorzitter — Verslaggever : de h. Huybrechts — Gelijkluidende conclusie van de h. Dubrulle, advocaat-generaal — Advocaat : mr. V. Van Aelst, Brussel.

Nr. 278

VAKANTIEKAMER — 30 juli 1996

1° HOF VAN ASSISEN — BEHANDELING TER ZITTING EN TUSSENARRESTEN, VERKLARING VAN DE JURY — BEHANDELING TER ZITTING — DISCRETIONAIRE MACHT VAN DE VOORZITTER — AAN DE JURY OVERHANDIGD ONTWERP VAN VRAGEN — RECHTEN VAN DE MENS — E.V.R.M. — ARTIKEL 6 — ARTIKEL 6.2 — VERMOEDEN VAN ONSCHULD.

2° RECHTEN VAN DE MENS — VERDRAG RECHTEN VAN DE MENS — ARTIKEL 6 — ARTIKEL 6.2 — VERMOEDEN VAN ONSCHULD — HOF VAN ASSISEN — BEHANDELING TER ZITTING — DISCRETIONAIRE MACHT VAN DE VOORZITTER — AAN DE JURY OVERHANDIGD ONTWERP VAN VRAGEN.

1° en 2° *Uit de enkele omstandigheid dat de voorzitter van het hof van assisen, krachtens de hem door art. 268, Sv. toe-*

gekende bevoegdheden, bij ontstentenis van verzet of van opmerkingen van de beschuldigde of zijn raadsman, aan de juryleden een ontwerp van vragen heeft overhandigd vóór de sluiting van de debatten, valt geen schending af te leiden van art. 6 E.V.R.M. (1) [Artt. 6, 6.2 E.V.R.M. (2); art. 268 Sv.]

(NEUPREZ)

ARREST (vertaling)

(A.R. nr. P.96.0824.F)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 9 mei 1996 door het Hof van Assisen van de provincie Luik gegeven;

Gelet op de memorie :

.....

Over het eerste middel : schending van artikel 6 van het Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden :

Overwegende dat uit het proces-verbaal van de terechtzitting van het hof van assisen van 6 mei 1996 blijkt dat de voorzitter van dat hof krachtens zijn discretionaire macht aan de leden van de jury en aan de partijen “als documentatie, een specimen van vragenlijst heeft bezorgd die idealiter, vóór de debatten ten gronde, de punten van het verwijzingsarrest en van de akte van beschuldiging volledig behandelt” en dat de partijen geen enkele opmerking hebben gemaakt;

Overwegende dat uit de enkele omstandigheid dat de voorzitter van het hof van assisen, die de macht uitoefent die hij krachtens artikel 268 van het Wetboek van Strafvordering bezit, bij ontstentenis van verzet of opmerkingen van de beschuldigde of van

(1) Cass., 9 dec. 1981, A.R. nr. 2015 (A.C., 1981-82, nr. 236).

Zie, betreffende het mondeling debat : Cass., 19 jan. 1970 (A.C., 1970, 450).

(2) De ontwikkeling van het middel, dat een schending van art. “6” aanvoert, beoogt uitdrukkelijk “6, § 2”.

diens raadsman, aan de leden van de jury vóór de sluiting van de debatten een ontwerp van vragenlijst heeft bezorgd, geen schending van artikel 6 van het Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden kan worden afgeleid;

Dat het middel niet kan worden aangenomen;

Over het tweede middel : miskenning van het recht van de beschuldigde om de samenstelling van de jury te betwisten :

Overwegende dat uit het proces-verbaal van 6 mei 1996 blijkt dat de voorzitter van het hof van assisen door de griffier de namen heeft laten afroepen van de dertig werkende gezworenen en van de dertig toegevoegde gezworenen, als vermeld op de lijst die op 2 mei 1996 aan eiser werd betekend; Dat de raadsman van eiser zeven namen die uit de bus kwamen, heeft gewraakt; dat die door de verdediging gewraakte gezworenen uit de jury werden geweerd; dat de debatten vervolgens werden gehouden zonder dat enige partij bezwaar heeft gemaakt; Dat het middel, aangezien eiser zich ten gronde heeft verdedigd zonder de samenstelling van de jury te betwisten, nieuw en bijgevolg niet ontvankelijk is;

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.

30 juli 1996 — 2° kamer — Voorzitter : de h. Marchal, afdelingsvoorzitter — Verslaggever : mevr. Charlier — Gelijkluidende conclusie van de h. Dubrulle, advocaat-generaal — Advocaat : mr. J.M. Monville, Verviers.

Nr. 279

VAKANTIEKAMER — 30 juli 1996

1° VOORLOPIGE HECHTENIS — VOORLOPIGE INVRIJHEIDSTELLING — DOUANE EN ACCIJNZEN — ONDERZOEK VAN DE WETTIGHEID VAN DE AANHOUDING — ARTIKEL 5.4 E.V.R.M.

2° VOORLOPIGE HECHTENIS — DOUANE EN ACCIJNZEN — VOORLOPIGE INVRIJHEIDSTELLING — ONDERZOEK VAN DE WETTIGHEID VAN DE AANHOUDING — ARTIKEL 5.4 E.V.R.M.

3° ONDERZOEKSGERECHTEN — OPDRACHT — VOORLOPIGE HECHTENIS — DOUANE EN ACCIJNZEN — VOORLOPIGE INVRIJHEIDSTELLING — ONDERZOEK VAN DE WETTIGHEID VAN DE AANHOUDING — ARTIKEL 5.4 E.V.R.M.

4° RECHTEN VAN DE MENS — VERDRAG RECHTEN VAN DE MENS — ARTIKEL 5 — ARTIKEL 5.4 — VOORLOPIGE HECHTENIS — DOUANE EN ACCIJNZEN — VOORLOPIGE INVRIJHEIDSTELLING — ONDERZOEK VAN DE WETTIGHEID VAN DE AANHOUDING.

5° DOUANE EN ACCIJNZEN — VOORLOPIGE HECHTENIS — VOORLOPIGE INVRIJHEIDSTELLING — ONDERZOEKSGERECHTEN — OPDRACHT — ONDERZOEK VAN DE WETTIGHEID VAN DE AANHOUDING.

1°, 2°, 3°, 4° en 5° *De raadkamer en in hoger beroep de kamer van inbeschuldigingstelling die inzake douane en accijnzen bij toepassing van art. 114 Sv. over een verzoek tot voorlopige invrijheidstelling oordelen, moeten overeenkomstig art. 5.4 E.V.R.M. de wettigheid van de aanhouding onderzoeken* (1).

(LEYTENS)

ARREST

(A.R. nr. P.96.1062.N)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 18 juli 1996 gewezen

(1) Zie het infra, nr. 327, eveneens gepubliceerd arrest van 24 sept. 1996, dat de voorzieningen tegen de beslissing op verwijzing verworpen heeft en de voetnoot 1, G.D., onder dat arrest.

door het Hof van Beroep te Gent, kamer van inbeschuldigingstelling;

.....
Over de middelen :

Overwegende dat de onderzoeksrechter te Gent op 27 juni 1996 ten laste van eiser een bevel tot aanhouding heeft verleend wegens sluikimport van alcohol; dat de raadkamer van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Gent bij beschikking van 9 juli 1996 de onmiddellijke invrijheidstelling van eiser beval; dat de appelrechters met éénparige stemmen deze beschikking hervormen en de voorlopige invrijheidstelling van eiser mits het betalen van een borgsom van 53.476.365 frank bevelen; dat eiser inmiddels door de minister van Financiën voor de correctionele rechtbank werd gedagvaard;

Overwegende dat de raadkamer en in hoger beroep de kamer van inbeschuldigingstelling die inzake douane en accijnzen bij toepassing van artikel 114 van het Wetboek van Strafvordering over een verzoek tot voorlopige invrijheidstelling oordelen, overeenkomstig artikel 5.4 E.V.R.M. de wettigheid van de aanhouding moeten onderzoeken;

Overwegende dat eiser bij conclusie voor de appelrechters feitelijke gegevens heeft aangevoerd ten betoge dat zijn aanhouding onwettig is omdat hij niet binnen de vierentwintig uren voor de onderzoeksrechter werd gebracht; dat de appelrechters dit verweer niet beantwoorden;

Dat de middelen 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; laat de kosten ten laste van de Staat; verwijst de zaak naar het Hof van Beroep te Gent, kamer van inbeschuldigingstelling, anders samengesteld.

30 juli 1996 — Vakantiekamer — Voorzitter : de h. Marchal, afdelingsvoorzitter — Verslaggever : de h. Huybrechts — Gelijk-

luidende conclusie van de h. Dubrulle, advocaat-generaal — Advocaat : mr. M. Verstraeten, Gent.

Nr. 280

VAKANTIEKAMER — 6 augustus 1996

1° BEVOEGDHEID EN AANLEG — STRAFZAKEN — BEVOEGDHEID — VERZOEK TOT AFGIFTE VAN AFSCHRIFTEN VAN PROCESSTUKKEN.

2° RECHTSBIJSTAND — STRAFZAKEN — VERZOEK TOT KOSTELOZE AFGIFTE VAN AFSCHRIFTEN VAN PROCESSTUKKEN — BEVOEGDHEID.

3° ARBITRAGEHOF — PREJUDICIEEL GESCHIL — HOF VAN CASSATIE — VERPLICHTINGEN — MIDDEL NIET ONTVANKELIJK.

4° PREJUDICIEEL GESCHIL — ARBITRAGEHOF — VERPLICHTINGEN VAN HET HOF VAN CASSATIE — GRENZEN — MIDDEL NIET ONTVANKELIJK.

1° en 2° *De correctionele rechtbanken zijn niet bevoegd om, kosteloos of onder bewarende titel, de afgifte van afschriften van processtukken aan de beklaagde te bevelen, nu krachtens art. 125 K.B. van 28 dec. 1950 houdende algemeen reglement op de gerechtskosten in strafzaken alleen de procureur-generaal bij het hof van beroep en de auditeur-generaal daartoe bevoegd zijn* (1).

3° *Wanneer een cassatiemiddel waarin een vraag wordt opgeworpen die tot de interpretatiebevoegdheid van het Arbitragehof behoort, wordt verworpen om procedurerechten die afgeleid zijn uit normen waarop de vraag die eiser aan het Arbitragehof wil gesteld zien, geen betrekking heeft, is het Hof van Cassatie niet ertoe verplicht die prejudiciële vraag te stellen aan dat Hof* (2). (Art. 26, § 2, tweede lid, Bijzondere Wet Arbitragehof.)

(1) Cass., 2 mei 1977 (A.C., 1977, 896).

(2) Cass., 1 april 1996, A.R. nr. P.96.0171.F (A.C., 1996, nr. 108).

(NAUWELAERTS)

ARREST

(A.R. nr. P.96.0877.N)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 31 mei 1996 door het Hof van Beroep te Antwerpen gewezen;

.....

Over de grieven :

Overwegende dat artikel 125 van het koninklijk besluit van 28 december 1950 houdende algemeen reglement op de gerechtskosten in strafzaken bepaalt dat in criminele, correctionele en politiezaken en in tuchtzaken geen uitgifte of afschrift der akten van onderzoek en rechtspleging mag worden afgeleverd zonder uitdrukkelijke machtiging van de procureur-generaal bij het hof van beroep of de auditeur-generaal;

Overwegende dat het hof van beroep besliste dat het niet bevoegd is om uitspraak te doen over eisers verzoek om kosteloos afschrift te krijgen van bepaalde stukken van het strafdossier;

Dat het aldus het vermelde artikel 125 niet schendt;

Overwegende dat, in zoverre eiser aanvoert dat het vermelde artikel 125 strijdig is met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet omdat hij slechts mits betaling een afschrift van het strafdossier kan krijgen, die grief niet tot cassatie kan leiden gelet op de regelmatige onbevoegdheidsbeslissing;

Dat de grieven niet kunnen 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.

6 augustus 1996 — Vakantiekamer — Voorzitter : de h. D'Haenens, voorzitter — Verslaggever : de h. Forrier — *Gelijklopende conclusie* van de h. Piret, advocaat-generaal.

Nr. 281

VAKANTIEKAMER — 13 augustus 1996

1° CASSATIE — BEVOEGDHEID VAN HET HOF — ALLERLEI — INTERNATIONAAL TRIBUNAAL VOOR RUANDA — MISDRIJVEN BEHOOREND TOT DE BEVOEGDHEID VAN HET INTERNATIONAAL TRIBUNAAL — ONTTREKKING VAN DE ZAAK AAN DE BELGISCHE GERECHTEN — AKTE VAN BESCHULDIGING VAN DE PROCUREUR — BESLISSING VAN HET INTERNATIONAAL TRIBUNAAL — VERWERPING VAN DE AKTE VAN BESCHULDIGING — GEVOLG — BEVOEGDHEID — HOF VAN CASSATIE — PROCEDURE — OPDRACHT VAN HET HOF.

2° INTERNATIONALE VERDRAGEN — INTERNATIONALE VERBINTENISSEN — HANDVEST VAN DE VERENIGDE NATIES, HOOFDSTUK VII — VEILIGHEIDSRaad VAN DE VERENIGDE NATIES, RESOLUTIE 955 — INTERNATIONAAL TRIBUNAAL VOOR RUANDA — VERPLICHTINGEN VOOR BELGIË — GERECHTELIJKE SAMENWERKING — MISDRIJVEN BEHOOREND TOT DE BEVOEGDHEID VAN HET INTERNATIONAAL TRIBUNAAL — ONTTREKKING VAN DE ZAAK AAN DE BELGISCHE GERECHTEN — AKTE VAN BESCHULDIGING VAN DE PROCUREUR — BESLISSING VAN HET INTERNATIONAAL TRIBUNAAL — VERWERPING VAN DE AKTE VAN BESCHULDIGING — GEVOLG — BEVOEGDHEID — HOF VAN CASSATIE — PROCEDURE — OPDRACHT VAN HET HOF.

1° en 2° *Wanneer het Internationaal Tribunaal voor Ruanda, nadat een zaak op zijn verzoek aan de Belgische gerechten is onttrokken, meedeelt dat het de door de procureur opgestelde akte van beschuldiging niet heeft bevestigd, regelt het Hof van Cassatie, op vordering van de procureur-generaal en na de betrokkene te hebben gehoord, de procedure en beveelt, in voorkomend geval, de verwijzing*

naar het bevoegde hof, de bevoegde recht-bank of het bevoegde onderzoeksgerecht (1). (Artt. 5, 6, 7, 8 en 12, § 2, vierde lid, wet 22 maart 1996.)

(HIGANIRO)

ARREST (*vertaling*)

(A.R. nr. P.96.1186.F)

HET HOF; — Gelet op de ver-dering van de heer procureur-generaal luidend als volgt :

(1) Onderhavig arrest vermeldt : "na ver-hoor van de betrokken persoon blijkt uit de pro-cesstukken niet dat er een dwaling in de betrok-ken persoon kan bestaan".

Ofschoon artikel 8 van de wet van 22 maart 1996, dat de beslissing van het Hof van Cassa-tie na de onttrekking van de zaak beoogt, en dat door het Hof in onderhavig arrest wordt toege-past, net als artikel 6 van dezelfde wet, bepaalt dat "de betrokkene wordt gehoord", geeft dat ar-tikel 8, in tegenstelling tot artikel 6, het Hof daar-entegen niet de opdracht "na te gaan of er geen dwaling in de persoon bestaat".

De verklaring van het verschil tussen die twee bepalingen lijkt voor de hand te liggen.

Wanneer het Hof van Cassatie artikel 6 van voornoemde wet toepast, doet het uitspraak op een door het Internationaal Tribunaal voor Ru-anda ingediend verzoek tot onttrekking van de zaak aan de Belgische gerechten. In die fase van de procedure kan een dwaling in de persoon niet worden uitgesloten en was de wetgever van oor-deel dat het Hof van Cassatie diende na te gaan dat die dwaling niet bestaat, of althans dat niet blijkt dat zij bestaat (Cass., 9 juli 1996, A.R. nr. P.96.0869.F, *supra*, nr. 273).

Wanneer het internationaal tribunaal, zoals te dezen, de door de procureur opgestelde akte van beschuldiging niet bevestigt — of wanneer de pro-cureur heeft beslist geen akte van beschuldi-ging op te stellen of nog, wanneer het tribu-naal zich onbevoegd heeft verklaard — doet het Hof in dit geval uitspraak met toepassing van ar-tikel 8 en "regelt het (...) de procedure en be-veelt het, in voorkomend geval, de verwijzing naar het bevoegde hof, de bevoegde rechtbank of het bevoegde onderzoeksgerecht".

Het "verhoor van de betrokken persoon" wordt opgelegd bij artikel 8 evenals bij artikel 6; het valt immers niet te verantwoorden dat een nieuwe wending aan de procedure wordt gegeven, ten ge-volge van de beslissing van het tribunaal, zon-der dat de betrokken persoon de kans heeft ge-had zijn standpunt uiteen te zetten; een dergelijk verzuim zou het recht van verdediging misken-nen. ⇒

"Aan de vakantiekamer van het Hof van Cassatie,

De ondergetekende procureur-generaal heeft de eer hierbij uiteen te zetten dat het Hof, bij arrest A.R. P.96.0640.F van 15 mei 1996 (2) rech-tdoende op de vordering van de onder-getekende procureur-generaal die ge-grond was op een beslissing van de kamer van eerste aanleg van het In-ternationaal Straftribunaal voor Ru-anda van 11 januari 1996, de onttrek-king van het dossier 37/95 aan de heer Vandermeersch, onderzoeksrechter te Brussel, beveelt in zoverre het betrek-king heeft op drie beklaagden onder wie Alphonse Higaniro, geboren te Ga-seke (Ruanda) in 1949, verblijvend te Brussel, Molenbeekstraat 116, gede-tineerd.

Op 8 augustus 1996 wees de rech-ter van het Internationaal Straf-tribunaal voor Ruanda, William H. Se-kule, gevolggevend aan het onderzoek van de akte van beschuldiging en uit-spraak doende overeenkomstig de ar-tikelen 17 en 18 van het statuut van het Tribunaal en de artikelen 28 en 47 van het rechtsplegings- en be-wijsvoeringsreglement, de volgende be-slissing : "Wij verwerpen de door de Procureur verstrekte akte van beschul-diging, voor alle punten van de be-schuldiging die in de akte van beschul-diging zijn vermeld; wij verklaren dat er, gelet op de door de Procureur voor-gelegde gegevens, voor geen van de in

Er hoeft niet meer te worden nagegaan "of er geen dwaling in de persoon bestaat" aangezien het Hof van Cassatie dat al heeft gedaan bij de uitspraak, met toepassing van artikel 6, tot ont-trekking van de zaak. Die controle lijkt geen reden van bestaan te hebben wanneer de betrok-ken persoon enkele weken of maanden later weer voor het Hof van Cassatie verschijnt; in elk ge-val bepaalt artikel 8 niet dat die controle moet worden uitgevoerd.

Mogen wij de wens uiten dat het Hof, naar aan-leiding van latere arresten die met toepassing van artikel 8 worden gewezen, ofwel niet vermeldt dat "uit de processtukken niet blijkt dat er een dwa-ling in de betrokken persoon kan bestaan" of-wel de redenen aangeeft waarom het beslist die controle een tweede maal uit te voeren ondanks het stilzwijgen van de wet.

(2) *Supra*, nr. 177.

de akte van beschuldiging vermeldde punten voldoende vermoedens bestaan; wij verklaren bovendien dat het voor verscheidene daden die in het bewijsmateriaal zijn aangehaald en waarop de akte van beschuldiging is gegrond, niet voldoende is bewezen dat die daden met kennis en goedkeuring van beschuldigde zijn gepleegd, wat de beschuldigde aldus met die daden zou verbinden". Uit die beslissing blijkt dat artikel 8 van de wet van 22 maart 1996 betreffende de erkenning van en de samenwerking met het Internationaal Tribunaal voor voormalig Joegoslavië en het Internationaal Tribunaal voor Ruanda moet worden toegepast. Dat artikel bepaalt : "Ingeval het Tribunaal, nadat de zaak aan het Belgisch gerecht is onttrokken, mededeelt dat de Procureur besloten heeft geen akte van beschuldiging op te stellen, dat het Tribunaal deze akte niet heeft bevestigd of dat het Tribunaal zich onbevoegd heeft verklaard, regelt het Hof van cassatie, op vordering van de procureur-generaal en na de betrokkene te hebben gehoord, de procedure en beveelt, in voorkomend geval, de verwijzing naar het bevoegde hof, de bevoegde rechtbank of het bevoegde onderzoeksgerecht."

Deze vordering zou dringend behandeld moeten worden, gelet op de bepalingen van artikel 12, § 2, vierde lid, van voornoemde wet van 22 maart 1996, luidens welke "de betrokkene in ieder geval in vrijheid wordt gesteld indien hem geen bevel tot aanhouding uitgevaardigd door het Tribunaal wordt betekend binnen drie maanden te rekenen van het bevel tot aanhouding van de Belgische onderzoeksrechter".

Bij brief van 9 augustus 1996 bracht de Belgische minister van Justitie, die in artikel 5 van voornoemde wet wordt aangewezen als "de centrale autoriteit die bevoegd is verzoeken om gerechtelijke samenwerking uitgaande van het Tribunaal in ontvangst te nemen en verder op te volgen", de ondergetekende procureur-generaal er-

van op de hoogte "dat de heer Higaniro op 15 augustus 1996 in vrijheid zal worden gesteld als vóór die datum geen nieuwe titel van hechtenis wordt verleend". Luidens artikel 7 van de reeds meermalen genoemde wet van 22 maart 1996 "verhindert het arrest dat de onttrekking van de zaak gelast, de verdere doorgang van de procedure in België" zodat geen enkele Belgische rechter die een nieuwe titel van hechtenis noodzakelijk zou achten, die titel rechtsgeldig zou kunnen uitvaardigen, zolang het Hof van cassatie het bij artikel 8 van die wet voorgeschreven arrest niet heeft gegeven.

Om die redenen, gelet op de vorenvermelde beslissing van de kamer van eerste aanleg van het Internationaal Straftribunaal voor Ruanda, op 8 augustus 1996 gewezen door rechter William H. Sekule, die de door de Procureur opgestelde akte van beschuldiging niet bevestigt; gelet op de in die beslissing aangehaalde bepalingen en, bovendien, op de artikelen 5, 6, 7, 8 en 12, § 2, vierde lid, van de voornoemde wet van 22 maart 1996; gelet op de dringende noodzakelijkheid, vordert dat het den Hove behage, uitspraak doende op de eerstvolgende zitting van de vakantiekamer, na de betrokken persoon te hebben gehoord, vast te stellen dat het Internationaal Straftribunaal voor Ruanda, bij beslissing van 8 augustus 1996, de door de Procureur opgestelde akte van beschuldiging betreffende Alphonse Higaniro, wiens identiteit hierboven nader wordt omschreven, niet bevestigt en derhalve de zaak van laatstgenoemde te verwijzen naar onderzoeksrechter Vandermeersch opdat deze, inzake Alphonse Higaniro, zijn onderzoek 37/95 voortzet dat wegens het arrest tot onttrekking van de zaak d.d. 15 mei 1996 niet verder kon worden gevoerd.

Brussel, 12 augustus 1996

Voor de procureur-generaal,
De advocaat-generaal,
(get) Liekendaël."

Na verhoor van de betrokken persoon blijkt uit de processtukken niet dat er een dwaling in de betrokken persoon kan bestaan; met aanneming van de gronden van de vordering met inbegrip van de daarin aangegeven wetsbepalingen, stelt vast dat het Internationaal Straftribunaal voor Ruanda, bij beslissing van 8 augustus 1996, de akte van beschuldiging die door de procureur was opgesteld inzake Alphonse Higanro, wiens identiteit hierboven nader wordt omschreven, niet heeft bevestigd; beslist de zaak van laatstgenoemde te verwijzen naar onderzoeksrechter Vandermeersch opdat deze, inzake Alphonse Higanro, zijn onderzoek 37/95 voortzet dat wegens het arrest tot onttrekking van de zaak d.d. 15 mei 1996 niet verder kon worden gevoerd.

13 augustus 1996 — Vakantiekamer — Voorzitter : de h. D'Haenens, voorzitter — Verslaggever : de h. Willems — *Gelijklopende conclusie* van de h. Piret, advocaat-generaal.

Nr. 282

VAKANTIEKAMER — 20 augustus 1996

CASSATIEBEROEP — STRAFZAKEN — VORMEN — TE VOEGEN STUKKEN (BIJ CASSATIEBEROEP OF MEMORIE) — MEMORIE — TERMLIJN.

Niet ontvankelijk is de memorie die de eiser tot staving van een cassatieberoep in strafzaken minder dan acht vrije dagen vóór de terechtzitting heeft ingediend, ook al waren de negende en tiende dag vóór de terechtzitting een zaterdag, een zondag of een andere wettelijke feestdag (1). (Art. 420bis, eerste lid, Sv.)

(1) Cass., 5 feb. 1985, A.R. nr. 9277 (A.C., 1985, nr. 337).

(BERTRAND)

(A.R. nr. P.96.0890.F)

20 augustus 1996 — Vakantiekamer — Voorzitter : de h. D'Haenens, voorzitter — Verslaggever : de h. Willems — *Gelijklopende conclusie* van de h. Piret, advocaat-generaal.

Nr. 283

VAKANTIEKAMER — 20 augustus 1996

1° VOORLOPIGE HECHTENIS — BEVEL TOT AANHOUDING — PROCES-VERBAAL VAN VERHOOR — GEGEVENS.

2° VERWIJZING NA CASSATIE — STRAFZAKEN — NIETIG BEVEL TOT AANHOUDING — ARREST VAN DE KAMER VAN INBESCHULDIGINGSTELLING TOT HANDHAVING VAN DE VOORLOPIGE HECHTENIS — VERNIETIGING ZONDER VERWIJZING.

1° *Alvorens het bevel tot aanhouding te verlenen, moet de onderzoeksrechter de verdachte inzonderheid mededelen dat tegen hem een aanhoudingsbevel kan worden uitgevaardigd, hem in zijn opmerkingen ter zake horen en hem mededelen dat hij het recht heeft een advocaat te kiezen, zelfs al werden die inlichtingen hem reeds verstrekt tijdens een voorgaand verhoor, dat gevolgd werd door een invrijheidstelling. (Art. 16, §§ 2, 3, 4, Wet Voorlopige Hechtenis.)*

2° *Wanneer het arrest van de kamer van inbeschuldigingstelling dat voor de eerste keer de handhaving van de voorlopige hechtenis beveelt, vernietigd wordt op grond van de nietigheid van het bevel tot aanhouding, gebeurt de vernietiging zonder verwijzing (1). (Art. 31 Wet Voorlopige Hechtenis.)*

(1) Zie Cass., 10 mei 1943 (*Pas.*, 1943, I, 169).

(VANDEWYNGAERDE)

ARREST (vertaling)

(A.R. nr. P.96.1162.F)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 2 augustus 1996 door de kamer van inbeschuldigingstelling van het Hof van Beroep te Brussel gewezen;

Over het middel (...):

Overwegende dat uit de stukken waarop het Hof vermag acht te slaan, blijkt dat pas na het eerste verhoor van eiser op 15 juli 1996 de onderzoeksrechter een beschikking heeft uitgevaardigd, waarin vermeld staat dat er geen gronden zijn om tegen eiser een aanhoudingsbevel uit te vaardigen uit hoofde van de tenlastelegging, waarvan kennisgeving wordt gedaan op grond van de artikelen 66, 461, 463, 465, 468, 471 en 472 van het Strafwetboek, dat de onderzoeksrechter op 23 juli 1996 eiser voor hem heeft doen verschijnen, hem tijdens een nieuwe ondervraging op de hoogte heeft gebracht van het bestaan van nieuwe bewijzen, hem opnieuw "gewone diefstal, diefstal met geweld, 's nachts, in bende, als dader of mededader gepleegd" ten laste heeft gelegd en hem onder aanhoudingsbevel heeft gesteld;

Overwegende dat de bepalingen van hoofdstuk III, IV en V van de wet van 20 juli 1990 betreffende de voorlopige hechtenis, luidens artikel 28, § 1, 2°, tweede lid, van voornoemde wet, van toepassing zijn indien nieuwe omstandigheden de uitvaardiging van een aanhoudingsbevel noodzakelijk maken;

Overwegende dat de onderzoeksrechter, krachtens voornoemd hoofdstuk III (en) inzonderheid artikel 16, § 2, tweede en derde lid, alsook § 4, de verdachte, enerzijds, moet mededelen dat tegen hem een aanhoudingsbevel kan worden uitgevaardigd, hem in zijn opmerkingen ter zake moet horen en, anderzijds, hem moet mededelen dat hij het recht heeft een advocaat te kiezen of dat de stafhouder

van de Orde of diens gemachtigde belast zal worden met de aanwijzing van een advocaat;

Overwegende dat die gegevens of vormvereisten die krachtens diezelfde bepalingen in het proces-verbaal van verhoor dienen te worden vermeld, daar niet in voorkomen, zodat het Hof in de onmogelijkheid verkeert om na te gaan of de wettelijke regels voorafgaande aan de uitvaardiging van een aanhoudingsbevel in acht genomen zijn;

Dat de omstandigheid dat die regels tijdens het eerste verhoor in acht genomen werden, van geen belang is;

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; laat de kosten ten laste van de Staat; zegt dat er geen grond is tot verwijzing.

20 augustus 1996 — Vakantiekamer — Voorzitter : de h. D'Haenens, voorzitter — Verslaggever : de h. Willems — Gelijkluidende conclusie van de h. Piret, advocaat-generaal — Advocaat : mr. O. Martins, Brussel.

Nr. 284

VAKANTIEKAMER — 20 augustus 1996

VOORLOPIGE HECHTENIS — HANDHAVING — BESCHIKKING VAN DE RAADKAMER — HOGER BEROEP — VERNIETIGING — GEVOLGEN T.A.V. DE TERMIJNEN.

De kamer van inbeschuldigingstelling die kennis neemt van het hoger beroep van de verdachte tegen de beschikking waarbij de voorlopige hechtenis wordt gehandhaafd en die de beschikking nietig verklaart, kan bevelen dat de voorlopige hechtenis wordt gehandhaafd, ook al is, op het ogenblik van de uitspraak, meer dan een

maand verlopen sedert het bevel tot aanhouding of sedert de laatste regelmatige beschikking van de raadkamer tot handhaving van de voorlopige hechtenis, mits het arrest wordt uitgesproken binnen de termijn van vijftien dagen sedert het instellen van het hoger beroep (1). (Art. 30, § 3, Wet Voorlopige Hechtenis.)

(GORENS)

ARREST

(A.R. nr. P.96.1164.N)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 2 augustus 1996 gewezen door het Hof van Beroep te Brussel, kamer van inbeschuldigingstelling;

Over het middel, gesteld als volgt : schending van de artikelen 13, 40 van de Wet op het taalgebruik in gerechtszaken; schending van artikelen 21 en 22 van de Wet op de voorlopige hechtenis; schending van artikel 5 van het E.V.R.M.,

doordat, het bestreden arrest, na te hebben vastgesteld dat de oproeping voor de raadkamer van eiser en zijn raadsman beheet was met het gebrek van de nietigheid wegens schending van de wet op het taalgebruik in gerechtszaken, vaststellend dat de rechten van de verdediging waren geschonden terecht de beschikking van de raadkamer nietig verklaart; doordat het bestreden arrest echter vervolgens ten onrechte stelt dat voor het hof, kamer van inbeschuldigingstelling, de partijen behoorlijk waren opgeroepen (de termijn van 30 dagen was inmiddels uiteraard verstreken) en dat het hof, na nietigverklaring van de beschikking van de raadkamer derhalve tot verlenging van de aanhouding kon beslissen,

terwijl eiser had gesteld dat de nietigheid enkel kon worden gedekt door een op tegenspraak gewezen vonnis binnen de termijn van 30 dagen; dat de verdachte en zijn raadsman niet verschenen waren voor de raadkamer; dat de raadkamer derhalve ambtshalve diende na te gaan of partijen behoorlijk waren opgeroepen, dat de raadkamer echter nagelaten heeft dit te doen,

terwijl de kamer van inbeschuldigingstelling enkel gevat is in hoger beroep, dat zij in deze zaak in hoger beroep kon (1) beslissen dat er geen schending was van de rechten van verdediging en de aanhouding bevestigen of (2) de beschikking van de raadkamer nietig kon verklaren, waardoor er binnen de termijn van 30 dagen geen geldige bevestiging van de aanhouding was geschied en eiser in cassatie in vrijheid diende te stellen, zodat het hof, kamer van inbeschuldigingstelling, in het bestreden arrest, niet wettelijk heeft kunnen beslissen tot bevestiging van de aanhouding van eiser in cassatie na nietigverklaring van de beschikking van de raadkamer; dat hierdoor iedere betekenis wordt ontnomen aan de sanctie van de nietigheid; dat de nietigheid terugwerkende kracht heeft, dat de beschikking van de raadkamer als onbestaande dient te worden beschouwd, dat er derhalve geen verlenging van de aanhouding heeft plaatsgevonden binnen de wettelijke termijn van dertig dagen :

Overwegende dat de kamer van inbeschuldigingstelling, op het hoger beroep tegen de beslissing van de raadkamer die uitspraak heeft gedaan over de handhaving van de voorlopige hechtenis, over deze handhaving opnieuw uitspraak doet ingevolge de devolutieve kracht van het hoger beroep;

Dat de kamer van inbeschuldigingstelling die de beschikking van de raadkamer nietig verklaart, bij een nieuwe beschikking, overeenkomstig artikel 30, § 4, Voorlopige Hechteniswet, kan bevelen dat de voorlopige hechtenis gehandhaafd blijft; dat die beslissing kan genomen worden zelfs indien, op het ogenblik van het arrest, meer dan één maand is verlopen sedert het bevel tot aanhouding of sedert de laatste regelmatige beschikking tot handhaving, mits de kamer van inbeschuldigingstelling die de handhaving van de voorlopige hechtenis beveelt, zich uitspreekt binnen vijftien dagen nadat het beroep is ingesteld;

Dat het middel faalt naar recht;

En overwegende dat de substantiële of op straffe van nietigheid voorgeschreven rechtsvormen in acht zijn

(1) Cass., 25 sept. 1984, A.R. nr. 9112 (A.C., 1984-85, nr. 121).

genomen en de beslissing overeenkomstig de wet is geweest;

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

20 augustus 1996 — Vakantiekamer — Voorzitter : de h. D'Haenens, voorzitter — Verslaggever : de h. Forrier — *Gelijklopende conclusie* van de h. Piret, advocaat-generaal — *Advocaat* : mr. N. Cambré, Brussel.

Nr. 285

VAKANTIEKAMER — 27 augustus 1996

HOF VAN ASSISEN — BEHANDELING TER ZITTING EN TUSSENARRESTEN, VERKLARING VAN DE JURY — DISCRETIONAIRE MACHT VAN DE VOORZITTER — DAAD VAN ONDERZOEK BIJTEN DE DEBATTEN.

Wanneer de debatten voor het hof van assisen begonnen zijn, mag de voorzitter van het hof van assisen op grond van zijn discretionaire macht geen onderzoeksmaatregel gelasten buiten de tegenwoordigheid van de gezworenen en de partijen (1). (Artt. 268 en 353 Sv.)

(MESSAOUDI, HADINE T. HILL)

ARREST (vertaling)

(A.R. nr. P.96.0911.F)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 13 juni 1996 gewezen door het Hof van Assisen van het administratief arrondissement Brussel-Hoofdstad;

Over het ambtshalve aangevoerde middel : schending van de artikelen 268, 341 en 353 van het Wetboek van Strafvordering;

Overwegende dat, nu de debatten in de zaak zijn begonnen voor het hof van assisen, de discretionaire macht van de voorzitter om een onderzoeksmaatregel te bevelen, niet uitgeoefend kan worden buiten de aanwezigheid van de gezworenen en de partijen zonder dat daardoor het in de artikelen 341 en 353 van het Wetboek van Strafvordering neergelegde beginsel van het mondelinge karakter van de debatten wordt miskend;

Overwegende dat het proces-verbaal van de debatten van het hof van assisen die op 3 juni 1996 zijn begonnen, vermeldt dat het verhoor van de getuigen ten laste werd opgeschort, "de voorzitter op 7 juni 1996 in openbare terechtzitting verklaart dat hij op grond van zijn discretionaire macht (drie) door hem nader genoemde aanvullende onderzoeksverrichtingen heeft bevolen", dat "de voorzitter (op 10 juni 1996) in openbare terechtzitting verklaart dat hij op grond van zijn discretionaire macht, de gerechtelijke politie te Brussel op 7 juni 1996 met (één) aanvullende verrichting heeft belast" en daarna het volgende vermeldt : "de voorzitter brengt in openbare zitting het bestaan en de inhoud van de zes stukken ter kennis (...) die de door (hem) op 7 juni 1996 bevolen onderzoeksverrichtingen hebben opgeleverd";

Om die redenen, zonder acht te slaan op de memories van eisers die niet kunnen leiden tot cassatie zonder verwijzing, vernietigt het bestreden arrest dat op 13 juni 1996 door het Hof van Assisen van het administratief arrondissement Brussel-Hoofdstad op de strafvordering is gewezen; beveelt dat dit arrest wordt overgeschreven op de registers van dat hof van assisen en dat melding ervan wordt gemaakt op de kant van het vernietigde arrest; laat de kosten ten laste van de Staat; verwijst de zaak naar het Hof van Assisen van de provincie Waals-Brabant.

(1) Cass., 30 sept. 1992, A.R. nr. 207 (A.C., 1992-93, nr. 642).

27 augustus 1997 — Vakantiekamer — Voorzitter : de h. D'Haenens, voorzitter — Verslaggever : de h. Willems — *Tegenstrijdige conclusie* (2) van de h. Piret, advocaat-generaal — *Advocaten* : mrs. F. Motte-De Raedt, J. Hamaide, G. de Kerckhove, A. Deswaef, Brussel.

Nr. 286

2° KAMER — 3 september 1996

HOGER BEROEP — STRAFZAKEN (DOUANE EN ACCIJNZEN INBEGREPEN) — GEVOLGEN, BEVOEGDHEID VAN DE RECHTER — VONNIS OP VERZET — VORDERING VAN DE BURGERLIJKE PARTIJ — AFWIJZING — HOGER BEROEP VAN DE BURGERLIJKE PARTIJ — INCIDENTEEL BEROEP VAN DE BEKLAAGDE EN VAN DE CIVIEL-RECHTELIJK AANSPRAKELIJKE PARTIJ — BEVOEGDHEID VAN DE RECHTER.

Ingevolge het hoger beroep van een burgerlijke partij tegen een op verzet gewezen vonnis, dat haar vordering afwijst, moeten de appelrechters niet enkel de grieven van die burgerlijke partij tegen dit vonnis te onderzoeken, doch eveneens elk verweer vanwege de andere partijen, met name de beklagde en zijn civielrechtelijk aansprakelijke partij, die aanvoeren dat, in strijd met wat het vonnis op verzet daaromtrent had beslist, het verzet van de burgerlijke partij op civielrechtelijk gebied niet ontvankelijk was, beslissing waartegen de beklagde en de

(2) Het O.M. had voorgesteld de voorziening te verwerpen en wees er daarbij op dat de voorzitter van het hof van assisen de gezworenen en de partijen reeds van bij het begin van de terechtzitting op de hoogte had gebracht van de onderzoeksverrichtingen waarmee hij net voordien de gerechtelijke politie had belast, en dat de aanvullende onderzoeksverrichting die hij de avond zelf per telefoon had bevolen, het noodzakelijke vervolg was van het begin van de uitvoering van de onderrichtingen die 's morgens waren gegeven, zodat het beginsel van het mondelinge karakter van de debatten niet was miskend; achteraf heeft de voorzitter, zodra hij ervan kennis had gekregen, het resultaat van die onderzoeken meegedeeld en hebben de partijen verklaard dat zij daaromtrent geen enkele opmerking hadden. (Zie Cass., 30 maart 1994, A.R. nr. P.94.0263.F, A.C., 1994, 158).

civilrechtelijk aansprakelijke partij, bij gebrek aan belang, geen ontvankelijk rechtsmiddel konden instellen. (Artt. 202 en 203 Sv.)

(VAN PARYS, DE VADERLANDSCHE N.V.
T. VANDENHENDE, DECOTRA B.V.B.A.)

ARREST

(A.R. nr. P.95.0388.N)

HET HOF; — Gelet op het bestreden vonnis, op 10 februari 1995 in hoger beroep gewezen door de Correctionele Rechtbank te Oudenaarde;

I. Op de voorziening van Wim Van Parys :

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

Overwegende dat bij het beroepen vonnis, op 22 november 1993 op verzet gewezen, de tegen eiser ingestelde strafvordering door verjaring vervallen werd verklaard;

Overwegende dat tegen die beslissing geen hoger beroep werd ingesteld en het bestreden vonnis geen uitspraak doet over de tegen eiser ingestelde strafvordering;

Dat de voorziening mitsdien geen voorwerp heeft;

B. In zoverre de voorziening gericht is tegen de beslissing op de civielrechtelijke vordering van eiser tegen de verweerders :

Over het middel : schending van de artikelen 202 en 203 van het Wetboek van Strafvordering en miskenning van het algemeen rechtsbeginsel dat de devolutieve kracht van het hoger beroep in strafzaken beheerst,

doordat het bestreden vonnis het hoger beroep van eiser onontvankelijk verklaart en bijgevolg nalaat uitspraak te doen over de vorderingen van de eisers als burgerlijke partijen op rechtstreekse dagvaarding tegen de verweerders en eiser veroordeelt tot de kosten van het hoger beroep door hem gemaakt,

terwijl de eerste rechter, bij vonnis a quo van 22 november 1993, minstens impliciet, het verzet van eiser tegen het bij verstek uitgesproken vonnis van 13 september 1993 ontvankelijk heeft verklaard, zowel ten aanzien van de strafvordering, als ten aanzien van de burgerlijke belangen waarover de eerste rechter op verzet ten gronde uitspraak heeft gedaan; alleen de eisers tegen het vonnis a quo hoger beroep hebben aangetekend; de appelrechters in strafzaken, op het enkel hoger beroep van de eisers, geen beslissing kunnen vellen voor de eisers minder gunstig dan de beslissing a quo; nu het verzet van eiser tegen het in eerste aanleg gewezen verstekvonniss ontvankelijk verklaard is door de eerste rechter, de appelrechters op het hoger beroep van alleen de eisers niet kunnen beslissen dat het verzet voor de politierechtbank onontvankelijk was en bijgevolg het hoger beroep tegen de ten gronde in eerste aanleg gevelde beslissing eveneens onontvankelijk is, zodat de appelrechters, door op grond van de overweging dat de akte van verzet van eiser beperkt zou zijn geweest tot het strafrechtelijk aspect van de zaak en geen betrekking zou hebben op de vordering van de eisers als afgewezen burgerlijke partijen op rechtstreekse dagvaarding, het hoger beroep van de eisers niet ontvankelijk te verklaren, het devolutief effect van het beroep van de eisers hebben miskend (miskenning van het algemeen rechtsbeginsel dat het devolutief karakter van het hoger beroep in strafzaken beheerst) en uitspraak hebben gedaan buiten de perken van hun saisine (schending van de artikelen 202 en 203 van het Wetboek van Strafvordering):

Overwegende dat bij verstekvonniss van 13 september 1993 de politierechtbank verweerder vrijsprak, verweester buiten de zaak stelde en zich onbevoegd verklaarde om uitspraak te doen over de civielrechtelijke vordering van eiser tegen de verweerders;

Dat eiser tegen dit vonnis in verzet kwam en zijn verzet liet betekenen, niet enkel aan het openbaar ministerie maar ook aan de verweerders;

Overwegende dat de politierechtbank, bij het op verzet gewezen vonnis van 22 november 1993, het verzet ontvankelijk verklaarde en, oordelend over de civielrechtelijke vordering van eiser, het aan verweerder

ten laste gelegde feit niet bewezen verklaarde, dienvolgens zich onbevoegd verklaarde om over de civielrechtelijke vordering van eiser tegen de verweerders uitspraak te doen;

Overwegende dat eiser tegen dit vonnis hoger beroep instelde;

Overwegende dat de verweerders tegen wie bij dit vonnis geen veroordeling op civielrechtelijk gebied ten voordele van eiser was uitgesproken, bij gebrek aan belang, geen hoedanigheid bezaten om tegen dit vonnis principaal hoger beroep in te stellen;

Dat zij echter, zoals blijkt uit het proces-verbaal van de terechtzitting van 20 januari 1995, bij conclusie vorderden dat de correctionele rechtbank zou vaststellen dat eiser tegen het verstekvonniss van 13 september 1993, waarbij de politierechtbank zich onbevoegd had verklaard om uitspraak te doen over de civielrechtelijke vordering van eiser tegen hen, geen verzet had gedaan, dat mitsdien dit verstekvonniss op dat punt in kracht van gewijsde was gegaan, zodat ten onrechte bij het beroepen vonnis van 22 november 1993 het verzet op civielrechtelijk gebied ontvankelijk was verklaard en het door eiser ingestelde hoger beroep niet ontvankelijk was verklaard;

Dat zodoende de verweerders in hun conclusie, als verweer tegen de civielrechtelijke vordering van eiser, aanvoerden dat zijn verzet tegen de beslissing op die vordering niet ontvankelijk was zodat over de gegrondheid ervan niet had behoeven te worden beslist;

Overwegende dat het bestreden vonnis, ingaande op de conclusie van de verweerders, het hoger beroep van eiser, burgerlijke partij, tegen het op verzet gewezen vonnis ingesteld, niet ontvankelijk verklaart op grond dat door eiser tegen het verstekvonniss van 13 september 1993 enkel verzet was gedaan met betrekking tot de beslissing op de strafvordering en niet met betrekking tot de beslissing op de ci-

vielrechtelijke vordering van eiser tegen de verweerders, zodat het vonnis op verzet van 22 november 1993 "ten onrechte het verzet (van de burgerlijke partij Van Parys) ontvankelijk (heeft) verklaard op burgerlijk gebied";

Overwegende dat de appelrechters, ingevolge het hoger beroep van eiser, burgerlijke partij, niet enkel moesten onderzoeken eisers grieven gericht tegen het vonnis op verzet in zoverre daarbij zijn vordering werd afgewezen, doch eveneens elk verweer daartegen aangevoerd door de verweerders, daarin begrepen hun aanvoering dat — in strijd met wat het vonnis op verzet daaromtrent had beslist — het verzet op civielrechtelijk gebied niet ontvankelijk was, beslissing waartegen zij bij gebrek aan belang geen ontvankelijk rechtsmiddel konden instellen;

Dat zij derhalve, ingevolge het hoger beroep van eiser, burgerlijke partij, op de conclusie van de verweerders wettig beslissen dat eisers verzet tegen de beslissing op zijn civielrechtelijke vordering niet ontvankelijk was;

Dat het middel niet kan worden aangenomen;

II. Op de voorziening van de N.V. De Vaderlandsche :

Overwegende dat de civielrechtelijke vordering van eiseres, welke zij tijdens de procedure op verzet als gesubrogeerde in de rechten van eiser tegen de verweerders had ingesteld, bij het beroepen vonnis van 22 november 1993 werd afgewezen;

Dat het bestreden vonnis het hoger beroep van eiseres tegen dit vonnis niet ontvankelijk verklaart op grond dat het verzet van de eiser Van Parys niet ontvankelijk was om de redenen die het vonnis aangeeft en hierboven zijn vermeld;

Overwegende dat eiseres tegen die beslissing hetzelfde middel aanvoert als de eiser Van Parys;

Dat het middel om dezelfde redenen niet kan worden aangenomen;

Om die redenen, verwerpt de voorzieningen; veroordeelt de eisers in de kosten.

3 september 1996 — 2^e kamer — Voorzitter en verslaggever : de h. D'Haenens, voorzitter — *Gelijkkluidende conclusie* van de h. du Jardin, eerste advocaat-generaal — *Advocaten* : mrs. De Bruyn en Kirkpatrick.

Nr. 287

2^e KAMER — 3 september 1996

1^o BEWIJS — STRAFZAKEN — GESCHRIFTEN — BEWIJSWAARDE — DESKUNDIGENONDERZOEK — VERSLAG — BEOORDELING.

2^o RECHTEN VAN DE MENS — VERDRAG RECHTEN VAN DE MENS — ART. 6 — ART. 6.1 — STRAFZAAK — DESKUNDIGENONDERZOEK — ONPARTIJDIGHEID.

3^o RECHTEN VAN DE MENS — VERDRAG RECHTEN VAN DE MENS — ART. 6 — ART. 6.1 — STRAFZAAK — VIDEOFILM VAN DE WEDERSAMENSTELLING — VERTONING VAN DIE FILM TER TERECHTZITTING — GEVOLG.

4^o RECHTEN VAN DE MENS — VERDRAG RECHTEN VAN DE MENS — ART. 6 — ART. 6.1 — STRAFZAAK — DESKUNDIGENONDERZOEK — ONPARTIJDIGHEID.

1^o en 2^o *Het staat de strafrechter, en niet het Hof van Cassatie, om de uitleg en bewijswaarde van het verslag van een deskundige, en de onpartijdigheid van zijn bevindingen en advies te beoordelen, hierin begrepen het geschreven verslag dat de deskundige op de terechtzitting onder eed bevestigt en het geheel van zijn verklaringen ter terechtzitting (1).*

3^o *Geen schending van art. 6.1 E.V.R.M. kan worden afgeleid uit het feit dat een van de wedersamenstelling gemaakte videofilm, die deel uitmaakt van de processtukken, aan het hof van assisen werd*

(1) Cass., 5 april 1996, A.R. nr. A.94.0002.F (A.C., 1996, nr. 111).

vertoond, des te meer uit het proces-verbaal van de terechtzittingen niet blijkt dat de beschuldigde met betrekking tot de vertoning van de film aanmerkingen zou hebben gedaan.

4° *De omstandigheid dat een deskundige bevindingen doet, een advies uitbrengt of ter terechtzitting verklaringen aflegt die de beschuldigde of beklaagde nadelig acht, doet geen afbreuk aan zijn onpartijdigheid als deskundige.*

(VERSTRAETE T. KERCKAERT E.A.)

ARREST

(A.R. nr. P.96.0675.N)

HET HOF; — Gelet op de bestreden arresten, op 15 april 1996 (nr. 1quater), 16 april 1996, (nr. 1quinquies) en 25 april 1996 (nrs. 1, 1bis en 1ter), door het Hof van Assisen van de Provincie West-Vlaanderen gewezen;

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

1. wat betreft de arresten nr. 1quater van 15 april 1996 en nr. 1quinquies van 16 april 1996 :

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

2. wat betreft de arresten nr. 1 en nr. 1bis van 25 april 1996 :

Over het eerste middel : schending van artikelen 43, 44, 342, 344, 347 van het Wetboek van Strafvordering, 2, 11 van het Gerechtelijk Wetboek, 6.1 en 6.2 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,

doordat het Assisenhof van de Provincie West-Vlaanderen bij het bestreden arrest van 25 april 1996 eiseres schuldig verklaart aan doodslag en haar uit dien hoofde veroordeelt tot twintig jaar dwangarbeid en levenslange ontzetting uit de rechten, bedoeld bij artikel 31 van het Strafwetboek,

terwijl, eerste onderdeel, het de assisenjury, met uitsluiting van ieder ander per-

soon, magistraat of gerechtsdeskundige, toekomt om zich uit te spreken over de schuld of onschuld van de beschuldigde, artikel 351 van het Wetboek van Strafvordering buiten beschouwing gelaten, de onderzoeksrechter bijgevolg een deskundige niet wettig kan belasten met de opdracht om zich, het weze onrechtstreeks, over de eventuele schuld van de verdachte uit te spreken, te dezen deskundige Bruynooghe door onderzoeksrechter Buyse op 17 maart 1994 werd gevraagd na te gaan of de zoon van eiseres in staat zou zijn de feiten die hij bekende, met name de medewerking aan de verdwijning van zijn stiefvader, te verzin- nen; dergelijke opdracht erop neerkwam na te gaan of de zoon al dan niet loog en bijgevolg uit te maken of eiseres, die door deze verklaringen werd belast, al dan niet schuldig was,

Zodat het bestreden arrest van 25 april 1996, waarbij eiseres schuldig werd verklaard aan doodslag, dat werd gewezen zonder dat uit het arrest of uit enig ander processtuk blijkt dat de bevindingen van deze deskundige, die deze overigens blijkens het proces-verbaal van de zitting van 18 april 1996 ter zitting integraal onder eed bevestigde, uit de debatten werden geweerd, zich de onwettigheid, waardoor deze opdracht was aangetast, toeëigent en derhalve door een nietigheid is aangetast (schending van artikelen 43, 44, 342, 344 en 347 van het Wetboek van Strafvordering, 2 en 11 van het Gerechtelijk Wetboek),

tweede onderdeel, het recht van iedere beklagde op een eerlijke behandeling van zijn zaak impliceert dat diegene die in het raam van een strafonderzoek wordt aangewezen als gerechtsdeskundige zich van zijn taak op onafhankelijke en onpartijdige wijze kwijt, zonder dat hij hierbij vermag vooruit te lopen op schuld of onschuld van de beschuldigde, zulks op straffe van miskenning van het vermoeden van onschuld, vastgelegd bij artikel 6.2 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden; hij immers een technisch raadsman is, die als opdracht heeft de objectieve informatie van de rechter en de partijen te vervolledigen; te dezen uit de diverse processtukken blijkt dat de heer Bruynooghe door onderzoeksrechter Buyse bij beschikking van 17 maart 1994 werd aangewezen teneinde onder meer na te gaan of eiseres' zoon in staat zou zijn de door hem verklaarde feiten te verzinnen; de deskundige in het door hem op 19 april

1994 neergelegde verslag onder meer besluit dat op de vraag of de jongen in staat zou zijn dergelijke feiten, met name zijn verhaal over zijn medewerking aan het verborgen van zijn stiefvader, te verzinnen, zonder meer neen kan worden geantwoord, het duidelijk is dat hij hier niet op eigen houtje handelt, laat staan op pathologische grond verzinsels vertelt en dat de twee versies die tot hier toe gekend zijn, nl. de massale ontkenning van enige betrokkenheid bij de feiten enerzijds en de vrij gedetailleerde uitleg over zijn medewerking aan de feiten anderzijds, twee versies zijn die gegeven werden in opvolging van moeders bevel (karton 2/2, stuk 4/9 en 10, zijnde het achtste en negende blad van dit verslag); dit besluit duidelijk uitgaat van de stelling dat de feiten daadwerkelijk door eiseres werden gepleegd; diezelfde deskundige in zijn verslag van 5 mei 1994, opgesteld ingevolge de opdracht die hem door de onderzoeksrechter werd gegeven op 26 april 1994 teneinde uit te maken of moeder en zoon met elkaar mochten worden geconfronteerd zonder aan de jongen schade toe te brengen of de verwerking van het traumatische gebeuren te bemoeilijken onder meer stelt: "Ook al luistert men zo onbevooroordeeld mogelijk (wat moeilijk is na de lectuur van het dossier) en ook al probeert men haar te geloven, toch stuit men hier en daar op tegenstrijdigheden die haar verhaal ongeloofwaardig maken ... In een poging om zo weinig mogelijk vooringenomen te luisteren naar wat deze vrouw zegt, hoort men iemand die zich tot het uiterste verdedigt om de verdenking van moord op haar man van zich af te wentelen ... Zelfs de gedachte dat haar zoon een zo perverse jongen zou zijn dat hij zijn (stief)vader heeft vermoord op zijn eentje — wat niet per definitie onmogelijk is — klinkt in deze context vooral als een lafhartig afschuiven van eigen schuld" (karton 2/2, stuk 4/15, hetzij het vierde blad van dit verslag); de deskundige aldus uitdrukkelijk erkent vooringenomen te zijn; hij bovendien de schuld van eiseres als vaststaand aanvaardt, zoals onder meer volgt uit het aanwenden van termen zoals "het afwentelen van eigen schuld", de ongeloofwaardigheid van haar verklaringen ...; diezelfde deskundige ook aanwezig was bij de confrontatie van moeder en zoon en hiervan een met redenen omkleed verslag opstelde ingevolge de beschikking van onderzoeksrechter Buysse van 9 september 1994; hij er in dit verslag andermaal van uitgaat dat de schuld van eiseres vaststaat, hierbij besluitende dat Tom niet de klasse heeft om

zoals de repentiti de zwijgplicht te doorbreken en nieuwe loyaliteiten aan te gaan met andere volwassenen en voorts dat er misschien met de nodige tijd en geduldige positieve druk blijven uitoefenen op Tom een doorbraak komt en hij erin slaagt de magische krachten van de zwijgplicht tegenover zijn moeder te doorbreken, en zichzelf zo te bevrijden van een moordende onderwerping (karton 2/2, stuk 4/25, zijnde het laatste blad van dit verslag); hij tenslotte in zijn eindverslag van 23 november 1994 het hierboven aangekondigde beeld van de peetvader uitwerkt en gewag maakt van een soort psychologische tirannie, vergelijkbaar met de druk die bij de mafia tussen de peetvader en de leden leeft: de omerta is een absolute wet en wie hem overtreedt, tekent daarmee zijn doodvonnis (karton 2/2, stuk 4/29; laatste blad van het verslag); uit het geheel van deze verslagen een duidelijke vooringenomenheid van de deskundige ten aanzien van eiseres blijkt; diezelfde deskundige ter zitting verscheen, zoals blijkt uit het procesverbaal van 18 april 1996, alwaar hij op vraag van de Voorzitter, in aanwezigheid van de jury, zijn verslagen van 19 april 1994, 5 mei 1994 en 23 november 1994 integraal onder de deskundigeneed, die hij, benevens de getuigeneed, ter zitting aflegde, bevestigde, evenals op de zitting van 22 april 1996; de aanwezigheid van dergelijke vooringenomen gerechtsdeskundige een regelrechte inbreuk op eiseres' recht op een eerlijke behandeling van haar zaak uitmaakte, nu een gerechtsdeskundige wordt geacht objectief mee te werken aan het strafonderzoek en de verklaringen van voornoemde deskundige ontegensprekelijk een doorslaggevend gewicht hebben,

Zodat het bestreden arrest dat wordt gewezen, onder meer op grond van de zich in het bundel bevindende stukken, waaronder voornoemde deskundigenverslagen, welke van de in het middel aangehaalde vooringenomenheid getuigen evenals van een miskenning van het vermoeden van onschuld, dat geldt zolang de schuld niet is bewezen, alsook met inachtneming van de ter zitting door deze gerechtsdeskundige afgelegde verklaringen, althans zonder dat uit het arrest noch uit enig ander processtuk kan worden opgemaakt dat hierop geen acht zou zijn geslagen, eiseres' recht op een eerlijke behandeling van haar zaak miskent (schending van artikel 6.1 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) en zich de schending van het vermoeden van onschuld door de gerechtsdeskundige toeëigent (schending van artikel 6.2 van voormeld verdrag):

Wat het eerste onderdeel betreft :

Overwegende dat de aan de deskundige Bruynooghe gegeven opdracht om na te gaan of de zoon van eiseres in staat zou zijn de feiten die hij bekende, met name de medewerking aan de verdwijning van zijn stiefvader, te verzinnen, voor deze deskundige niet de opdracht inhoudt na te gaan of eiseres al dan niet schuldig is;

Wat het tweede onderdeel betreft :

Overwegende dat het middel geen partijdigheid van de rechters of van de jury aanvoert;

Overwegende dat het de jury en de rechters en niet het Hof van Cassatie staat om de uitleg en bewijswaarde van het verslag van een deskundige en de onpartijdigheid van de bevindingen en het advies van een getuige en deskundige te beoordelen;

Dat deze beoordeling zowel de beoordeling vereist van het geschreven verslag van de deskundige dat hij op de terechtzitting onder eed bevestigt, als van het geheel van zijn verklaringen ter terechtzitting;

Overwegende dat de omstandigheid dat een getuige en deskundige bevindingen doet, een advies uitbrengt of ter terechtzitting verklaringen aflegt die de beschuldigde nadelig acht, geen afbreuk doet aan de onpartijdigheid als deskundige;

Dat de vereisten van het eerlijk proces en het vermoeden van onschuld worden in acht genomen wanneer de beschuldigde de deskundige kon ondervragen of doen ondervragen en de eventueel door hem gekozen deskundige kon laten oproepen en ondervragen of doen ondervragen;

Overwegende dat uit de stukken waarop het Hof vermag acht te slaan, blijkt dat ter terechtzitting van 22 april 1996 de getuige "ten ontlaste" psychiater Delmeire werd gehoord en met de psychiater Bruynooghe werd

geconfronteerd, waarbij zij beiden hebben geantwoord op de hun gestelde vragen en hun zienswijze en bevindingen in elkaars tegenwoordigheid hebben uiteengezet en bekritiseerd;

Dat hieruit blijkt dat eiseres haar recht van verdediging ten volle heeft uitgeoefend;

Dat het middel niet kan worden aangenomen;

Over het tweede middel : schending van artikel 6.1 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,

doordat het Assisenhof van de Provincie West-Vlaanderen bij de bestreden arresten van 25 april 1996 eiseres schuldig verklaart aan doodslag en haar uit dien hoofde veroordeelt tot twintig jaar dwangarbeid en levenslange ontzetting uit de rechten, bedoeld bij artikel 31 van het Strafwetboek, en de vordering der burgerlijke partijen ten bedrage van één frank provisioneel toewijst,

terwijl blijkens artikel 6.1 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden iedere beschuldigde recht heeft op een eerlijke behandeling van zijn zaak; deze regel onder meer inhoudt dat in het raam van een assisenproces de jury op objectieve en zo volledig mogelijke wijze wordt voorgelicht omtrent de aan de beschuldigde ten laste gelegde feiten; te dezen ter zitting van 16 april 1996, zoals blijkt uit het proces-verbaal van de namiddagzitting van diezelfde datum, twee videofilmen van de wedersamenstellingen, die plaatsvonden op 8 februari 1994 en 11 maart 1994, aan het Hof van Assisen werden getoond; in de film van de wedersamenstelling van 11 maart 1994 onder meer aandacht werd besteed aan de verwijdering van de ijzeren roosters, welke de toegang tot de aalput, waarin het lijk van het slachtoffer werd teruggevonden, afsloten; de videofilm meer bepaald de vergeefse pogingen van de zoon van eiseres, die aanvankelijk bekende te hebben meegewerkt aan de verdwijning van zijn stiefvader en aldus zijn moeder belastte, doch deze verklaringen naderhand introk, om de kwetsieuze roosters te verwijderen in beeld brengt; de film vervolgens, zonder enige overgang, de tegen de

muur geplaatste roosters toont, zonder uitsluitel te geven over de persoon of personen die er uiteindelijk in slaagde(n) deze roosters op te tillen; uit het proces-verbaal van de wedersamenstelling van 11 maart 1994 wellicht blijkt dat deze uiteindelijk werden verwijderd door meerdere leden van de gerechtelijke politie; de aaneenschakeling der beelden echter de indruk wekt dat deze door de jongen, die even voordien in beeld was, conform zijn daags voordien afgelegde doch naderhand ingetrokken verklaringen, werden verwijderd; het aan de jury voorleggen van dergelijk onvolledig en tendentius beeldmateriaal onverenigbaar is met een eerlijke behandeling van de zaak, nu aldus een niet uitwisbare indruk werd gecreëerd,

Zodat de bestreden arresten, die werden uitgesproken nadat dergelijk beeldmateriaal werd aangewend, gewezen werden in miskenning van eiseres' recht op een eerlijke behandeling van haar zaak, nu er onmogelijk kan worden nagegaan in welke mate deze film de juryleden en het Hof hebben beïnvloed (schending van artikel 6.1 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) :

Overwegende dat geen schending van artikel 6.1 E.V.R.M. kan worden afgeleid uit het feit dat een van de wedersamenstelling gemaakte video-film, die deel uitmaakt van de processtukken, aan het hof van assisen werd vertoond;

Dat het aan de verdediging behoorde om naar aanleiding van het onderzoek ter terechtzitting het hof van assisen erop te wijzen dat "het aan de jury voorleggen van dergelijk onvolledig en tendentius beeldmateriaal onverenigbaar is met een eerlijke behandeling van de zaak, nu aldus een niet uitwisbare indruk werd gecreëerd", en haar desbetreffende verweer aan te voeren;

Dat uit het proces-verbaal van de terechtzitting van 16 april 1996 blijkt dat eiseres met betrekking tot de vermelde vertoning van de film geen aanmerkingen had;

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 geweest;

B. In zoverre de voorziening gericht is tegen de beslissing op de door de verweersters tegen eiseres ingestelde civielrechtelijke vordering, bij arrest 1ter van 25 april 1996 :

Overwegende dat eiseres geen bijzonder middel aanvoert;

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

3 september 1996 — 2° kamer — *Voorzitter* : de h. D'Haenens, voorzitter — *Ver slaggever* : de h. Goethals — *Gelijk luidende conclusie* van de h. du Jardin, eerste advocaat-generaal — *Advocaten* : mrs. Geinger; J. Vermassen, Dendermonde.

Nr. 288

2° KAMER — 3 september 1996

1° CASSATIE — ARRESTEN, FORM — RECHTS-
PLEGING, VOEGING — RECHTSPLEGING —
STRAFZAKEN — VOORZIENINGEN BIJ ONDER-
SCHEIDEN AKTEN TEGEN TWEE ARRESTEN —
BEOORDELING VAN EEN MIDDEL — ONDER-
ZOEK VAN BEIDE ARRESTEN VEREIST — VOE-
GING.

2° CASSATIEMIDDELEN — STRAFZAKEN
— ALGEMEEN — BEOORDELING — ONDERZOEK
— TWEE BESTREDEN BESLISSINGEN — VOE-
GING.

3° BEVOEGDHEID EN AANLEG —
STRAFZAKEN — BEVOEGDHEID — RAADKA-
MER — SAMENHANG.

4° ONDERZOEKSGERECHTEN — RAAD-
KAMER — BEVOEGDHEID — SAMENHANG.

5° SAMENHANG — STRAFZAKEN — STRAF-
VORDERING — RAADKAMER — BEVOEGDHEID.

6° BEVOEGDHEID EN AANLEG — STRAFZAKEN — BEVOEGDHEID — RAADKAMER — SAMENHANG — VOORWAARDE — GELIJKTIJDIGE BEHANDELING EN BEOORDELING.

7° ONDERZOEKSGERECHTEN — RAADKAMER — BEVOEGDHEID — SAMENHANG — VOORWAARDE — GELIJKTIJDIGE BEHANDELING EN BEOORDELING.

8° SAMENHANG — STRAFZAKEN — STRAFVORDERING — VOORWAARDE — RAADKAMER — BEVOEGDHEID — GELIJKTIJDIGE BEHANDELING EN BEOORDELING.

9° BEVOEGDHEID EN AANLEG — STRAFZAKEN — BEVOEGDHEID — RAADKAMER — SAMENHANG — UITBREIDING VAN BEVOEGDHEID — TERRITORIALE BEVOEGDHEID VAN EEN VONNISGERECHT — VOORWAARDE — GELIJKTIJDIGE BEHANDELING EN BEOORDELING.

10° ONDERZOEKSGERECHTEN — RAADKAMER — BEVOEGDHEID — UITBREIDING — TERRITORIALE BEVOEGDHEID VAN EEN VONNISGERECHT — SAMENHANG — VOORWAARDE — GELIJKTIJDIGE BEHANDELING EN BEOORDELING.

11° SAMENHANG — STRAFZAKEN — STRAFVORDERING — RAADKAMER — BEVOEGDHEID — UITBREIDING — TERRITORIALE BEVOEGDHEID VAN EEN VONNISGERECHT — VOORWAARDE — GELIJKTIJDIGE BEHANDELING EN BEOORDELING.

1° en 2° *Wanneer een verdachte zich bij onderscheiden akten in cassatie voorzien heeft tegen twee arresten en in één zaak een middel aanvoert waarvan de beoordeling het onderzoek van beide arresten vereist, dienen, met het oog op een goede rechtsbedeling, beide zaken te worden samengevoegd* (1).

3°, 4° en 5° *De raadkamer vermag formeel niet-samengevoegde rechtsplegingen te regelen en hierbij rekening te houden met de eventuele samenhang.*

6°, 7° en 8° *De aanvaarding van samenhang vereist de gelijktijdige behandeling en beoordeling van de regelmatig aanhangig gemaakte strafvorderingen* (2);

deze voorwaarde staat er aan in de weg dat de raadkamer, wanneer zij samenhang vaststelt tussen de feiten die het voorwerp uitmaken van de voor haar aangebrachte vorderingen en misdrijven lijken op te leveren, de verdachte op grond van één van die vorderingen naar de rechtbank zou verwijzen zonder gelijktijdig te beslissen over de samenhangende misdrijven.

9°, 10° en 11° *De raadkamer vermag, zonder dat een voorafgaande adiëring van het vonnisgericht van de strafvordering waarvoor dit gerecht territoriaal bevoegd is, vereist is, tot samenhang te besluiten en op grond hiervan haar bevoegdheid uit te breiden, op voorwaarde dat ze beide voor haar aangebrachte vorderingen gelijktijdig behandelt en beoordeelt.*

(MORAY T. LUNG)

ARREST

(A.R. nrs. P.96.0557.N en P.96.0558.N)

HET HOF; — Gelet op de bestreden arresten 539/96 (zaak A.R. nr. P.96.0558.N.) en 540/96 (zaak A.R. nr. P.96.0557.N.), op 26 maart 1996 gewezen door het Hof van Beroep te Antwerpen, kamer van inbeschuldigingstelling;

Overwegende dat eiser zich op 27 maart 1996 bij onderscheiden akten in cassatie heeft voorzien tegen de twee voornoemde arresten; dat hij, in de zaak A.R. nr. P.96.0557.N. (bestreden arrest 540/96) een middel aanvoert waarvan de beoordeling het onderzoek van beide arresten vereist; dat, met het oog op een goede rechtsbedeling, beide zaken dienen te worden samengevoegd;

I. Op de voorziening tegen het arrest 540/96 :

A. wat de beslissing betreft waarbij de appelrechters het door eiser opgeworpen bevoegdheidsgeschil beoordelen :

Over het middel : schending van de artikelen 62bis, 226 en 227 van het Wetboek van Strafvordering;

doordat het bestreden arrest het hoger beroep van eiser tegen de beschikking van

(1) Cass., 20 juli 1977 (A.C., 1977, 1129).

(2) Zie Cass., 19 jan. 1988, A.R. nr. 2046 (A.C., 1987-88; nr. 304).

de raadkamer ongegrond verklaart in zoverre eiser een exceptie van onbevoegdheid had ingeroepen, op grond van de motieven "dat door de Raadkamer van de rechtbank van Eerste Aanleg te Antwerpen bij een beschikking van 26 oktober 1995 eveneens de rechtspleging m.b.t. de strafvordering lastens verdachte Moray André gekend onder het notitienummer 8123/92 geregeld werd waarbij ondermeer vastgesteld werd dat ten aanzien van de feiten omschreven onder de tenlastelegging A2 verdachte geen tweede keer het voorwerp van een verwijzing naar de correctionele rechtbank kan uitmaken; (...) dat nu vaststaat dat de tenlastelegging in onderhavige zaak dezelfde is als deze omschreven onder de tenlastelegging A2 in de zaak met notitienummer 8123/922 (lees : 8123/92), kwestige tenlastelegging samenhangend is met de feiten omschreven onder de tenlastelegging A1 van laatst vermelde zaak en uiteraard bij toepassing van de artikelen 226 en 227 van het Wetboek van Strafvordering samen dienen berecht te worden";

terwijl, eerste onderdeel, de beginselen inzake de samenhang, waarvan toepassing wordt gemaakt in de artikelen 226 en 227 van het Wetboek van Strafvordering, weliswaar toelaten dat samenhangende strafvorderingen met verschillende akten bij het vonnisgerecht worden aanhangig gemaakt, doch de regelmatigheid van de aanhangigmaking op het vlak van de territoriale bevoegdheid vereist dat wanneer een strafvordering die, volgens de regels vervat in artikel 62bis van het Wetboek van Strafvordering, niet behoort tot de bevoegdheid van de raadkamer te Antwerpen, samen moet behandeld worden met een strafvordering die wel behoort tot de bevoegdheid van de rechtsmachten te Antwerpen, deze laatste strafvordering voorafgaandelijk bij het vonnisgerecht werd aanhangig gemaakt; deze voorafgaande aanhangigmaking alsdan de bevoegdheidsuitbreiding *ratione loci* van de onderzoeksgerechten te Antwerpen om te verwijzen wettelijk verantwoordt; het bestreden arrest de beslissing van verwijzing grondt op het bestaan van samenhang tussen de aan eiser in onderhavige zaak ten laste gelegde betichting enerzijds, en de feiten die het voorwerp uitmaken van de betichting A1 in de zaak onder notitienummer 8123/92; eiser uit hoofde van deze betichting A1 in de zaak 8123/92 werd verwezen naar de correctionele rechtbank met een van de beschikking in onderhavige zaak afzonderlijke beschikking; uit de stukken waarop

uw Hof vermag acht te slaan niet blijkt dat de beschikking van de raadkamer in de zaak 8123/92 houdende de adiëring van het vonnisgerecht werd uitgesproken vóór de beschikking van de raadkamer in onderhavige zaak; het bestreden arrest integendeel vaststelt dat volgens de raadkamer in de zaak 8123/92 geen verwijzing uit hoofde van de betichting A2 kon worden gelast, daar eiser geen tweede keer het voorwerp van een verwijzing kan uitmaken; hieruit volgt dat de beschikking van verwijzing van eiser in onderhavige zaak werd uitgesproken vóór de adiëring van het vonnisgerecht uit hoofde van de tenlastelegging A1 in de zaak 8123/92; zodat het bestreden arrest, door het hoger beroep van eiser ongegrond te verklaren, zonder vast te stellen dat voorafgaandelijk aan de verwijzing naar de correctionele rechtbank een adiëring van het vonnisgerecht was geschied voor feiten ressorterend onder de bevoegdheid van de rechtsmachten te Antwerpen, schending inhoudt van de beginselen inzake de samenhang, waarvan de artikelen 226 en 227 van het Wetboek van Strafvordering toepassing maken;

en terwijl, tweede onderdeel, behoudens de wettelijke toepassing van de beginselen inzake de samenhang uit artikel 62bis van het Wetboek van Strafvordering volgt dat de raadkamer *ratione loci* enkel de rechtspleging kan regelen voor feiten gepleegd in haar arrondissement, of indien de verdachte aldaar zijn verblijfplaats heeft, of er kan worden gevonden; uit de betichting volgt dat het aan eiser ten laste gelegde feit werd gepleegd in het gerechtelijk arrondissement Brussel, dat eiser aldaar zijn verblijfplaats had, en het bestreden arrest niet vaststelt dat eiser in het gerechtelijk arrondissement Antwerpen kon worden gevonden, in de zin van genoemd artikel 62bis; de raadkamer te Antwerpen derhalve onbevoegd was om een verwijzing van eiser te gelasten naar de correctionele rechtbank te Antwerpen; zodat het bestreden arrest, door het hoger beroep van eiser ongegrond te verklaren, schending inhoudt van artikel 62bis van het Wetboek van Strafvordering :

Overwegende dat verweerder zich bij de onderzoeksrechter te Antwerpen burgerlijke partij stelde tegen eiser, achtereenvolgens op 26 februari 1992, waarover een onderzoek met notitie nummer 8123/92, en op 26 mei

1992, waarover een onderzoek met notitie nummer F 2683/92;

Dat de procureur des Konings te Antwerpen op 14 maart 1994 in de strafzaak met notitie nummer F 2683/92 eisers verwijzing naar de correctionele rechtbank vorderde wegens "te Antwerpen en/of bij samenhang, te Brussel, in het gerechtelijk arrondissement Brussel, op 11 juni 1991, kwaadwillig bij de overheid, namelijk bij de onderzoeksrechter de Malingreau d'Hembise te Brussel, schriftelijk een lasterlijke aangifte ingediend te hebben, meer bepaald (...)";

Dat hij voorts op 6 juni 1995 in de zaak onder notitie 8123/92 de raadkamer vorderde om, eensdeels, eiser te verwijzen wegens de telastlegging A.1, zijnde een te Antwerpen op 22 januari 1991 bij onderzoeksrechter De Smedt gepleegde lasterlijke aangifte, anderdeels, met betrekking tot voormelde lasterlijke aangifte bij onderzoeksrechter de Malingreau d'Hembise te Brussel op 11 juni 1991, vast te stellen dat die feiten reeds het voorwerp uitmaakten van het strafdossier onder notitie nummer F 2683/92 waarvoor reeds op 14 maart 1994 een vordering tot verwijzing werd genomen zodat een tweede gelijkaardige vordering voor die feiten, thans omschreven onder de telastlegging A.2, niet mogelijk was;

Dat de raadkamer, conform deze vorderingen, bij afzonderlijke beschikkingen van 26 oktober 1995 eiser wegens de beide zaken naar de Correctionele Rechtbank te Antwerpen verwees, in notitie nummer 8123/92 enkel voor de telastlegging A.1 met de vaststelling, wat de telastlegging A.2 betreft, dat geen tweede keer de verwijzing van eiser kon worden gevorderd, en in notitie nummer F 2683/92 met de considerans "dat de tenlastelegging lastens (eiser) in de onderhavige strafvordering dezelfde is als de tenlastelegging A.2 in de strafvordering met not. nr. 8123/92 lastens (eiser) (en) (...) voor een goede rechtsbedeling het aangewezen is dat beide

strafvorderingen gelijktijdig door eenzelfde rechtbank behandeld worden";

Dat de raadkamer zich zodoende bevoegd achtte voor de strafvordering met betrekking tot het bij de telastleggingen notitie nummer F 2683/92 en A.2 van notitie nummer 8123/92 bedoelde, identiek bevonden strafbare feit, in zoverre op 11 juni 1991 in het gerechtelijk arrondissement Brussel gepleegd, gelet op de door haar vastgestelde samenhang met de strafvordering wegens het te Antwerpen gepleegde strafbare feit onder de telastlegging A.1 van notitie nummer 8123/92;

Wat het eerste onderdeel betreft :

Overwegende dat eiser de door de raadkamer toegepaste en door de appelrechters goedgekeurde bevoegdheidsuitbreiding op grond van samenhang bekritiseert, nu de raadkamer, door afzonderlijk en vooraf eiser voor de strafvordering waarvoor zij met toepassing van artikel 62bis van het Wetboek van Strafvordering geen bevoegdheid had, te verwijzen, hieromtrent elke bevoegdheid wegens samenhang met de strafvordering waarvoor zij zelf of het vonnisgerecht territoriaal bevoegd was, had verloren;

Overwegende dat de appelrechters met de considerans dat in de rechtspleging met betrekking tot de strafvordering onder het notitie nummer 8123/92 "ondermeer vastgesteld werd dat ten aanzien van de feiten omschreven onder de tenlastelegging A.2 (eiser) geen tweede keer het voorwerp van een verwijzing naar de correctionele rechtbank kan uitmaken", niet zeggen dat de verwijzing van eiser in de zaak onder notitie nummer F 2683/92 werd uitgesproken vóór de adiëring van het vonnisgerecht uit hoofde van de tenlastelegging A.1 in de zaak 8123/92;

Dat het onderdeel in zoverre feitelijke grondslag mist;

Overwegende dat de raadkamer vermag formeel niet-samengevoegde

rechtsplegingen te regelen en hierbij rekening te houden met de eventuele samenhang;

Dat de aanvaarding van samenhang de gelijktijdige behandeling en beoordeling van de regelmatig aanhangig gemaakte strafvorderingen vereist; dat deze voorwaarde er aan in de weg staat dat de raadkamer, wanneer zij samenhang vaststelt tussen de feiten die het voorwerp uitmaken van de voor haar aangebrachte vorderingen en misdrijven lijken op te leveren, de verdachte op grond van één van die vorderingen naar de rechtbank zou verwijzen zonder gelijktijdig te beslissen over de samenhangende misdrijven;

Overwegende dat de raadkamer, zonder dat een voorafgaande adiëring van het vonnisgerecht van de strafvordering waarvoor dit gerecht territoriaal bevoegd was, hiertoe vereist was, wettig tot samenhang vermocht te besluiten en op grond hiervan haar bevoegdheid vermocht uit te breiden, nu uit de stukken waarop het Hof vermag acht te slaan, blijkt dat zij beide vorderingen gelijktijdig behandelde en beoordeelde;

Wat het tweede onderdeel betreft :

Overwegende dat eiser aanvoert dat bij ontstentenis van enige rechtsgrond zoals bepaald bij artikel 62bis van het Wetboek van Strafvordering, de raadkamer te Antwerpen territoriaal niet bevoegd was om de rechtspleging te regelen voor strafbare feiten die niet in haar arrondissement waren gepleegd;

Overwegende dat, zoals blijkt uit het antwoord op het eerste onderdeel, de raadkamer wettig haar desbetreffende bevoegdheid op de door haar vastgestelde samenhang vermocht te stoeien;

Dat het middel niet kan worden aangenomen;

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 gegeven;

B. wat het overige van de bestreden beslissing betreft :

Overwegende dat de bestreden beslissing slechts een voorbereidend arrest of een arrest van onderzoek is in de zin van artikel 416 van het Wetboek van Strafvordering;

Dat de voorziening in zoverre niet ontvankelijk is;

II. Op de voorziening tegen het arrest 539/96 :

Overwegende dat de voorziening enkel gericht is tegen de beslissing met betrekking tot de telastlegging A.1;

Overwegende dat de bestreden beslissing slechts een voorbereidend arrest of een arrest van onderzoek is in de zin van artikel 416 van het Wetboek van Strafvordering;

Dat de voorziening niet ontvankelijk is;

Om die redenen, voegt de zaken ingeschreven op de algemene rol onder de nummers P.96.0557.N. en P.96.0558.N.; verwerpt de voorzieningen; veroordeelt eiser in de kosten van de voorzieningen.

3 september 1996 — 2^e kamer — Voorzitter : de h. D'Haenens, voorzitter — Verslaggever : de h. Goethals — *Gelijktijdende conclusie* van de h. Dubrulle, advocaat-generaal — *Advocaat* : mr. R. Verstraeten, Brussel.

Nr. 289

2^e KAMER — 4 september 1996

WEGVERKEER — WEGVERKEERSREGLEMENT VAN 01-12-1975 — REGLEMENTSBEPALINGEN — ART. 16 — ART. 16.4 — LINKS INHALEN — VEREISTEN.

Op een voorrangsweg houdt alleen de lage snelheid waarmee een voertuig een kruispunt nadert voor de achterligger niet de verplichting in om, alvorens hem links in

te halen, zich ervan te vergewissen dat eerstgenoemd voertuig niet van richting gaat veranderen (1). (Art. 16.4.1 Wegverkeersreglement.)

(DETHY T. HANSELIN)

ARREST (vertaling)

(A.R. nr. P.96.0375.F)

HET HOF; — Gelet op het bestreden vonnis, op 16 februari 1996 in hoger beroep gewezen door de Correctionele Rechtbank te Doornik;

A. In zoverre de voorziening gericht is tegen de beslissing op de strafvordering waarbij het verval ervan wordt vastgesteld :

Overwegende dat de voorziening niet ontvankelijk is bij gemis aan belang;

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

.....

Overwegende dat het bestreden vonnis de schuld van eiseres aan overtreding van artikel 16.4.1 van het Wegverkeersreglement bewezen verklaart op grond dat zij een voertuig "dat veel trager reed (...) vlakbij een kruispunt met een links gelegen tweederangsweg links is begonnen in te halen, zonder zich ervan te vergewissen of de voorligger niet traag was gaan rijden omdat hij van richting zou veranderen waardoor inhalen onmogelijk werd"; dat het aldus aan die bepaling een verplichting toevoegt die zij niet bevat;

Dat het middel gegrond is;

Om die redenen, vernietigt het bestreden vonnis in zoverre het uitspraak doet over de civielrechtelijke vordering; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het gedeeltelijk vernietigde

vonnis; veroordeelt verweerster in de kosten; verwijst de aldus beperkte zaak naar de Correctionele Rechtbank te Bergen, zitting houdende in hoger beroep.

4 september 1996 — 2° kamer — Voorzitter : de h. Ghislain, waarnemend voorzitter — Verslaggever : de h. Willems — Gelijkluidende conclusie van de h. Piret, advocaat-generaal — Advocaat : mr. Collette, Bergen.

Nr. 290

2° KAMER — 4 september 1996

1° CASSATIEMIDDELEN — STRAFZAKEN — VERBAND MET BESTREDEN BESLISSING — HOF VAN ASSISEN — CASSATIEBEROEP TEGEN HET VEROOEDELEND ARREST — MIDDEL DAT BETREKKING HEEFT OP HET VERWIJZEND ARREST.

2° HOF VAN ASSISEN — ALLERLEI — BESCHIKKINGEN TOT VASTSTELLING VAN DE OPENINGSdatum VAN DE ZITTING EN DE DEBATTEN — BESLISSINGEN ZONDER VERBAND MET DE RECHTSPLEGING EN DE DEBATTEN VOOR HET HOF VAN ASSISEN.

3° HOF VAN ASSISEN — SAMENSTELLING VAN DE JURY EN VAN HET HOF — BELETSSEL — VASTSTELLING.

4° CASSATIEMIDDELEN — STRAFZAKEN — FEITELIJKE GRONDSLAG — HOF VAN ASSISEN — PARTIJDIGHEID VAN EEN JURYLID — VASTSTELLING.

1° *Niet ontvankelijk is het middel m.b.t. een arrest tot verwijzing van een zaak naar het hof van assisen, wanneer het cassatieberoep enkel tegen het veroordelend arrest is ingesteld (1).*

2° *De beschikkingen van de eerste voorzitter van het hof van beroep waarbij de openingsdatum van een zitting van het hof van assisen en de openingsdatum van de debatten wordt vastgesteld houden*

(1) Zie Cass., 22 dec. 1988, A.R. nr. 8001 (A.C., 1988-89, nr. 248).

(1) Cass., 1 dec. 1993, A.R. nr. P.93.1381.F (A.C., 1993, nr. 496).

geen verband met de debatten zelf en met de voor dat rechtscollege gevoerde rechtspleging (2). (Art. 177 Ger.W.)

3° *De beschuldigde, die van het dossier inzage genomen heeft of kan nemen, kan hierdoor nagaan of de magistraten, die zitting houden in het hof van assisen, in de zaak al dan niet als onderzoeksrechter of O.M. zijn opgetreden in strijd met art. 127 Ger.W.*

4° *Het cassatiemiddel waarin de partijdigheid van een jurylid wordt aangevoerd kan niet gegrond worden bevonden, wanneer de feiten waarop die bewering berust niet zijn vastgesteld in de processen-verbaal van de zittingen van het hof van assisen noch in enig ander stuk van de zaak en het hof van assisen, bij ontstentenis van enige betwisting daaromtrent, over dat punt geen uitspraak behoefde te doen (3).*

(CAPOEN T. LEMOINE, MARSALA)

ARREST (vertaling)

(A.R. nr. P.96.0536.F)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 29 februari 1996 door het Hof van Assisen van Henegouwen gewezen :

I. Op de voorziening van 29 februari 1996 :

.....

Over het eerste middel :

Overwegende dat de voorziening enkel gericht is tegen het veroordelend arrest van het hof van assisen; dat het middel betrekking heeft op het ver-

(2) Zie Cass., 19 okt. 1936 (*Pas.*, 1936, I, 387). Te dezen betoogde het middel dat het Hof van Cassatie niet kon nagaan of de beschikkingen van de eerste voorzitter van het hof van beroep waren gewezen op vordering van de procureurgeneraal, aangezien bij het-aan het hof van assisen voorgelegde dossier geen dergelijke vorderingen waren gevoegd, wat, volgens het middel, de gehele rechtspleging voor het hof van assisen nietig maakte. Zie Cass., 8 feb. 1989, A.R. nr. 7349 (A.C., 1988-89, nr. 333).

(3) Het middel betoogde dat de partijdigheid van een jurylid bleek uit het onderzoek dat het O.M. gelast had na de sluiting van de debatten voor het hof van assisen.

wijzend arrest waartegen geen voorziening is ingesteld;

Dat het niet ontvankelijk is;

Over het tweede middel :

Overwegende dat de beschikkingen van de eerste voorzitter van het hof van beroep waarbij de openingsdatum van een zitting van het hof van assisen en de openingsdatum van de debatten worden vastgesteld geen verband houden met de debatten zelf en de rechtspleging voor dat rechtscollege;

Dat het middel faalt naar recht;

Over het derde middel :

Overwegende dat, in strijd met wat het middel aanvoert, aan de hand van de stukken van het dossier waarvan eiser inzage gekregen heeft of heeft kunnen krijgen kan worden nagegaan of in de rechtspleging de in artikel 127 van het Gerechtelijk Wetboek vervatte verbodsbepaling is nageleefd;

Dat het middel feitelijke grondslag mist;

Over het vierde en het vijfde middel :

Overwegende dat het hof van assisen zelf dient te beslissen of een jurylid in feite verkeert in een geval van wettelijke onverenigbaarheid;

Dat, bij gebrek aan een betwisting daaromtrent voor het hof van assisen, het Hof over dat punt geen uitspraak behoefde te doen; dat de aangevoerde onverenigbaarheid is vastgesteld noch in het proces-verbaal van de zittingen van het hof van assisen, noch in enig ander stuk van de zaak;

Overwegende dat het Hof niet bevoegd is om opsporingen, controles of beoordelingen te verrichten betreffende de door de middelen aangevoerde feiten;

Dat de middelen niet kunnen 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. Op de voorziening van 12 maart 1996 :

A. In zoverre de voorziening gericht is tegen het arrest waarbij in strafzaken een veroordeling wordt uitgesproken, behoudens het geval bepaald in artikel 40, vierde lid, van de wet van 15 juni 1935 op het gebruik der talen in gerechtszaken, het geval van regelmatige afstand en het geval dat na het veroordelend arrest nog cassatieberoep openstaat tegen een arrest tot verwijzing van de zaak naar het hof van assisen, een partij zich tegen een en dezelfde beslissing geen tweede maal in cassatie kan voorzien, ook al is de tweede voorziening ingesteld vóór de verwerping van de eerste;

Dat de voorziening niet ontvanke-lijk is;

B. In zoverre de voorziening gericht is tegen de beslissingen waarbij eiser wordt veroordeeld op de civielrechtelijke vorderingen van :

1. Claudine Lemoine :

Overwegende dat eiser geen bijzonder middel aanvoert;

2. Antonio Marsala :

Overwegende dat eiser afstand doet van zijn voorziening;

Om die redenen : ongeacht de stukken die op de griffie van het Hof zijn binnengekomen op 13 en 19 juni 1996, verleent akte van de afstand van de voorziening tegen de beslissing op de civielrechtelijke vordering van Antonio Marsala; verwerpt de voorzieningen voor het overige; veroordeelt eiser in de kosten.

4 september 1996 — 2° kamer — Voorzitter en verslaggever : de h. Ghislain, waarnemend voorzitter — *Gelijklopende conclusie* van de h. Piret, advocaat-generaal — *Advocaat* : mr. Delahaye.

Nr. 291

1° KAMER — 5 september 1996

OVEREENKOMST — BESTANDELEN — ALLERLEI — OPENBARE ORDE — GOEDE ZEDEN — ADAGIA — NEMO AUDITUR PROPRIAM TURPITUDINEM ALLEGANS — IN PARI CAUSA TURPITUDINIS CESSAT REPETITIO — BEGRIP.

De adagia "Nemo auditur propriam turpitudinem allegans" en "In pari causa turpitudinis cessat repetitio" zijn geen dwingende wettelijke bepalingen (1).

(CASINO HERBESTHAL N.V.
T. GEMEENTE LONTZEN)

(A.R. nr. C.95.0323.F)

5 september 1996 — 1° kamer — Voorzitter : de h. Rappe, waarnemend voorzitter — *Verslaggever* : de h. Verheyden — *Andersluitende conclusie* (2) van de h. Leclercq, advocaat-generaal — *Advocaten* : mrs. Houtekier en De Gryse.

Nr. 292

1° KAMER — 5 september 1996

BESLAG — ALLERLEI — KANTONNEMENT — UITVOERBARE RECHTERLIJKE BESLISSING — VEROORDEELDE SCHULDENAAR — SCHULDVORDERING IN HOOFDSOM — UITSpraak OVER DE INTEREST AANGEHOUDEN — TE STORTEN SOM — BEDRAG.

(1) Zie Cass., 8 dec. 1966, volt. terechtz. (*Bull. en Pas.*, 1967, I, 434), met concl. Hayoit de Termicourt, proc.-gen., inz. blz. 443; 24 sept. 1976 (*A.C.*, 1977, 98).

(2) Het O.M. betwistte niet dat de voornoemde adagia voor de rechter geen bindende norm waren, maar het concludeerde te dezen tot cassatie op grond dat het bestreden arrest de conclusie van eiseres niet had beantwoord (zie de rede "de motivering van de vonnissen en arresten en de bewijskracht van de akten", uitgesproken door de h. F. Dumon, toen eerste adv.-gen., op de plechtige openingszitting van het Hof op 1 sept. 1978 (*A.C.*, 1978-79, noot 3, blz. 6).

Wanneer een uitvoerbaar vonnis waartegen verzet of hoger beroep is ingesteld, de schuldenaar heeft veroordeeld tot betaling van het bedrag van de schuldvoordering in hoofdsom, doch de uitspraak over de interest heeft aangehouden, moet het kantonement, om te gelden als betaling en de loop van de interest te stuiten, betrekking hebben op de hoofdsom maar niet op de op de dag van het kantonement vervallen interest. (Art. 1404 Ger.W.)

(SZARVADI T. MODULMED N.V.)

ARREST (vertaling)

(A.R. nr. C.95.0366.F)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 22 juni 1995 door het Hof van Beroep te Brussel gewezen;

Over het middel : schending van de artikelen 1239, 1244 van het Burgerlijk Wetboek, 1403, 1404 en 1405 van het Gerechtelijk Wetboek,

doordat het hof van beroep, bij arrest van 24 februari 1994, het beroepen vonnis bevestigt wat de door verweerster verschuldigde honoraria betreft, "voor recht zegt dat (verweerster) aan eiser op de honoraria van drie miljoen frank de contractuele moratoire interest verschuldigd is waarvan sprake is in § 7 bladzijde 1 van de door (verweerster) op 9 juli 1984 uitgegeven schuldbrief, de heropening van de debatten beveelt teneinde de partijen de gelegenheid te geven om op die grondslag de afrekening van de (aan eiser) toekomstende interest op te maken en, zo nodig, conclusie te nemen over die afrekening"; dat het hof vervolgens in het bestreden arrest, na de debatten te hebben heropend, beslist dat verweerster de interest verschuldigd is "tot de dag waarop het kantonement werkelijk is geschied, namelijk op 7 februari 1991" (...) en "dat (verweerster), nu zij op 7 februari 1991 het geheel van de bedragen (hoofdsom en kosten) tot de betaling waarvan zij bij het bestreden vonnis was veroordeeld, had gekantonneerd, krachtens artikel 1404, tweede lid, van het Gerechtelijk Wetboek moet worden geacht haar schuld op die datum te hebben voldaan; dat bijgevolg met ingang van die datum op die schuld geen interest meer liep; (...) dat het bovendien (verweerster) veroordeelt om aan (eiser) 90.000 frank te be-

talen, zijnde het saldo van de contractuele moratoire interest", op grond dat "na aftrek van de door (verweerster) na het arrest van 24 februari 1994 gedane stortingen, de door die vennootschap nog tot 7 februari 1991 verschuldigde interest, blijkens een afrekening die (door verweerster) als zodanig niet wordt betwist, 90.000 frank bedraagt",

terwijl, krachtens artikel 1239, eerste lid, van het Burgerlijk Wetboek, "de betaling moet gedaan worden aan de schuldeiser of aan iemand die volmacht van hem heeft, of die door de rechter of door de wet gemachtigd is om voor hem te ontvangen"; artikel 1244, eerste lid, van dat wetboek eraan toevoegt dat "de schuldenaar de schuldeiser niet kan verplichten betaling te ontvangen van een gedeelte van een schuld, al is die schuld ook deelbaar"; de schuldenaar die zijn schuldeiser wil betalen dat derhalve moet doen in diens handen en hem het gehele verschuldigde bedrag, interest inbegrepen, moet betalen; de wet niettemin een derde kan machtigen om de betaling te ontvangen; zulks wordt geregeld door de artikelen 1403, eerste lid, en 1404 van het Gerechtelijk Wetboek onder de titel "kantonement"; eerstgenoemd artikel bepaalt dat "de schuldenaar tegen wie bewarend beslag is gedaan of toegestaan, in elke stand van het geding het beslagene kan bevrijden of het beslag verhinderen door in de Deposito- en Consignatiekas of in handen van een erkende of aangestelde sekwester, een bedrag in bewaring te geven, toereikend om tot waarborg te strekken voor de schuld in hoofdsom, interest en kosten"; het tweede artikel bepaalt dat "met uitzondering van schuldvoordringen tot levensonderhoud, hetzelfde recht op dezelfde wijzen, onder dezelfde voorwaarden, volgens dezelfde rechtspleging toekomt aan de schuldenaar die veroordeeld is bij een uitvoerbare rechterlijke beslissing waartegen verzet of hoger beroep is ingesteld, alsook wanneer schorsing van die vervolgingen is bevolen. De storting heeft plaats met bijzondere bestemming van de som tot afdoening van de schuldvoordering van de beslaglegger en geldt als betaling voor zover de beslagene erkent schuldenaar te zijn of als zodanig wordt erkend"; het kantonement het aan de verweerder toegekende recht is om het beslagene te bevrijden of het beslag te verhinderen door zijn schuld te betalen in handen van een derde mits hij voldoet aan de bij de wet bepaalde gronden vormvoorwaarden; de grondvoorwaarden verwijzen naar de beginselen van het

Burgerlijk Wetboek betreffende de betaling in het bijzonder, naar artikel 1244, eerste lid, van voormeld wetboek volgens hetwelk de volledige schuld moet worden voldaan, van welk vereiste krachtens de artikelen 1403, 1404 en 1405 van het Gerechtelijk Wetboek in geen geval mag worden afgeweken, aangezien zij bepalen dat de schuldenaar een bedrag in bewaring of consignatie geeft, toereikend om tot waarborg te strekken voor de schuld in hoofdsom, intrest en kosten; het kantonnement derhalve de bij de wet bepaalde gevolgen, namelijk te gelden als betaling en de loop der intresten te stuiten, slechts heeft, als het betrekking heeft op de gehele betwiste schuld, de tot de dag van het kantonnement gelopen intrest inbegrepen; wanneer het vonnis de schuldenaar veroordeelt tot het in dat vonnis vastgestelde bedrag van de schuld in hoofdsom, doch de uitspraak over de intrest aanhoudt, het kantonnement slechts geldt als betaling en de loop der intresten slechts stuit als het betrekking heeft op de hoofdsom en het totaalbedrag van de intrest, zelfs als de schuldenaar die intrest betwist; het bestreden arrest bijgevolg, door vast te stellen dat een gedeelte van de intrest pas na het arrest van 24 februari 1994, dus na het "kantonnement" was betaald en dat op de dag van het kantonnement nog 90.000 frank intrest verschuldigd was, welk bedrag nog niet was betaald op de dag van de uitspraak van het arrest, vaststelt dat het kantonnement waarvan het de datum bepaalt op 7 februari 1991, geen betrekking had op de verschuldigde intrest, maar alleen op de hoofdsom en de kosten; het bestreden arrest derhalve niet zonder de artikelen 1244, 1403, 1404 en 1405 van het Gerechtelijk Wetboek te schenden kon beslissen dat de op 7 februari 1991 gedane bewaargeving van de hoofdsom en de kosten een kantonnement was in de zin van de wet en de loop der intresten stuitte op de enkele grond dat verweerster die dag de bedragen had betaald waartoe zij bij het beroepen vonnis was veroordeeld, aangezien die bedragen de schuld, intrest inbegrepen, niet dekten :

Overwegende dat, luidens artikel 1403, eerste lid, van het Gerechtelijk Wetboek, de schuldenaar tegen wie bewarend beslag is gedaan of toegestaan, in elke stand van het geding, het beslagene kan bevrijden of het beslag verhinderen door in de Deposito- en Consignatiekas of in handen van

een erkende of aangestelde sekwester een bedrag in bewaring te geven, toereikend om tot waarborg te strekken voor de schuld in hoofdsom, intrest en kosten; dat volgens artikel 1404, eerste lid, van het Gerechtelijk Wetboek, hetzelfde recht op dezelfde wijzen, onder dezelfde voorwaarden, volgens dezelfde rechtspleging toekomt aan de schuldenaar die veroordeeld is bij een uitvoerbare rechterlijke beslissing waartegen verzet of hoger beroep is ingesteld, alsook wanneer schorsing van die vervolgingen is bevolen; dat artikel 1404, tweede lid, bepaalt dat de storting plaatsheeft met bijzondere bestemming van de som tot afdoening van de schuldvordering van de beslaglegger en "geldt als betaling voor zover de beslagene erkent schuldenaar te zijn of als zodanig wordt erkend";

Overwegende dat uit het beroepen vonnis en het bestreden arrest blijkt : 1° dat de rechtbank van koophandel, bij vonnis van 14 september 1990, verweerster heeft veroordeeld om aan eiser de hoofdsom van 3.000.000 frank te betalen, de uitspraak over de intrest heeft aangehouden en verweerster heeft veroordeeld in de kosten; 2° dat de op verzoek van verweerster optredende gerechtsdeurwaarder de bedragen tot betaling waarvan verweerster bij voornoemd vonnis was veroordeeld bij de Deposito- en Consignatiekas in bewaring heeft gegeven op 7 februari 1991, dat is buiten de bij artikel 1405, derde lid, van het Gerechtelijk Wetboek bepaalde termijn;

Dat het arrest, nu het vaststelt dat verweerster het geheel van de bedragen tot de betaling waarvan zij was veroordeeld, had gekantonneerd op 7 februari 1991, wettig beslist dat verweerster, krachtens artikel 1404, tweede lid, van het Gerechtelijk Wetboek, moest worden geacht haar schuld op die datum te hebben voldaan en dat bijgevolg met ingang van die datum op die schuld geen intrest meer verschuldigd was;

Dat het middel niet kan worden aangenomen;

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

5 september 1996 — 1^e kamer — Voorzitter en verslaggever : de h. Rappe, waarnemend voorzitter — *Gelijkkluidende conclusie* van de h. Leclercq, advocaat-generaal — *Advocaten* : mrs. Delahaye en De Bruyn.

Nr. 293

1^e KAMER — 5 september 1996

1^o RECHT VAN VERDEDIGING — BURGERLIJKE ZAKEN — AANSPRAKELIJKHEID BUITEN OVEREENKOMST — TOEPASSINGSVOORWAARDEN — OORZAKELIJK VERBAND — CONTROLE DOOR DE RECHTER

2^o ARBEIDSONGEVAL — VERZEKERING — AANSPRAKELIJKE DERDE — REGRESVORDERING VAN DE ARBEIDSONGEVALLENVERZEKERAAR — AARD — GEVOLGEN.

3^o ARBEIDSONGEVAL — VERZEKERING — AANSPRAKELIJKE DERDE — REGRESVORDERING VAN DE ARBEIDSONGEVALLENVERZEKERAAR — PERKEN.

1^o *Wanneer de rechter beslist dat een vordering gegrond is op art. 1382 B.W. en hij die vordering afwijst wegens het ontbreken van een oorzakelijk verband tussen fout en schade, gaat hij louter na of alle voorwaarden voor de toepassing van die bepaling vervuld zijn en schendt hij, door dat onderzoek, geenszins het recht van verdediging (1). (Algemeen rechtsbeginsel van het recht van verdediging.)*

2^o *De regresvordering, die de arbeidsongevallenverzekeraar met toepassing van de artikelen 46, § 2, eerste lid, en 47, tweede lid, Arbeidsongevallenwet kan in-*

stellen tegen de voor het ongeval aansprakelijke derde, wordt uitgeoefend in-gevolge een indeplaatsstelling waardoor de schuldvordering zelf van de getroffene of diens rechthebbenden uit hun vermogen overgaat naar dat van de verzekeraar tot beloop van de door deze betaalde vergoedingen en van het kapitaal dat de door hem verschuldigde waarde van de jaarlijkse vergoeding of rente vertegenwoordigt (2). (Artt. 46, § 2, eerste lid, en 47, tweede lid, Arbeidsongevallenwet.)

3^o *De regresvordering die de arbeidsongevallenverzekeraar kan instellen tegen de voor een arbeidsongeval aansprakelijke persoon, mag het bedrag niet overtreffen van de schadeloosstelling die de getroffene voor dezelfde schade volgens het gemeen recht had kunnen verkrijgen (3). (Art. 47 Arbeidsongevallenwet; art. 1382 B.W.)*

(AXA BELGIUM N.V. T. DULLAERT EDDY N.V. E.A.)

ARREST (vertaling)

(A.R. nr. C.96.0012.F)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest op 15 mei 1995 door het Hof van Beroep te Luik gewezen;

Over het eerste middel : schending van artikel 1138, 2^o, van het Gerechtelijk Wetboek, van het algemeen rechtsbeginsel, beschikkingsbeginsel genoemd, van het algemeen rechtsbeginsel van het recht van verdediging, van de artikelen 6.1. van het Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, gesloten te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij de wet van 13 mei 1955, 54, inzonderheid § 4, en 75 van de wet van 3 juli 1978 betreffende de arbeidsovereenkomsten,

doordat het arrest vaststelt dat Stordeur arbeidsongeschikt is geworden ten gevolge van een arbeidsongeval en door eiseres in

(1) Cass., 22 maart 1984, A.R. nrs. 6900 en 7065 (A.C., 1983-84, nr. 421), redenen; zie Cass., 20 okt. 1983, A.R. nrs. 6839, 6098 en 6909 (*ibid.*, 1983-84, nr. 100).

(2) Cass., 17 maart 1987, A.R. nr. 377 (A.C., 1986-87, nr. 423); 18 jan. 1994, A.R. nr. 6950 (*ibid.*, 1994, nr. 25); zie Cass., 17 feb. 1976 (*ibid.*, 1976, 669).

(3) Cass., 16 sept. 1985, A.R. nr. 4734 (A.C., 1985-86, nr. 27); 18 jan. 1994, A.R. nr. 6950 (*ibid.*, 1994, nr. 25).

haar hoedanigheid van arbeidsongevallen-verzekeraar van zijn werkgever is vergoed; dat het arrest vervolgens de vordering van eiseres verwerpt, in zoverre zij betrekking had op de terugbetaling van het bedrag van 11.437 frank dat was betaald als werkgeversbijdrage op de aan Stordeur uitgekeerde vergoedingen op grond dat "het bestaan van een contractuele verplichting het ontstaan van een schade in de zin van artikel 1382 van het Burgerlijk Wetboek kan uitsluiten, meer bepaald in het geval dat ... de te dragen kosten of de uitkering definitief ten laste moeten blijven van diegene die zich verbonden heeft, zelfs wanneer de omstandigheid die aanleiding gaf tot de betaling of de overeengekomen uitkering, een gevolg is van de onrechtmatige daad ...; dat, om die redenen de werkgeversbijdragen (11.437 frank) bedragen zijn die definitief ten laste van de werkgever moeten blijven en dat diens verzekeraar ze niet kan terugvorderen van de voor het ongeval aansprakelijke derde",

terwijl, eerste onderdeel, de rechter in burgerlijke zaken geen geschil kan opwerpen waarvan het bestaan bij conclusie van de partijen wordt uitgesloten; geen van de gedingvoerende partijen voor het hof van beroep in casu de vordering van eiseres betwistte in zoverre zij betrekking had op de terugbetaling van het als werkgeversbijdrage betaalde bedrag van 11.437 frank; het arrest derhalve, nu het dat punt van de vordering van eiseres verwerpt, artikel 1138, 2°, van het Gerechtelijk Wetboek en het beschikkingsbeginsel schendt; het arrest bovendien, nu het die vordering verwerpt op een ambtshalve middel zonder de partijen te vragen dat punt nader toe te lichten, desnoods door de heropening van het debat te bevelen, het recht van verdediging van eiseres miskent (schending van het algemeen beginsel van het recht van verdediging en van artikel 6.1. van voornoemd Verdrag van Rome);

tweede onderdeel, in geval van arbeidsongeschiktheid van een werknemer wegens een arbeidsongeval, de artikelen 54, § 4, en 75 van de wet van 3 juli 1978, respectievelijk voor de werklieden en de bedienden, bepalen dat de werkgever tegen de derden die aansprakelijk zijn voor het ongeval, een rechtsvordering kan instellen tot terugbetaling van het loon dat aan het slachtoffer is betaald en van de sociale bijdragen waartoe de werkgever door de wet of door een individuele of collectieve arbeidsovereenkomst is gehouden; die bepaling, nu zij de werkgever het recht geeft om tegen de voor het ongeval aansprakelijke

persoon een rechtsvordering in te stellen tot terugbetaling van de betaalde sociale bijdragen, afwijkt van het beginsel volgens hetwelk het oorzakelijk verband verboden wordt wanneer tussen de fout en de schade een eigen juridische oorzaak ingrijpt, zoals een verplichting uit een overeenkomst, een wet of een reglement die op zichzelf voldoende is om de uitvoering te verantwoorden; het arrest derhalve de artikelen 54, § 4, en 75 van de wet van 3 juli 1978 schendt door te beslissen dat de werkgeversbijdragen definitief ten laste van de werkgever en diens verzekeraar moeten blijven :

Wat het eerste onderdeel betreft :

Overwegende dat het hof van beroep het door eiseres gevorderde bedrag van 11.437 frank heeft afgewezen, welk bedrag overeenkomt met de werkgeversbijdragen die zij in haar hoedanigheid van arbeidsongevallen-verzekeraar zou hebben betaald voor de periode van tijdelijke arbeidsongeschiktheid van de getroffene;

Overwegende dat, enerzijds, die vordering werd betwist, inzonderheid door de tweede verweerder, die aanvoerde dat de vordering tot terugbetaling van de aan de getroffene uitgekeerde bedragen slechts gegrond zou zijn indien "hij ook na de periode van arbeidsongeschiktheid maatschappelijk verlies had geleden";

Overwegende, anderzijds, dat het hof van beroep, nu het beslist dat "de werkgeversbijdragen bedragen zijn die definitief ten laste van de werknemer moeten blijven en dat, bijgevolg, diens verzekeraar ze niet kan terugvorderen van de voor het ongeval aansprakelijke derde", heeft nagegaan, wat zijn plicht was, of alle voorwaarden voor de toepassing van artikel 1382 van het Burgerlijk Wetboek waren vervuld, meer bepaald of tussen de fout en de schade een noodzakelijk oorzakelijk verband bestond;

Overwegende dat het hof van beroep, nu het zich beperkt tot dat onderzoek, enkel uitspraak heeft gedaan over het door eiseres regelmatig aanhangig gemaakte geschil, en noch een vordering heeft verworpen op een

exceptie die voor het hof niet in het debat was noch het recht van verdediging heeft geschonden;

Dat dit onderdeel niet kan worden aangenomen;

Wat het tweede onderdeel betreft :

Overwegende dat, krachtens de artikelen 54, § 4, en 75 van de wet van 3 juli 1978 betreffende de arbeidsovereenkomsten, de werkgever van de derde die aansprakelijk is voor het arbeidsongeval, terugbetaling kan vorderen van de sociale bijdragen waartoe hij door de wet of door een individuele of collectieve arbeidsovereenkomst is gehouden;

Dat dit onderdeel, dat steunt op die wetsbepalingen, die geen verband houden met de rechtsvordering van de arbeidsongevallenverzekeraar, niet ontvankelijk is;

Over het tweede middel : schending van de artikelen 1382 van het Burgerlijk Wetboek en 47 van de Arbeidsongevallenwet van 10 april 1971,

doordat het arrest vaststelt dat eiseres aan Stordeur dagelijkse vergoedingen heeft betaald voor de periode van tijdelijke arbeidsongeschiktheid tussen 31 januari en 14 juli 1984 en dat Stordeur voor die periode aanspraak had kunnen maken op een semi-brutoloon van 272.877 frank (namelijk een brutoloon van 338.050 frank min de voorheffing van 65.173 frank); dat het vervolgens, zonder te ontkennen, zoals eiseres betoogde zonder op dat punt door de andere partijen te worden weersproken, dat de door eiseres aan Stordeur voor de voornoemde periode uitgekeerde dagelijkse vergoedingen 301.268 frank bedroegen, de schadeloosstelling van eiseres voor de door haar aan Stordeur tijdens voormelde periode betaalde dagelijkse vergoedingen beperkt tot 90 pct. van het voornoemde semi-brutoloon, zijnde het bedrag van 245.589 frank, op grond dat "de arbeidsongevallenverzekeraar het recht heeft om van de schadeveroorzaker de door hem uitgekeerde bedragen terug te vorderen met de dubbele beperking, enerzijds, van de betaalde bedragen, anderzijds, van de bedragen waarop de getroffene volgens het gemeen recht aanspraak had kunnen maken",

terwijl de arbeidsongevallenverzekeraar tegen de voor het arbeidsongeval aansprakelijke persoon een rechtsvordering kan in-

stellen tot beloop van, enerzijds, het bedrag van de schadevergoeding die de getroffene volgens het gemeen recht voor dezelfde schade had kunnen krijgen (artikel 1382 van het Burgerlijk Wetboek) en, anderzijds, het bedrag van de aan de getroffene betaalde vergoedingen (artikel 47 van de wet van 10 april 1971); de arbeidsongevallenverzekeraar van de veroorzaker van het ongeval het laagste van de twee bedragen kan terugvorderen; de wet van 10 april 1971 wellicht de dagelijkse vergoedingen waarop de getroffene van een arbeidsongeval recht heeft, beperkt tot 90 pct. van zijn gemiddelde dagloon (artikel 22), dat wordt omschreven als het basisloon (bedoeld bij artikel 34) gedeeld door 365 (artikel 40), maar die berekeningswijze van de door de arbeidsongevallenverzekeraar aan de getroffene verschuldigde vergoedingen geen invloed mag hebben op de berekeningswijze van het bedrag van de schadevergoeding die de veroorzaker van het ongeval aan de arbeidsongevallenverzekeraar verschuldigd is; het arrest, door het bedrag van de schadevergoeding die de veroorzaker van het ongeval aan de arbeidsongevallenverzekeraar verschuldigd is, te beperken tot 90 pct. van het semi-brutoloon van de getroffene, beide berekeningswijzen met elkaar verwart en de regresvordering van de arbeidsongevallenverzekeraar op onwetige wijze beperkt (schending van de artikelen 1382 van het Burgerlijk Wetboek en 47 van de wet van 10 april 1971) :

Overwegende dat het hof van beroep, na te hebben vastgesteld dat de getroffene tussen 31 januari en 14 juli 1984 een bedrag van 272.877 frank had moeten ontvangen, aan eiseres een bedrag van 245.589 frank heeft toegekend op grond dat de arbeidsongevallenverzekeraar niet meer dan 90 pct. van het aan de getroffene toekomende bedrag kan terugvorderen;

Overwegende dat de schadevergoeding die de getroffene volgens het gemeen recht van de veroorzaker van het ongeval kan vorderen, en de door de verzekeraar op grond van de Arbeidsongevallenwet uitgekeerde vergoedingen, twee wijzen zijn om dezelfde materiële schade te vergoeden;

Dat de gesubrogeerde verzekeraar derhalve, binnen de perken van de

schadevergoeding die de voor het ongeval aansprakelijke derde volgens het gemeen recht is verschuldigd voor dezelfde materiële schade, zijn regresvordering kan instellen tot terugbetaling van het geheel van de door hem aan de getroffene voor dezelfde periode van arbeidsongeschiktheid uitgekeerde bedragen;

Overwegende dat het arrest, door het door eiseres teruggevorderde bedrag te beperken tot 90 pct. van het bedrag dat de getroffene als schadevergoeding had kunnen krijgen, de in het middel aangegeven wetsbepalingen schendt;

Dat het middel gegrond is;

Om die redenen, vernietigt het bestreden arrest, in zoverre dat arrest het bedrag dat aan eiseres toekomt voor de aan de getroffene tijdens de tijdelijke arbeidsongeschiktheid uitgekeerde vergoedingen beperkt tot 245.589 frank; 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 uitspraak daaromtrent aan de feitenrechter over; verwijst de aldus beperkte zaak naar het Hof van Beroep te Brussel.

5 september 1996 — 1^e kamer — Voorzitter : de h. de h. Rappe, waarnemend voorzitter — Verslaggever : mevr. Charlier — *Gelijklopende conclusie* van de h. Leclercq, advocaat-generaal — Advocaat : mr. Kirkpatrick.

Nr. 294

1^e KAMER — 5 september 1996

1° BELASTINGEN (MET DE INKOMSTENBELASTINGEN GELIJKGESTELDE) — VERKEERSBELASTING OP DE AUTOVOERTUIGEN — VRIJSTELLINGEN — GEBREKKIGEN — VOERTUIG — BEGRIP.

2° GRONDWET — GRONDWET 1994 (ART. 100 TOT EINDE) — ART. 159 — MET DE INKOMSTENBELASTINGEN GELIJKGESTELDE BELASTINGEN — VERKEERSBELASTING OP DE AUTOVOERTUIGEN — VRIJSTELLINGEN — GEBREKKIGEN — VOERTUIG — AUTOVOERTUIG — MINIBUS.

3° BELASTINGEN (MET DE INKOMSTENBELASTINGEN GELIJKGESTELDE) — VERKEERSBELASTING OP DE AUTOVOERTUIGEN — VRIJSTELLINGEN — GEBREKKIGEN — VOERTUIG — ART. 159 GW. (1994) — AUTOVOERTUIG — MINIBUS.

4° CASSATIEBEROEP — BELASTINGZAKEN — VORMEN — VORM EN TERMIJN VOOR MEMORIES EN STUKKEN — MET DE INKOMSTENBELASTINGEN GELIJKGESTELDE BELASTINGEN — INKOMSTENBELASTINGEN — MEMORIE VAN ANTWOORD — BRIEF.

5° INKOMSTENBELASTINGEN — VOORZIENING IN CASSATIE — MEMORIE VAN ANTWOORD — BRIEF.

1° Art. 5, § 1, eerste lid, 3°, van het W.I.G.B., krachtens hetwelk onder meer de voertuigen, als persoonlijk vervoermiddel gebruikt door gebrekkigen, vrijgesteld zijn van de verkeersbelasting op de autovoertuigen, vereist niet dat die voertuigen uitsluitend door de gebrekkigen mogen worden gebruikt, zodanig dat deze niet mogen worden vergezeld door een persoon die hen kan helpen, of door leden van hun gezin; die bepaling maakt evenmin een onderscheid tussen personenauto's en minibussen (1). (Art. 5, § 1, eerste lid, 3°, W.I.G.B.)

2° en 3° De Koning heeft, bij het K.B. van 8 juli 1970 houdende algemene verordening betreffende de met de inkomstenbelastingen gelijkgestelde belastingen, inzonderheid art. 15, § 1, 2°, b, de vrijstelling van de verkeersbelasting op de autovoertuigen niet kunnen beperken tot de personenauto's, in de strikte betekenis van het woord, die als persoonlijk vervoermiddel worden gebruikt door gebrekkigen; hij heeft derhalve de voor hetzelfde doel gebruikte minibussen niet van die vrijstelling kunnen uitsluiten en aldus de

(1) Zie M. Mouvret, *La taxe de circulation sur les véhicules automobiles*, Brussel, 1949, nrs. 204 en 205.

draagwijde beperken van art. 5, § 1, eerste lid, 3°, van het W.I.G.B., welke bepaling kracht van wet heeft (2). [Art. 159 Ger.W. (1994); art. 5, § 1, eerste lid, 3°, en tweede lid, W.I.G.B.; art. 15, § 1, 2°, b, K.B. 8 juli 1970.]

4° en 5° Art. 389, eerste lid, van het W.I.B. (1992), dat door art. 2 van het W.I.G.B. toepasselijk wordt gemaakt op de met de inkomsten gelijkgestelde belastingen, bepaalt dat de memorie van antwoord van verweerder in cassatie op de griffie van het Hof van cassatie moet worden afgegeven; die wetsbepaling wordt niet nageleefd door de verweerder in cassatie die zijn memorie van antwoord niet ter griffie afgeeft maar ze per brief naar die griffie verstuurt (3). [Art. 389, eerste lid, W.I.B. (1992); art. 2. W.I.G.B.]

(BELGISCHE STAAT - MIN. V. FINANCIËN
T. BOT-ZAMAT)

ARREST (vertaling)

(A.R. nr. F.96.0003.F)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 6 oktober 1995 door het Hof van Beroep te Brussel gewezen;

Over het middel : schending van de artikelen 5, § 1, 3°, van het Wetboek van de met de inkomstenbelastingen gelijkgestelde belastingen en 15, § 1, 2°, b, van het koninklijk besluit houdende algemene verordening van de met de inkomstenbelastingen gelijkgestelde belastingen, vóór de wijziging ervan door het enig artikel van de wet van 19 februari 1990 tot wijziging van het koninklijk besluit van 8 juli 1970 houdende algemene verordening van de met de inkomstenbelastingen gelijkgestelde belastingen,

doordat het hof van beroep vooraf eraan herinnert dat "(verweerder) aangetaast is door een blijvende invaliditeit van ten minste 50 pct. die uitsluitend toe te schrijven is aan een gebrekkigheid van de onderste ledematen", dat hij vrijstelling van verkeersbelasting voor een Toyota-minibus vordert en, met die bedoeling "bij brief van

9 maart 1989 aan de controleur van de B.T.W., aanvoerde dat het voertuig niet bestemd was voor beroepsdoeleinden maar wel diende als vervoermiddel voor hem en zijn kroostrijke gezin"; dat het hof van beroep vervolgens het standpunt van de administratie weerlegt volgens hetwelk wegens de bestemming van het voertuig — vervoer van het kroostrijke gezin — de gevorderde vrijstelling niet kan worden toegekend op grond dat "de administratie een voorwaarde aan de wet toevoegt door een exclusief gebruik te eisen", terwijl het, om de bij artikel 5, § 1, 3°, bedoelde vrijstelling te genieten, voldoende is dat "het voertuig aangeschaft en bestemd is om gebruikt te worden als eigen vervoermiddel", "waarbij het (door die bepaling) vereiste persoonlijk gebruik niet uitsluit dat (verweerder) ook zijn gezin met dat voertuig vervoert en het voor persoonlijk gebruik aanwendt, wat verschilt van het exclusieve gebruik zoals het bijvoorbeeld door artikel 5, § 1, 6°, van het Wetboek van de met de inkomstenbelastingen gelijkgestelde belastingen wordt vereist voor landbouwvoertuigen",

terwijl, uit het onderlinge verband tussen de artikelen 5, § 1, 3°, van het Wetboek van de met inkomstenbelastingen gelijkgestelde belastingen, en 15, § 1, 2°, b, van het tot uitvoering ervan genomen koninklijk besluit houdende algemene verordening betreffende de met de inkomstenbelastingen gelijkgestelde belastingen, blijkt dat de vrijstelling van de verkeersbelasting van toepassing is voor de personenauto's die als persoonlijk vervoermiddel worden gebruikt door ...b) de personen (...) met een blijvende invaliditeit van ten minste 50 pct. uitsluitend te wijten aan gebrekkigheid van de onderste ledematen; de wetgever, door expliciet te preciseren dat de personenauto gebruikt moest worden voor het persoonlijke vervoer van de gebrekkige en niet als eigen vervoermiddel, de vrijstelling heeft willen beperken tot het voertuig dat uitsluitend door de gebrekkige wordt gebruikt en waardoor hij in staat is van de ene plaats naar de andere te rijden; de Koning de vrijstelling heeft beperkt tot één enkel soort voertuig, meer bepaald de personenauto, die noodzakelijk maar voldoende is om te voorzien in de strikt persoonlijke vervoerbehoefden van de gebrekkige; het arrest derhalve, nu het de gevraagde vrijstelling toekent voor een minibus ofschoon in de betrokken wets- en verordenende bepalingen uitsluitend sprake is van personenauto's, en, nu het overigens niet heeft vastgesteld dat het bewuste

(2) Zie noot 1.

(3) Zie Cass., 2 sept. 1993, A.R. nr. F.93.0029.F (A.C., 1993, nr. 325).

voertuig uitsluitend werd gebruikt voor verweerdens behoeften aan persoonlijk vervoer, de in het middel aangehaalde bepalingen schendt :

Overwegende dat, luidens artikel 5, § 1, 3°, van het koninklijk besluit van 23 november 1985 houdende codificatie van de wettelijke bepalingen betreffende de met de inkomstenbelastingen gelijkgestelde belastingen, onder meer de voertuigen als persoonlijk vervoermiddel gebruikt door gebrekkigen, vrijgesteld zijn van de belasting;

Overwegende dat artikel 4 van het koninklijk besluit van 10 november 1980 tot wijziging van artikel 15 van het koninklijk besluit van 8 juli 1970 houdende algemene verordening betreffende de met de inkomstenbelastingen gelijkgestelde belastingen in punt 2° preciseert dat de voornoemde vrijstelling van toepassing is voor de personenauto's die als persoonlijk vervoermiddel worden gebruikt door, onder meer, de personen met een blijvende invaliditeit van ten minste 50 pct. uitsluitend te wijten aan gebrekkigheid van de onderste ledematen;

Overwegende dat het arrest, zonder op dat punt te worden bekritiseerd, vaststelt dat verweerder door een dergelijke gebrekkigheid is aangetast;

Dat het koninklijk besluit van 23 november 1965 niet vereist dat het voertuig uitsluitend door de gebrekkige mag worden gebruikt, zodanig dat deze niet, zoals dit arrest vaststelt, mag worden vergezeld door een persoon die hem kan helpen, of door leden van zijn gezin;

Dat hetzelfde besluit evenmin een onderscheid maakt tussen personenauto's en minibussen;

Dat de Koning, bij voornoemd koninklijk besluit van 8 juli 1970, de vrijstelling niet heeft kunnen beperken tot de personenauto's in de strikte betekenis van het woord, en aldus de draagwijdte niet heeft kunnen beper-

ken van het koninklijk besluit houdende codificatie dat kracht van wet heeft;

Dat het arrest, nu het de betwiste bijdrage vernietigt, artikel 5 van voornoemd koninklijk besluit van 23 november 1965 juist toepast;

Dat het middel faalt naar recht;

Om die redenen, zonder acht te slaan op de memorie van antwoord, die in strijd met artikel 389 van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen, per post aan de griffie van het Hof is gestuurd, verwerpt de voorziening; veroordeelt eiser in de kosten.

5 september 1996 — 1^e kamer — Voorzitter : de h. Rappe, waarnemend voorzitter — Verslaggever : mevr. Charlier — *Gelijkkluidende conclusie* van de h. Leclercq, advocaat-generaal — *Advocaat* : mr. Bulot, Nijvel.

Nr. 295

3^o KAMER — 9 september 1996

ARBEIDSONGEVAL — VERGOEDING — BASISLOON — REFERTEPERIODE — ONVOLLEDIG — MINDER DAN EEN JAAR TEWERKGESTELD — HYPOTHETISCH LOON — BEREKENING — PRESTEREN VAN OVERUREN — GEVOLG.

Het hypothetisch loon voor de periode van het referentiejaar tijdens hetwelk de werknemer niet tewerkgesteld was, wordt berekend zonder rekening te houden met het loon voor arbeid die de getroffene presteerde tijdens de periode waarin hij werd tewerkgesteld (1). (Art. 36, § 2, Arbeidsongevallenwet.)

(1) Zie Cass., 22 sept. 1976 (A.C., 1977, 120); Cass., 10 maart 1980 (A.C., 1979-80, nr. 434).

(DE PELECIJN T. FEDERALE VERZEKERINGEN)

ARREST

(A.R. nr. S.95.0139.N)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 15 juni 1995 door het Arbeidshof te Gent gewezen;

Over het middel, gesteld als volgt : schending van artikelen 24, inzonderheid, tweede lid en vierde lid (dit laatste voor het werd vervangen bij Wet van 22 december 1989), 34 en 36, inzonderheid § 2 van de Arbeidsongevallenwet van 10 april 1971,

doordat het arbeidshof in de bestreden beslissing het ten aanzien van eiser, voor de bepaling van de arbeidsongevallenvergoedingen (voor de periode van 1 februari 1987 tot 8 januari 1990, inclusief de vergoeding voor hulp van derden; voor de periode vanaf 9 januari 1990, exclusief de vergoeding voor hulp van derden), in acht te nemen basisloon vaststelt op 585.096,- frank, op grond van volgende motieven : "De Pelecijn werkte sedert 25 april 1983 in dienst van de N.V. Gaurain-Transport te Zottegem in de hoedanigheid van chauffeur, toen hij het slachtoffer werd van een niet betwist zwaar arbeidsongeval op 2 september 1983. Tijdens deze tewerkstelling werkte hij gedurende een aanzienlijk aantal overuren (april : 16,25 u; mei : 70 u; juni : 81,75 u; juli : 33 u; augustus : 60,75 u). Onder basisloon wordt verstaan het loon waarop de werknemer in de functie waarin hij is tewerkgesteld in de onderneming op het ogenblik van het ongeval, recht heeft voor de periode van het jaar dat het ongevalvoorafgaat (cf. artikel 34, eerste lid Arbeidsongevallenwet dd. 10 april 1971 (A.O.W.)). Wanneer zoals in het onderhavig geval, de werknemer sedert minder dan één jaar in de onderneming waarin hij is tewerkgesteld op het ogenblik van het ongeval arbeid, wordt voor de periode die voorafgaat het hypothetisch loon berekend op het gemiddeld dagelijks loon van de werknemers met dezelfde beroepskwalificatie (cf. artikel 36, § 2 A.O.W.). Vermits in het onderhavig geval de referteperiode onvolledig is, omdat het slachtoffer van het arbeidsongeval nog geen jaar in dienst is, behelst zijn basisloon : — het loon, inclusief dat betrekkelijk het gepresteerd overwerk, waarop hij recht heeft voor de activiteitsperiode in de onderneming (25 april 1983 tot 1 september 1983), aangevuld, binnen de grenzen van het jaar dat het ongeval voorafgaat (2 september 1982

tot 24 april 1983), met — een hypothetisch loon berekend op grond van het gemiddeld dagelijks loon van de werknemers met dezelfde beroepskwalificatie als de getroffene. Indien er, zoals in casu, in de onderneming waar het slachtoffer tewerkgesteld werd, geen werknemers met dezelfde beroepskwalificatie bestaan — De Pelecijn was de enige chauffeur-werknemer —, moet uitgezien worden naar dezelfde werknemers in analoge ondernemingen (...). Arbeidsongevallenverzekeraar De Federale Verzekeringen doet precies dit laatste door het overleggen van het loon over de periode van 2 september 1982 tot 24 april 1983 verdiend door drie werknemers van de onderneming "De Winter Vervoer" uit Sint-Amandsberg, dat een gelijkwaardig bedrijf als de N.V. Gaurain Transport is. De evengenoemde drie referentie-werknemers hadden zonder uitzondering telkens de hoedanigheid van chauffeur, functie uitgeoefend door De Pelecijn, en werden bovendien betaald aan identiek hetzelfde uurloon als (eiser). Zij dienen aangezien te worden als werknemers met dezelfde beroepskwalificatie in de zin van de Arbeidsongevallenwet zodat de arbeidsongevallenverzekeraar er voor de loonsvergelijking terecht aan refereert (...). De door (eiser) als bezwaar ertegen ingeroepen omstandigheid dat deze drie werknemers tijdens het beschouwde tijdvak geen overuren gepresteerd hebben, is niet van aard te beletten dat hun dagelijks gemiddeld loon voor de berekening van het hypothetisch loon volkomen dienstig is. Overwerk is wisselvallig en aleatoir (het is hoogst onzeker dat De Pelecijn, indien hij een jaar in de onderneming had gewerkt, voortdurend laat staan evenveel overuren zou hebben gewerkt). Wegens het voorhanden zijn van ter zake dienende vergelijkingspunten bestaat er geen grond over te gaan tot de gevraagde "ex aequo et bono" — berekening van het ter discussie staand hypothetisch loon. Het basisloon werd door de eerste rechter oordeelkundig op 585.096 frank bepaald" (arrest pp. 10 tot 12),

en doordat weliswaar uit de beslissing van de eerste rechter blijkt dat bij de berekening van het basisloon rekening werd gehouden met het loon voor het overwerk dat eiser presteerde tijdens zijn periode van tewerkstelling (namelijk van 25 april tot 2 september 1983, voor een bedrag van 75.003,- frank), doch daarentegen het voor de periode van 2 september 1982 tot 24 april 1983 in acht genomen referteloon, verstooken is van enig overloon;

terwijl overeenkomstig artikel 24, tweede lid van de Arbeidsongevallenwet van 10 april 1971, bij blijvende arbeidsongeschiktheid, een jaarlijkse vergoeding van 100 procent, berekend op het basisloon en de graad van de ongeschiktheid, de dagelijkse vergoeding vervangt vanaf de dag waarop de ongeschiktheid een bestendig karakter vertoont; Overeenkomstig het vierde lid van dezelfde bepaling, zoals van kracht voor de wetswijziging van 22 december 1989, in het geval waar de toestand van de getroffene volstrekt de geregelde hulp van een ander persoon vergt, de rechter de jaarlijkse vergoeding op een hoger bedrag dan 100 procent kan brengen, zonder 150 procent te mogen overschrijden; Overeenkomstig artikel 34 van dezelfde wet onder basisloon wordt verstaan het loon waarop de werknemer, in de functie waarin hij is tewerkgesteld in de onderneming op het ogenblik van het ongeval, recht heeft voor de periode van het jaar dat het ongeval voorafgaat, en overeenkomstig artikel 36, § 2 van dezelfde wet, wanneer de werknemer, zoals te dezen, sedert minder dan één jaar in de onderneming of in de functie waarin hij is tewerkgesteld op het ogenblik van het ongeval werkt, voor de periode die voorafgaat het hypothetisch loon berekend wordt op het gemiddeld dagelijks loon van de werknemers met dezelfde beroepskwalificatie; De wetgever aldus, met deze laatste regeling, blijkens de bij de totstandkoming van de wet opgenomen beschouwingen, heeft willen verhinderen dat de werknemer die het slachtoffer van een arbeidsongeval wordt op een ogenblik dat tijdelijke en ongunstige factoren zijn loon ongunstig beïnvloeden, hiervan blijvend de negatieve gevolgen zou moeten ondergaan op het vlak van de bepaling van zijn rechten op arbeidsongevallenvergoedingen; deze bepaling aldus niet toelaat de reël voor de betreffende werknemer bestaande factoren met gunstige invloed op zijn loon, voor het tijdvak van de referentieperiode dat de tewerkstelling van het slachtoffer voorafgaat, volledig buiten beschouwing te laten; Aldus de door het slachtoffer van het arbeidsongeval tijdens de referentieperiode gepresteerde overuren in aanmerking dienen te worden genomen, niet alleen, zoals te dezen geschiedde, bij de vaststelling van het aandeel van het slachtoffer zelf in het tot stand te brengen basisloon, doch ook in het aandeel dat door het hypothetisch loon wordt gevormd; er immers slechts sprake kan zijn van een hypothetisch loon berekend op het gemiddeld dagelijks loon van werknemers met dezelfde beroeps-

kwalificatie, indien gelijkaardige arbeidsvoorwaarden worden in acht genomen; De appelrechter vaststelde dat eiser tijdens zijn tewerkstelling respectievelijk 16.25, 70, 81.75, 33 en 60.75 overuren per maand had dienen te presteren; De omstandigheid dat "het hoogst onzeker (is) dat De Pelecijn, indien hij een jaar in de onderneming had gewerkt, voortdurend, laat staan evenveel overuren zou hebben gewerkt", niet kan verantwoord worden dat bij de bepaling van het hypothetisch loon voor de periode voorafgaand aan het in dienst treden van het slachtoffer, geen enkel overloon zou in aanmerking genomen worden; de lonen van werknemers, die tijdens het aan de tewerkstelling van eiser voorafgaande deel van de referentieperiode geen enkel overuur presteerden, derhalve niet als dusdanig als dienstige vergelijkingspunten kunnen worden beschouwd ter bepaling van het hypothetisch loon, Zodat het arbeidshof het voor de berekening van de arbeidsongevallenvergoedingen in aanmerking te nemen basisloon niet wettig kon vaststellen op 585.096,- frank (schending van alle in de aanhef van het middel aangehaalde wetsbepalingen) :

Overwegende dat, volgens artikel 36, § 2, van de Arbeidsongevallenwet van 10 april 1971, wanneer de werknemer sedert minder dan één jaar in de onderneming of in de functie waarin hij is tewerkgesteld op het ogenblik van het ongeval, werkt, voor de periode die voorafgaat, het hypothetisch loon berekend wordt op het gemiddeld dagelijks loon van de werknemers met dezelfde beroepskwalificatie;

Dat uit die bepaling volgt dat bij het berekenen van het daarin bedoelde hypothetisch loon geen rekening kan worden gehouden met het loon voor arbeid die de getroffene tijdens de periode waarin hij was tewerkgesteld, presteerde;

Overwegende dat het arrest, onder verwijzing naar voornoemd artikel 36, § 2, en nu eiser de enige chauffeur was in het bedrijf, het hypothetisch loon van eiser voor de periode van het referentiejaar tijdens dewelke hij niet was tewerkgesteld, bepaalt op grond van het gemiddeld dagelijks loon van drie chauffeurs van

een gelijkaardig bedrijf, waarvan het arrest op feitelijke gronden oordeelt dat zij dezelfde beroepskwalificatie hebben als die van eiser;

Dat het arrest aldus de aangewezen wetsbepalingen niet schendt;

Dat het middel niet kan worden aangenomen;

Om die redenen, verwerpt de voorziening; Gelet op artikel 68 van de Arbeidsongevallenwet van 10 april 1971, veroordeelt verweerster in de kosten.

9 september 1996 — 3^e kamer — Voorzitter : de h. Marchal, afdelingsvoorzitter — Verslaggever : de h. Boes — *Gelijkkluidende conclusie* van mevr. De Raeve, advocaat-generaal — *Advocaten* : mrs. Bützler en Simont.

Nr. 296

3^e KAMER — 9 september 1996

1^o GEZINSBIJSLAG — WERKNEMERS — VERGOEDINGEN — UITBETALING — TOEWIJZING — PLAATSING IN INSTELLING — WETTELIJKE VERDEELSLEUTEL — TOEWIJZINGSREGEL — TOEPASSELIJKE WETSBEPALING — AARD.

2^o GEZINSBIJSLAG — WERKNEMERS — VERGOEDINGEN — UITBETALING — TOEWIJZING — PLAATSING IN INSTELLING — EINDE — FEITELIJKE BEËINDIGING DOOR MOEDER — PLAATINGSMAATREGEL — BEGRIP — DRAAGWIJDTE.

1^o *De in art. 70 Kinderbijslagwet werknemers bepaalde verdeelsleutel en toewijzingsregel is een op zichzelf staande regel die de toestand van de geplaatste kinderen beheerst.*

2^o *Een kind wordt geacht geplaatst te zijn door de bevoegde overheid, zolang de*

maatregel niet is ingetrokken (1). (Art. 70 Kinderbijslagwet Werknemers.)

(KINDERBIJSLAGFONDS VAN BRABANT V.Z.W.
T. OUAHABI)

ARREST

(A.R. nr. S.96.0008.N)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 12 oktober 1995 door het Arbeidshof te Brussel gewezen;

Over het middel, gesteld als volgt : schending van artikelen 69, § 1, eerste en tweede lid, 70, derde lid (en voor zoveel als nodig eerste lid) en 70bis, eerste lid van de bij koninklijk besluit van 19 december 1939 gecoördineerde wetten betreffende de kinderbijslag voor loonarbeiders, waarvan artikel 69 vervangen werd bij wet van 1 augustus 1985; — artikel 70 vervangen werd bij wet van 23 december 1974, bij wet van 5 januari 1976, bij koninklijk besluit nr. 122 van 30 december 1982 en bij wet van 4 april 1991; — artikel 70bis gewijzigd werd bij wet van 30 juni 1981 en bij wet van 22 december 1989,

doordat het arbeidshof in de bestreden beslissing het vonnis van de achtste kamer van de Arbeidsrechtbank te Brussel dd. 24 februari 1995 bevestigt en dienvolgens verweerster gerechtigd verklaart op 27.304,- frank bijkomende kinderbijslag voor de maand januari 1994 (zijnde twee derden van het globale bedrag van 40.956,- frank waarop de vier kinderen recht geven), op grond van volgende overwegingen : "Uit de gegevens van het dossier blijkt dat de vier kinderen van (verweerster) vanaf 23 december 1993 door (verweerster) worden grootgebracht", dat de kinderen zeer regelmatig de lessen volgen, verzorgd zijn en met alles in orde zijn (...). (...) De instelling "Ter reie" betwist niet dat de kinderen vanaf het met verlof gaan op 23 december 1993 niet meer teruggekomen zijn. Het bericht van de beëindiging van de plaatsing van de kinderen ter zitting van

(1) Zie : M. ROOS en A. VANCLOOSTER, *Gezinsbijslagen en gezinssituaties*, Deurne Kluwer, 1993, 183; Omzendbrief van de Rijksdienst voor Kinderbijslag voor Werknemers, nr. C.O.1025, 23 juni 1976; Omzendbrief Ministerie van Sociale Voorzorg nr. 509 van 6 maart 1992.

2 februari 1994 door het bureau van bijzondere jeugdbijstand, werd aan de instelling op 10 februari 1994 gemeld. Het Hof stelt vast dat de vier kinderen van (verweester) vanaf 23 december 1993 door de moeder worden grootgebracht en opgevoed, dat de instelling de kinderen vanaf deze datum niet meer heeft verzorgd of grootgebracht en er geen effectieve plaatsing is geweest vanaf hogervermelde datum. Het uitbetalen van 2/3den van de kinderbijslag aan een instelling is slechts gerechtvaardigd wanneer deze instelling voor het kind de zorg draagt en met de plaatsing "op papier" totdat deze plaatsing wordt beëindigd door een beslissing van de bevoegde instantie kan voor de uitbetaling van kinderbijslag geen rekening gehouden worden. Artikel 70bis van voren genoemde koninklijk besluit voorziet dat "iedere intredende verandering van bijslag-trekkende" uitwerking heeft de eerste van de maand volgend op die waarin de verandering plaats heeft. Deze verandering heeft plaats gevonden vanaf 23 december 1993. Het Hof is van oordeel dat de eerste rechter terecht heeft geoordeeld dat aan (verweester) het volledig bedrag aan wezengeld vanaf 1 januari 1994 dient te worden uitbetaald, vermeerderd met de gerechtelijke interesten vanaf 24 maart 1994". (arrest pp. 4-5);

terwijl overeenkomstig artikel 69, § 1 van de op 19 december 1939 gecoördineerde wetten betreffende de kinderbijslag voor loonarbeiders, de kinderbijslag en het kraamgeld in beginsel aan de moeder worden uitbetaald, tenzij de moeder het kind niet werkelijk grootbrengt, in welk geval de kinderbijslag wordt uitbetaald aan de natuurlijke persoon of de rechtspersoon die deze taak vervult; overeenkomstig artikel 70, derde lid van dezelfde gecoördineerde wetten, de kinderbijslag verschuldigd ten behoeve van een kind dat bij toepassing van de wet van 8 april 1965 betreffende de jeugdbescherming in een instelling geplaatst is ten laste van het Ministerie van Justitie, ten belope van twee derden uitbetaald wordt aan dit Ministerie, zonder dat dit gedeelte hoger mag zijn dan het bedrag dat de Koning kan vaststellen voor bepaalde categorieën van kinderen terwijl de jeugdrechthank over het saldo beslist; eenzelfde regeling overigens in het algemeen geldt, overeenkomstig artikel 70, eerste lid van dezelfde wet, voor kinderen die door bemiddeling of ten laste van een openbare instelling worden geplaatst, waarbij twee derden van de kinderbijslag wordt toebedeeld aan die instel-

ling, zonder dat dit gedeelte hoger mag zijn dan het bedrag dat de Koning kan vaststellen voor bepaalde categorieën van kinderen, terwijl slechts het saldo aan de persoon bedoeld bij artikel 69 wordt uitbetaald; aldus voor kinderen die hetzij door bemiddeling of ten laste van een openbare overheid, hetzij bij toepassing van de wet betreffende de jeugdbescherming geplaatst worden in een instelling, afgeweken wordt van de algemene regel volgens welke de kinderbijslag toekomt aan de moeder of aan hem die het kind werkelijk grootbrengt; in voornoemde gevallen van rechtswege twee derden van het kindergeld toekomt aan de instelling waar het rechtgevend kind werd geplaatst, respectievelijk aan het Ministerie van Justitie ten laste waarvan het kind werd geplaatst terwijl uitdrukkelijk is bepaald dat de moeder in geval van plaatsing niet meer kan krijgen dan één derde deel van de kinderbijslag; deze wettelijk bepaalde verdeelsleutel en toewijzingregel toepasselijk zijn zolang de plaatsingsmaatregel niet wettelijk ongedaan wordt gemaakt, ongeacht de feitelijke situatie waarin het kind verkeert; het arbeidshof te dezen vaststelde, en dit overigens door geen der partijen werd betwist, dat de plaatsingsmaatregel betreffende de vier minderjarige kinderen van verweester door het bureau voor bijzondere jeugdbijstand ongedaan werd gemaakt op 2 februari 1994, met ingang van 1 februari 1994; overeenkomstig artikel 70bis van dezelfde wetten, iedere in de loop van een maand ingetreden verandering van bijslagtrekkende in de zin van artikelen 69 en 70 uitwerking heeft de eerste dag van de maand volgend op die waarin deze verandering heeft plaats gehad; het arbeidshof derhalve niet wettig vermocht, in navolging van de eerste rechter, te oordelen dat verweester gerechtigd was op het volledig bedrag van de kinderbijslag vanaf 1 januari 1994, verhoogd met interesten vanaf 24 maart 1994, zodat het arbeidshof door bevestiging van het bestreden vonnis in al zijn beschikkingen, alle in de aanhef van het middel vermelde wetsbepalingen schendt :

Overwegende dat artikel 70 van de samengeordende wetten betreffende de kinderbijslag voor loonarbeiders bepaalt dat de kinderbijslag verschuldigd ten behoeve van een kind dat door bemiddeling of ten laste van een openbare overheid geplaatst is in een instelling, wordt betaald ten belope van twee derde aan die instelling of particulier;

Dat die regel geen toepassing is van de in artikel 69 van diezelfde samengeordende wetten bevatte regel dat indien de moeder niet werkelijk het kind grootbrengt, de kinderbijslag uitbetaald wordt aan de natuurlijke persoon of de rechtspersoon die deze taak vervult, maar een op zichzelf staande regel is die de toestand van de geplaatste kinderen beheerst;

Dat een kind geacht wordt geplaatst te zijn, in de zin van artikel 70 van de genoemde wetten, zolang de maatregel niet is ingetrokken;

Overwegende dat het arrest vaststelt dat de plaatsing door de overheid ingetrokken werd op 2 februari 1994; dat het arrest oordeelt dat kinderbijslag vanaf 1 januari 1994 aan verweerster toekomt, op grond dat zij de kinderen vanaf 23 december 1993 heeft grootgebracht en er met "de plaatsing op papier totdat deze plaatsing wordt beëindigd door een beslissing van de bevoegde instantie voor de uitbetaling van kinderbijslag geen rekening kan worden gehouden";

Dat het arrest aldus de in het middel aangewezen 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; gelet op artikel 1017, tweede lid, van het Gerechtelijk Wetboek, veroordeelt eiseres in de kosten; verwijst de zaak naar het Arbeidshof te Antwerpen.

9 september 1996 — 3^e kamer — Voorzitter : de h. Marchal, afdelingsvoorzitter — Verslaggever : de h. Boes — *Gedeeltelijk tegenstrijdige conclusie* (2) van mevr. De

(2) Het O.M. had geconcludeerd tot cassatie omdat de tekst van art. 70bis Kinderbijslagwet Werknemers, die verwijst naar de artt. 69 en 70 van deze wet, enkel gewag maakt van een "in de loop van de maand intredende verandering van de bijslagtrekkende", en de term "verandering" moet worden verstaan in de zin van "iedere feitelijkheid die een verandering brengt in de op-

Raeve, advocaat-generaal — *Advocaat* : mr. Bützler.

Nr. 297

3^e KAMER — 9 september 1996

SOCIALE ZEKERHEID — WERKNEMERS —
WERKGEVER — INDIENSTNEMING DIENSTBODEN — SOCIALE-ZEKERHEIDSBIJDRAGEN —
VERMINDERING — EERSTE DIENSTBODE —
TOEPASSINGSVOORWAARDEN — TEWERKSTELLING TWEEDE WERKNEMER — GEVOLG.

De vermindering van werkgeversbijdragen voor sociale zekerheid is beperkt tot de indienstneming van één dienstbode en kan slechts ten aanzien van een tweede werknemer van toepassing zijn als de tewerkstelling van de eerste werknemer beëindigd is en indien de tweede werknemer binnen 3 maanden na de voormelde beëindiging in dienst werd genomen. (Artt. 2, eerste lid, en 3 K.B. nr. 483 van 22 dec. 1986.)

(R.S.Z. T. SALDEN)

ARREST

(A.R. nr. S.96.0012.N)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 21 april 1995 door het Arbeidshof te Antwerpen gewezen;

Over het eerste onderdeel van het middel, gesteld als volgt : schending van de artikelen 2, eerste lid, vervangen bij artikel 83 van de wet van 7 november 1987, en 3,

vang van het kind". Bovendien wordt, in art. 70bis voornoemd, niet gesteld dat deze verandering het gevolg moet zijn van enige maatregel, administratieve of welkdanige ook, die het voorwerp van een beslissing zou uitmaken. Immers indien de verandering van bijslagtrekkende zou moeten gerechtvaardigd worden door een beslissing van welke instelling ook, zulks aanleiding zou kunnen geven tot langdurige onzekerheid in de uitbetaling. Het bestreden arrest stelt vast dat de verandering van bijslagtrekkende heeft plaatsgevonden vanaf 23 dec. 1993.

eerste en tweede lid, van het koninklijk besluit nr. 483 van 22 december 1986 tot vermindering van de sociale zekerheidsbijdragen van de werkgevers bij de indienstneming van dienstboden, bekrachtigd bij artikel 9,1°, van de wet van 30 maart 1987 tot bekrachtiging van de koninklijke besluiten ter uitvoering van artikelen van de wet van 27 maart 1986 tot toekenning van bepaalde bijzondere machten aan de Koning;

doordat het bestreden arrest, na het hoger beroep van verweerder ontvankelijk en gegrond te hebben verklaard, het bestreden vonnis teniet doet, de vordering van eiser afwijst en hem veroordeelt op tegeneis om 11.160 frank, vermeerderd met de intresten, te betalen aan verweerder, zulks om reden dat "Uit de samenlezing van de eerste twee leden van artikel 3 blijkt dat de vrijstelling veeleer betrekking heeft op de door de nieuwe werkgever gecreëerde nieuwe betrekking dan dat ze betrekking heeft op een concrete werknemer. Om de tewerkstelling van twee achtereenvolgende werknemers niettemin als één betrekking te aanzien, vereist het koninklijk besluit dat er geen tussenperiode mag zijn van meer dan drie maanden. Terzake werd een vervangingsarbeidsovereenkomst aangegaan tijdens een periode van schorsing van de eerste arbeidsovereenkomst. De vervangingsovereenkomst vermeldt dat zij werd aangegaan in vervanging van mevrouw Brauns en voor bepaalde tijd. Uiteraard werd zij dan aangegaan voor de duur van de schorsing van de arbeidsovereenkomst van mevrouw Brauns. De arbeidsovereenkomst met mevrouw Brauns was evenwel niet beëindigd toen de vervangingsovereenkomst werd aangegaan, wat pas gebeurd is door de opzegging van de arbeidsovereenkomst met mevrouw Brauns op 30 januari 1990 en door het verstrijken van de opzegtermijn op 4 maart 1990. Vermits de arbeidsovereenkomst met mevrouw Brauns niet beëindigd was bij het afsluiten van de vervangingsovereenkomst is artikel 3, 2de lid van het koninklijk besluit nr. 483 niet toepasselijk. Wanneer de werkgever vóór de daadwerkelijke beëindiging een nieuwe dienstbode ter vervanging aanwierf, dan staat a fortiori vast dat het hier zoals essentieel beoogd, slechts één enkele betrekking betreft. Bijgevolg werd de ratio legis, — de vervanging van één werknemer wiens arbeidsovereenkomst geschorst was, door één andere werknemer voor de duur van de schorsing —, door appellanten nageliefd. Volledigheidshalve dient opgemerkt

dat in het 'Verslag aan de Koning' de minister expliciet vermeldt aangaande artikel 3 van het koninklijk besluit nr. 483: "Deze bepaling ... vinden we eveneens terug in het koninklijk besluit nr. 111", zodat geïntimeerde slecht geplaatst is om zulks tegen te spreken. Het blijkt dan ook onduidelijk om welke redenen geïntimeerde de vrijstelling voorzien ingevolge dit koninklijk besluit op zelfde feitelijke omstandigheden anders toepast dan deze voorzien in het koninklijk besluit nr. 483" (arrest, p. 4, tweede al. tot p. 5, tweede al.);

terwijl, artikel 2, eerste lid, van het koninklijk besluit nr. 483 van 22 december 1986, stelt dat "De werkgever bedoeld bij artikel 1, § 2, die een werknemer, bedoeld bij artikel 1, § 3, in dienst neemt als huisbediende, geniet tijdens de duur van deze overeenkomst vrijstelling van de werkgeversbijdragen voor sociale zekerheid bedoeld in artikel 38, § 3, 1 tot 7 en 9, § 3bis, van de wet van 29 juni 1981 houdende de algemene beginselen van de sociale zekerheid voor werknemers" en artikel 3 van datzelfde koninklijk besluit bepaalt dat "Het voordeel van dit besluit beperkt blijft tot de indienstneming van één werknemer" (eerste lid); "Wanneer de arbeidsovereenkomst van die werknemer een einde neemt, blijft de vermindering van de werkgeversbijdragen voor sociale zekerheid evenwel behouden indien de werkgever binnen de drie maanden na de beëindiging van de arbeidsvoorwaarden een ander werknemer in dienst neemt onder de voorwaarden en volgens de modaliteiten bepaald bij dit besluit." (tweede lid); uit het samenlezen van beide artikelen volgt dat de werkgever voor de tweede dienstbode geen vermindering van sociale bijdragen kan genieten zolang de arbeidsovereenkomst van de eerste werknemer aan de gang is; het bestreden arrest, nu het vaststelt dat de arbeidsovereenkomst met mevrouw Brauns niet beëindigd was op het ogenblik van de aanwerving van mevrouw Muylaert, derhalve niet wettelijk heeft kunnen oordelen dat verweerder ook voor de indienstneming van de tweede dienstbode kon genieten van de vermindering van sociale zekerheidsbijdragen opgesomd in het eerste lid van artikel 2 van het koninklijk besluit nr. 483 van 22 december 1986; het voorliggend arrest, door alzo te oordelen, zowel het eerste lid van artikel 3 schendt, dat het voordeel van deze vermindering beperkt tot de indienstneming van één enkele werknemer, als het tweede lid van voormeld artikel, dat, in geval van een opvolgende tewerkstelling van twee

dienstboden, slechts toelaat dat de vermindering behouden blijft indien de arbeidsovereenkomst van de eerste dienstbode werd beëindigd :

Overwegende dat, krachtens artikel 3, eerste lid, van het koninklijk besluit nr. 483 van 22 december 1986 tot vermindering van de sociale-zekerheidsbijdragen van de werkgevers bij de indienstneming van dienstboden, het in artikel 2 van dit besluit bedoelde voordeel beperkt blijft tot de indienstneming van één werknemer; dat, krachtens het tweede lid van dit artikel, wanneer de arbeidsovereenkomst van die werknemer een einde neemt, de vermindering van de werkgeversbijdragen voor sociale zekerheid evenwel behouden blijft indien de werkgever binnen drie maanden na de beëindiging van de arbeidsvoorwaarden een andere werknemer in dienst neemt onder de voorwaarden en volgens de modaliteiten bepaald bij dit besluit;

Dat uit deze bepalingen volgt dat de bedoelde vermindering van de werkgeversbijdragen voor sociale zekerheid slechts ten aanzien van een tweede werknemer van toepassing kan zijn als de tewerkstelling van de eerste werknemer beëindigd is en indien de tweede werknemer binnen drie maanden na voormelde beëindiging in dienst wordt genomen;

Overwegende dat het arrest oordeelt dat de bedoelde vermindering van werkgeversbijdragen voor sociale zekerheid van toepassing is in geval van indienstneming van een tweede werknemer ter vervanging van de eerste werknemer, wiens arbeidsovereenkomst geschorst is wegens ziekte, mitsdien nog niet beëindigd is; dat het arrest aldus de in het onderdeel aangewezen wetsbepalingen schendt;

Dat het onderdeel gegrond is;

Om die redenen, vernietigt het bestreden arrest, behalve in zoverre dit het hoger beroep ontvankelijk verklaart; 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.

9 september 1996 — 3^e kamer — Voorzitter : de h. Marchal, afdelingsvoorzitter — Verslaggever : de h. Boes — *Gelijklopende conclusie* van mevr. De Raeve, advocaat-generaal — *Advocaat* : mr. De Bruyn.

Nr. 298

2^e KAMER — 10 september 1996

STEDEBOUW — SANCTIES — BEVEL TOT STAKING — BEKRACHTIGINGSBESLISSING — KENNISGEVING — AFWEZIGHEID VAN KENNISGEVING — GEVOLG.

Nu de kennisgeving van de bekrachtigingsbeslissing aan de opdrachtgever van het werk niet is voorgeschreven op straffe van nietigheid van de bekrachtigingsbeslissing of van het verval van het bevel tot staking, is naar recht verantwoord de veroordeling van de eigenaar-opdrachtgever wegens het voortzetten van het werk in strijd met een bevel tot staking waarvan hij regelmatig kennis kreeg en dat tijdig is bekrachtigd door de burgemeester, ook indien de bekrachtigingsbeslissing hem niet ter kennis is gebracht (1). (Art. 68 Wet Ruimtelijke Ordening en Stedebouw.)

(SMEESTERS E.A.)

ARREST

(A.R. nr. P.95.0429.N)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 23 februari 1995 door het Hof van Beroep te Gent gewezen;

Over het middel :

(1) Zie R. VEKEMAN, *Ruimtelijke Ordening en Stedebouw*, Kluwer, 303, nr. 309.

Overwegende dat de eisers niet werden vervolgd en gestraft "voor het verderzetten van werken na de bekrachtigingsbeslissing dd. 25.6.1992", maar wel, zoals door de appelrechters vastgesteld, "wegens het voortzetten van werken (weze het slechts vanaf de datum van de bekrachtigingsbeslissing) in strijd met een bevel tot staking, waarvan zij in kennis werden gesteld door afgifte van een afschrift van het proces-verbaal door de politie en dat bekrachtigd werd door de Burgemeester binnen de vijf dagen zoals vereist door art. 68, eerste lid, Stedebouwwet";

Overwegende dat naar luid van het artikel 68, eerste lid, van de Stedebouwwet, het bevel tot staking van werken op straffe van verval binnen vijf dagen moet worden bekrachtigd door de burgemeester of de gemachtigde ambtenaar;

Dat de eisers voor de appelrechters niet betwistten dat zij regelmatig kennis kregen van het bevel tot staking, noch dat de nodige bekrachtiging tijdig gebeurde;

Overwegende dat naar luid van het tweede lid van hetzelfde artikel 68 het proces-verbaal van vaststelling en de bekrachtigingsbeslissing bij ter post aangetekende brief met bericht van ontvangst, ter kennis worden gebracht van de opdrachtgever en van de persoon of de aannemer die het werk uitvoert, wat te dezen gebeurde aan de aannemer, doch niet aan de eisers-opdrachtgevers;

Overwegende dat deze kennisgeving niet is voorgeschreven op straffe van nietigheid van de bekrachtigingsbeslissing of van verval van het bevel tot staking en evenmin binnen een voorgeschreven tijd dient te gebeuren;

Overwegende dat, wanneer ter vrijwaring van de rechten van de betrokkenen wat het eventueel aanwenden van rechtsmiddelen betreft deze kennisgeving onverwijld dient te geschieden, de eisers uit de afwezigheid van kennisgeving noch het ontbreken van

bekrachtiging, noch het verval van het bevel tot staking van werken vermochten af te leiden, nu dit verval alleen wordt veroorzaakt door de afwezigheid van bekrachtiging en niet door gebrek aan kennisgeving van een tussengekomen bekrachtiging, welke tekortkoming noch het bevel tot staking noch de bekrachtiging ervan aantast; dat op dit punt de eisers niet in hun rechten werden geschaad nu er voor hen, zoals door de appelrechters vastgesteld, geen onmogelijkheid bestond om zich omtrent het al dan niet tussengekomen van de bekrachtiging te informeren;

Overwegende dat de appelrechters door hun motivering de beslissing regelmatig met redenen omkleeden en naar recht verantwoorden;

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 beslissingen overeenkomstig de wet zijn gewezen;

Om die redenen, verwerpt de voorzieningen; veroordeelt de eisers in de kosten.

10 september 1996 — 2^e kamer — Voorzitter en verslaggever : de h. Holsters, afdelingsvoorzitter — *Gelijklopende conclusie* van de h. Bresseleers, advocaat-generaal — *Advocaat* : mr. D. Schepens, Gent.

Nr. 299

2^e KAMER — 10 september 1996

1^o FAILLISSEMENT, FAILLISSEMENTS-AKKOORD EN GERECHTELIJK AKKOORD — ALLERLEI — CURATOR — ONTROUW IN ZIJN BEHEER

2^o CASSATIE — BEVOEGDHEID VAN HET HOF — AMTSHALVE VOORGEDRAGEN MIDDELEN —

CASSATIEBEROEP — STRAFZAKEN — BURGERLIJKE PARTIJ — ARREST VAN BUITENVERVOLGINGSTELLING.

1° *Door de ontrouw van de curator in het beheer van de failliete boedel als een misdrijf aan te merken, heeft de wetgever de curator willen straffen die, door fouten uit eigenbelang of hebzucht begaan, gehandeld heeft in strijd met de belangen die het instituut van het faillissement tot doel heeft te beschermen, zoals onder meer de belangen van de schuldeisers (1).* (Artt. 490, vijfde lid, Sw. en 575, eerste lid, 4°, W.Kh.)

2° *Het Hof werpt niet ambtshalve een middel op tot staving van het cassatieberoep van een burgerlijke partij tegen een arrest van buitenvervolginstelling (2).* (Impliciet).

(DENDUYVER E.A. T. W...)

ARREST

(A.R. nr. P.95.0849.N)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 30 mei 1995 gewezen door het Hof van Beroep te Antwerpen, kamer van inbeschuldigingstelling;

.....

Over het derde en het vierde middel :

Overwegende dat de middelen opkomen tegen de beslissing tot buitenvervolginstelling van verweerder wegens de telastlegging II.B ontrouw in het beheer als curator;

Overwegende dat de artikelen 490, vijfde lid, van het Strafwetboek en 575, eerste lid, 4°, van het Wetboek van Koophandel de ontrouw van de curator in zijn beheer van het faillissement als een misdrijf aanmerken;

Dat de door de wet niet nader omschreven ontrouw samenvalt, zoals in

de omgangstaal, met de fout die uit eigenbelang of hebzucht wordt begaan in de uitoefening van een ambt, betrekking of taak; dat de wetgever, door ontrouw van de curator in het beheer van de failliete boedel als een misdrijf aan te merken, de curator heeft willen straffen die, door daden welke aan bovenstaande omschrijving beantwoorden, gehandeld heeft in strijd met de belangen die het instituut van het faillissement tot doel heeft te beschermen, zoals onder meer de belangen van de schuldeisers;

Overwegende dat de appelrechters de buitenvervolginstelling van verweerder wegens ontrouw in zijn beheer gronden op de consideransen : "dat het vermoeden dat (verweerder) de intentie had doelbewust de activa van het faillissement te verhogen door het negeren van bepaalde revindicatierechten om aldus zijn ereloon als curator onrechtmatig op te drijven, een gratuite bewering is nu blijkt dat (...)", en "dat bovendien het vonnis van afzetting van (verweerder) als curator gewezen door de Rechtbank van Koophandel te Mechelen op 23 maart 1992 geenszins gewag maakt van enige delictuele handeling doch verwijst naar een vorm van wanbeheer ten gevolge van inertie en interne conflictsituaties met de medewerkers aan de vereffening van het faillissement";

Dat de appelrechters door deze motivering de aanvoeringen van de eisers betreffende verweerders opzet verwerpen, hierdoor de conclusies van de eisers beantwoorden, en hun beslissing van buitenvervolginstelling van verweerder regelmatig met redenen omkleeden en naar recht verantwoorden;

Overwegende dat, nu de appelrechters wettig oordelen dat bij verweerder het voor de ontrouw in het beheer vereiste bijzonder opzet van eigenbelang of hebzucht ontbreekt, de bekritiseerde consideransen : "dat de ... ten laste van (verweerder) gelegde 'ontrouw in zijn beheer' ofte 'malversatie' luidens de franse tekst van artikel 490 van het Strafwetboek eveneens

(1) Cass., 9 dec. 1987, A.R. nr. 6028 (A.C., 1987-88, nr. 216), en de concl. adv.-gen. Janssens de Bisthoven, in *Bull. en Pas.*, 1988, I, nr. 216.

(2) Cass., 10 dec. 1980 (volt. zitt.), A.R. nr. 5918 (A.C., 1980-81, nr. 219); 5 mei 1993, A.R. nr. P.93.0497.F (*ibid.*, 1993, nr. 221).

irrelevant is, dit misdrijf in essentie betrekking hebbende op bedrieglijke verberging, verduistering of verspilling van activa en niet op nalatigheid of wanbeheer met betrekking tot de vereffening van het faillissement", overtollig is;

Dat de middelen niet kunnen worden aangenomen;

Om die redenen, verwerpt de voorzieningen; veroordeelt de eisers in de kosten.

10 september 1996 — 2^e kamer — Voorzitter : de h. D'Haenens, voorzitter — Verslaggever : de h. Huybrechts — *Gelijklopende conclusie* van de h. Bresseleers, advocaat-generaal — *Advocaat* : mr. P. Arnou, Brugge.

Nr. 300

2^e KAMER — 10 september 1996

SLAGEN EN VERWONDINGEN — DODEN — OPZETTELIJK TOEBRENGEN VAN VERWONDINGEN EN OPZETTELIJK DODEN — BESTANDELEN VAN HET MISDRIJF — OPZETTELIJKE DAAD.

Van een opzettelijke daad in de zin van artt. 392 en 398 Sw. is sprake zodra de dader de uitwendige daad die op het slachtoffer werd uitgeoefend, wetens en wilens heeft toegebracht, zonder dat vereist is dat de dader de gevolgen van de opzettelijke gewelddaad heeft gewild (1).

(GUNST)

ARREST

(A.R. nr. P.95.1222.N)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 27 september 1995 door het Hof van Beroep te Brussel gewezen;

Over de vierde grief :

Overwegende dat de grief aanvoert dat de appelrechters, eensdeels, wanneer zij de ten laste van eiser gelegde feiten bewezen verklaren als opzettelijk toebrengen van verwondingen of slagen in de zin van de artikelen 392 en volgende van het Strafwetboek, niet alleen dienen vast te stellen dat eiser opzettelijk heeft gehandeld maar dat hiervoor "hoe dan ook (is) vereist dat (eiser) 'desbewust' schade heeft willen toebrengen", anderdeels, geen rekening houden met de omstandigheid "dat het slachtoffer zelf wederrechtelijk handelde";

Overwegende dat de appelrechters op de vijfde bladzijde van het bestreden arrest vaststellen dat "duidelijk blijkt dat (eiser) het slachtoffer uit de trein heeft geduwd waardoor het op ongelukkige wijze op het perron terecht kwam (...) dat met name de duw de oorzaak van de val geweest is" en op grond hiervan considereren dat "bij de heromschrijving (in onopzettelijk toebrengen van slagen en verwondingen) de eerste rechter onterecht het opzet (in de zin van artikel 392 van het Strafwetboek) verwarde met de al of niet gewilde gevolgen van de daad; dat in de zin van artikel 392 van het Strafwetboek van een opzettelijke daad sprake is zodra de dader de uitwendige kracht die op het slachtoffer werd uitgeoefend wetens en wilens heeft toegebracht; dat het niet vereist is dat de dader van de opzettelijke gewelddaad de gevolgen ervan heeft gewild, tenzij de wet dit uitdrukkelijk vereist; (...) de fout of onregelmatig optreden van (de eerste verweerster) wettigt niet dat deze

(1) Zie Cass., 25 feb. 1987, A.R. nr. 5615 (A.C., 1986-87, nr. 379). P. Arnou, Opzettelijk doden en het opzettelijk toebrengen van lichamelijk letsel, *Bijzonder strafrecht voor rechtspractici*, nr. 5, Acco 1990, (41), nrs. 11 tot 17.

opzettelijk en wederrechtelijk fysiek wordt aangerand”;

Dat de rechters aldus het strijdig of ander verweer van eiser verwerpen en de beslissing regelmatig met redenen omkleeden en naar recht verantwoorden;

Dat de grief niet kan worden aangenomen;

.....

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

10 september 1996 — 2^o kamer — Voorzitter : de h. Holsters, afdelingsvoorzitter — Verslaggever : de h. Frère — Gelijktijdende conclusie van de h. Bresseleers, advocaat-generaal — Advocaat : mr. O. Vanlerberghe, Veurne.

Nr. 301

2^o KAMER — 10 september 1996

1^o CASSATIEMIDDELEN — STRAFZAKEN — VERBAND MET BESTREDEN BESLISSING — MIDDEL ZONDER VERBAND MET DE BESTREDEN BESLISSING — ONTVANKELIJKHEID.

2^o ARBITRAGEHOF — PREJUDICIËLE VRAAG — VERPLICHTING VOOR HET HOF VAN CASSATIE — NIET ONTVANKELIJK MIDDEL.

3^o PREJUDICIEEL GESCHIL — ARBITRAGEHOF — PREJUDICIËLE VRAAG — VERPLICHTING VOOR HET HOF VAN CASSATIE — NIET ONTVANKELIJK MIDDEL.

1^o *Niet ontvankelijk is het middel dat geen betrekking heeft op de bestreden beslissing (1).*

2^o en 3^o *Indien een cassatiemiddel een vraag opwerpt omtrent de schending door de wet van de artt. 10 en 11 Gw., is het Hof van Cassatie niet gehouden aan het*

Arbitragehof een prejudiciële vraag te stellen wanneer het middel, om redenen die aan de cassatieprocedure eigen zijn, niet ontvankelijk is (2). (Art. 26, § 2, Bijzondere Wet Arbitragehof.)

(VAN DAMME)

ARREST

(A.R. nr. P.96.1230.N)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 29 augustus 1996 gewezen door het Hof van Beroep te Gent, kamer van inbeschuldigingstelling;

Overwegende dat de raadkamer van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Gent bij beschikking van 16 augustus 1996 eiser naar de correctionele rechtbank verwees en, bij afzonderlijke beschikking van dezelfde datum, de voorlopige hechtenis van eiser, met

(2) Cass., 15 maart 1994, A.R. nr. 6934 (A.C., 1994, nr. 121). De vraag kan worden gesteld of het antwoord op het tweede middel geen aanleiding kan geven tot misverstanden. Zijn beslissing dat het middel niet ontvankelijk is bij gebrek aan belang, laat het Hof steunen op de vaststelling dat het door art. 27, § 1, Wet Voorlopige Hechtenis, verleende rechtsmiddel, dat eiser niet heeft aangewend, voor hem voordeliger is. Die beslissing impliceert dat het Hof deze laatste wetsbepaling heeft vergeleken met de toestand die zou zijn ontstaan indien het Arbitragehof art. 26, § 4, Wet Voorlopige Hechtenis strijdig had verklaard met de artt. 10 en 11 Gw.

Wordt aldus niet de indruk gewekt dat het Hof van oordeel is dat art. 26, § 4, Wet Voorlopige Hechtenis, gelezen in samenhang met art. 27, § 1, van dezelfde wet, niet strijdig is met de artt. 10 en 11 Gw., terwijl dat onderzoeken en beoordelen is voorbehouden aan het Arbitragehof (art. 142, tweede lid, 2^o, Gw. en te dezen art. 26, § 1, 3^o, Bijzondere Wet Arbitragehof) ?

Trouwens het gebrek aan belang, afgeleid uit de vaststelling dat de eiser een rechtsmiddel dat voor hem voordeliger is, niet heeft aangewend, geldt voor het tweede middel in zijn geheel. Men kan zich afvragen waarom het Hof het middel in zoverre het een schending van het E.V.R.M. inroept, niet alleen ontvankelijk bevindt, maar ook ambtshalve de door eiser ingeroepen schending van 'het principe van de 'égalité des armes' dat vervat is in art. 6 E.V.R.M.', vervangt door de toetsing aan art. 5 E.V.R.M. ?

(1) Cass., 5 mei 1993, A.R. nr. P.93.0497.F (A.C., 1993, nr. 221).

toepassing van artikel 26, § 3, van de Wet op de Voorlopige Hechtenis, handhaaft;

Overwegende dat eiser hoger beroep instelde, doch enkel tegen de beschikking van 16 augustus 1996 waarbij de voorlopige hechtenis werd gehandhaafd;

Dat de kamer van inbeschuldigingstelling bij het bestreden arrest dit hoger beroep niet ontvankelijk verklaart, zodat de voorlopige hechtenis gehandhaafd blijft;

Over het eerste middel, luidend als volgt : schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet,

doordat het bestreden arrest het hoger beroep tegen de verwijzing onontvankelijk verklaart,

terwijl het Arbitragehof in zijn arrest dd. 1 december 1994 (R. W., 1994-95, 1124) heeft overwogen : "Het is in het belang van zowel het openbaar ministerie en de burgerlijke partij als de verdachte dat aan ieder de mogelijkheid wordt geboden om reeds in het stadium van het onderzoek de onregelmatigheden te doen gelden die een beslissing van buitenvervolginstelling of een verwijzingsbeslissing zouden aantasten; (...) door het beroep dat aan de verdachte wordt geboden tegen een verwijzingsbeslissing, te beperken tot de excepties van onbevoegdheid alleen, terwijl deze beperking niet van toepassing is wanneer het openbaar ministerie en de burgerlijke partij in hoger beroep gaan tegen een beschikking van buitenvervolginstelling van de raadkamer die op een onregelmatigheid van een onderzoeksmaatregel is gegrond, heeft de wetgever een maatregel genomen die onevenredig is met de doelstelling die hij nastreeft". Dat om deze redenen het Arbitragehof voor recht heeft gezegd dat art. 135 Sv. (in samenhang met art. 539 Sv.) het gelijkheidsbeginsel van de artt. 10 en 11 G.W. schendt, zodat het bestreden arrest de artikelen 10 en 11 van de Grondwet schendt door het beroep tegen de verwijzing onontvankelijk te verklaren :

Overwegende dat het hoger beroep van eiser niet was gericht tegen de beschikking van de raadkamer van 16 augustus 1996 waarbij hij naar de cor-

rectionele rechtbank werd verwezen; dat het bestreden arrest hieromtrent niets beslist;

Dat het middel dat geen betrekking heeft op de beslissing waartegen de voorziening is gericht, niet ontvankelijk is;

Over het tweede middel, luidend als volgt : schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet,

doordat het bestreden arrest het hoger beroep tegen de handhaving van de voorlopige hechtenis onontvankelijk verklaart,

terwijl de overwegingen van het arrest van het Arbitragehof dd. 1 december 1994 mutatis mutandis en zelfs a fortiori ook gelden voor wat betreft het beroep van de beklaagde tegen de handhaving van de voorlopige hechtenis. Dat ook hier het in een ieders belang is dat onregelmatigheden meteen kunnen worden aangevochten. Dat zoals nooit zou kunnen worden aanvaard dat de verdachte weer in vrijheid wordt gesteld op een ogenblik dat de handhaving van de hechtenis nog absoluut noodzakelijk is voor de openbare veiligheid, net zo min iemand er belang bij heeft dat de voorlopige hechtenis zou voortduren op een ogenblik dat voor de openbare veiligheid daartoe geen absolute noodzakelijkheid meer bestaat. Dat indien aan het openbaar ministerie alle middelen in rechte en in feite worden gelaten om een mogelijks verkeerde appreciatie terzake in tweede aanleg aan te vechten, diezelfde middelen ook voor de verdachte dienen open te staan. Dat bij gebreke hieraan het gelijkheidsbeginsel van de art. 10-11 G.W. wordt geschonden, alsook het principe van de "égalité des armes" dat vervat is in art. 6 E.V.R.M. Dat louter volledigheidshalve en slechts voor zoveel als nodig hierbij nog weze aangestipt dat deze lacune in de wet niet wordt opgevuld door de in art. 27 aangeboden mogelijkheid om een verzoekschrift tot voorlopige invrijheidstelling neer te leggen. Dat laatstgenoemde middel immers beantwoordt aan een totaal andere finaliteit, daar het zijn bestaansreden ontleent aan de brede tijdsspanne die er kan liggen tussen de beslissing tot verwijzing en de latere (eventuele) veroordeling. Dat noch in zijn ratio legis noch in zijn concrete toepassing, dit middel kan worden beschouwd als een tweede aanleg, zodat inderdaad de conclusie zich opdringt dat zonder redelijke en objectieve verantwoording, enkel aan het openbaar ministerie de mogelijkheid wordt verschaft om ter gelegenheid

van de verwijzing, de beslissing om het aanhoudingsmandaat al dan niet te handhaven, aan een tweede feitelijke appreciatie te onderwerpen. Dat mocht het Hof evenwel menen dat de overwegingen van het aangehaalde arrest van 1 december 1994 niet zonder meer kunnen worden toegepast inzake de handhaving van het aanhoudingsmandaat, eiser eerbiedig verzoekt dat het Arbitragehof zou worden gevat met volgende prejudiciële vraag: "Schendt art. 26, § 4, van de Wet van 20 juli 1990 het gelijkheidsbeginsel van de art. 10-11 G.W. in de mate dat het recht op hoger beroep enkel wordt voorbehouden aan het Openbaar Ministerie en dus impliciet wordt ontzegd aan de verdachte?", zodat het bestreden arrest de artikelen 10 en 11 van de Grondwet schendt door het beroep tegen de handhaving van de voorlopige hechtenis onontvankelijk te verklaren :

Overwegende dat de wapengelijkheid de bepaling van de gegrondheid van de tegen een beklaagde ingestelde strafvervolgung betreft;

Dat de voorlopige hechtenis moet worden getoetst aan artikel 5 E.V.R.M.;

Overwegende dat, krachtens artikel 26, § 4, Voorlopige Hechteniswet, het hoger beroep van de procureur des Konings tegen de beslissing van invrijheidstelling van de verdachte bij de regeling der rechtspleging moet worden ingesteld binnen de vierentwintig uren; dat de wet geen enkele termijn bepaalt om over dit hoger beroep van de procureur des Konings te beslissen, terwijl ondertussen de verdachte aangehouden blijft;

Dat de in artikel 27 Voorlopige Hechteniswet aan de verdachte die naar de correctionele of — bij uitzondering — naar de politierechtbank werd verwezen met handhaving van de voorlopige hechtenis, "aangeboden mogelijkheid om een verzoekschrift tot voorlopige invrijheidstelling neer te leggen", niet — zoals eiser beweert — "beantwoordt aan een totaal andere finaliteit, daar het zijn bestaansreden ontleent aan de brede tijdspanse die er kan liggen tussen de beslissing tot verwijzing en de latere (eventuele) veroordeling"; dat het in-

tegendeel aan de aangehoudene een sneller rechtsmiddel heeft verleend, dat hem toelaat om terstond na de uitspraak van het onderzoeksgerecht een verzoekschrift tot voorlopige invrijheidstelling neer te leggen; dat daarover binnen de termijn van vijf dagen moet worden uitspraak gedaan; dat de beslissing tot verwerping ervan moet worden gemotiveerd met inachtneming van hetgeen is voorgescreven in artikel 16, § 5, eerste en tweede lid, Voorlopige Hechteniswet; dat de beslissing van de rechtbank die voor de beklaagde nadelig is, kan aangevochten worden met hoger beroep en beroep in cassatie;

Dat deze regeling op generlei wijze afbreuk doet aan de vereisten van artikel 5 E.V.R.M.;

Overwegende dat in het middel wordt aangevoerd dat het gelijkheidsbeginsel wordt miskend omdat de kamer van inbeschuldigingstelling niet onvankelijk verklaart het hoger beroep van eiser tegen de beschikking van de raadkamer waarbij, naar aanleiding van de beslissing tot regeling van de rechtspleging die hem naar de correctionele rechtbank verwijst, zijn voorlopige hechtenis werd gehandhaafd, niettegenstaande artikel 26, § 4, Voorlopige Hechteniswet aan het openbaar ministerie een recht van hoger beroep toekent wanneer uit een beschikking van de raadkamer tot regeling van de rechtspleging de invrijheidstelling van de verdachte volgt;

Dat eiser hieromtrent een vraag opwerpt over de schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet door artikel 26, § 4, Voorlopige Hechteniswet, waaromtrent in de regel het Hof naar luid van artikel 26, § 1, 3°, van de bijzondere wet van 6 januari 1989 het Arbitragehof een prejudiciële vraag moet stellen;

Overwegende echter dat, ingevolge artikel 26, § 2, tweede lid, van de bijzondere wet van 6 januari 1989, het Hof er niet toe gehouden is het

Arbitragehof te verzoeken op een prejudiciële vraag uitspraak te doen wanneer het middel dat de vraag inhoudt niet ontvankelijk is om procedure-redenen die ontleend zijn aan normen die zelf niet het onderwerp uitmaken van de te stellen prejudiciële vraag;

Overwegende dat het middel een prejudiciële vraag opwerpt aangaande artikel 26, § 4, Voorlopige Hechteniswet;

Overwegende dat eiser het hem door de wet verleende rechtsmiddel van het verzoek tot voorlopige invrijheidstelling bepaald in artikel 27, § 1, Voorlopige Hechteniswet dat voor hem voordeliger is, niet heeft aangewend;

Dat het middel dat enkel een prejudiciële vraag betreffende artikel 26, § 4, Voorlopige Hechteniswet opwerpt, bij gebrek aan belang 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.

10 september 1996 — 2° kamer — Voorzitter en verslaggever : de h. D'Haenens, voorzitter — Gedeeltelijk gelijkluidende conclusie (3) van de h. Bresseleers, advocaat-generaal — Advocaat : mr. P. Pels, Gent.

(3) M.b.t. het eerste middel hield het O.M. voor dat het middel iets betoogde dat niet in het bestreden arrest te lezen is, en dat het dus feitelijke grondslag miste.

Wat het tweede middel betreft, was het O.M. van mening dat het middel in zijn geheel niet ontvankelijk was.

Het bestreden arrest maakt immers geen toepassing van art. 26, § 4, Wet Voorlopige Hechtenis. Deze wetsbepaling heeft uitsluitend betrekking op de toestand die ontstaat ingeval uit de beschikking van de raadkamer tot regeling van de rechtspleging, de invrijheidstelling van de verdachte volgt, terwijl de beroepen beschikking juist beslist dat de verdachte aangehouden blijft. De door eiser opgeworpen strijdigheid van voormeld art. 26, § 4, met art. 6 E.V.R.M. of met de artt. 10 en 11 Gw. kan niet leiden tot vernietig-

Nr. 302

2° KAMER — 11 september 1996

1° CASSATIEBEROEP — STRAFZAKEN — VORMEN — VORM EN TERMIJN VAN BETEKENING EN/OF NEERLEGGING — BETEKENING — BURGERLIJKE RECHTSVORDERING — BURGERLIJKE PARTIJ.

2° BETEKENINGEN EN KENNISGEVINGEN — EXPLOOT — STRAFZAKEN — BURGERLIJKE RECHTSVORDERING — BURGERLIJKE PARTIJ — CASSATIEBEROEP — BETEKENING — MODALITEITEN.

3° HOGER BEROEP — STRAFZAKEN (DOUANE EN ACCIJNZEN INBEGREPEN) — GEVOLGEN. BEVOEGDHEID VAN DE RECHTER — GEVOLGEN — DEVOLUTIEVE KRACHT VAN HET HOGER BEROEP — GEVOLG.

4° HOGER BEROEP — STRAFZAKEN (DOUANE EN ACCIJNZEN INBEGREPEN) — BURGERLIJKE RECHTSVORDERING (BIJZONDERE REGELS) — DEVOLUTIEVE KRACHT VAN HET HOGER BEROEP — GEVOLG.

1° en 2° *Niet ontvankelijk is het cassatieberoep van de burgerlijke partij, wanneer het aan de partijen tegen wie het is gericht, wordt betekend overeenkomstig het bepaalde in art. 38, § 1, Ger.W., dat andere materies dan strafzaken regelt (1).* (Artt. 37 en 38 Ger.W.)

3° en 4° *In strafzaken wordt de regelmatig bij de eerste rechter ingestelde burgerlijke rechtsvordering door de verklaring van hoger beroep bij het appèlgerecht aanhangig gemaakt; de appèlrechters*

ging van het bestreden arrest en is mitsdien niet ontvankelijk. (Zie Cass., 24 sept. 1993, A.R. nr. 8230, A.C., 1993, nr. 376; 26 juni 1996, A.R. nr. P.96.0218.F, *ibid.*, 1996, nr. 259). Om die reden was ook het O.M. van mening dat het Hof er niet toe gehouden was aan het Arbitragehof een prejudiciële vraag te stellen betreffende de overeenstemming van art. 26, § 4, Wet Voorlopige Hechtenis met de artt. 10 en 11 Gw. Het stellen van een abstracte vraag behoort niet tot de verplichtingen die art. 26, § 1, 3°, Bijzondere Wet Arbitragehof aan het Hof van Cassatie oplegt. (Zie J. VELAERS, *Van Arbitragehof tot Grondwettelijk Hof*, Maklu, 1990, nr. 515; M. NIHOUL, *La Cour de cassation a-t-elle commis un "déni de renvoi judiciaire"* dans l'affaire U.N.I.S.O.P. ?, *R.Cas.*, 1996, (205), 215, voetnoot 82.)

(1) Cass., 5 mei 1993, A.R. nr. P.93.0003.F (A.C., 1993, nr. 217).

moeten bijgevolg uitspraak doen over de aldus bij hun aanhangig gemaakte burgerlijke rechtsvorderingen, zelfs als de burgerlijke partijen geen conclusies neerleggen. (Artt. 202, 203 en 203bis Sv.)

(HUYGEN E.A. T. DE BOECK, IGARASHI)

ARREST (vertaling)

(A.R. nr. P.96.0277.F)

HET HOF; — Gelet op het bestreden vonnis, op 9 januari 1996 in hoger beroep gewezen door de Correctionele Rechtbank te Luik;

A. In zoverre de voorzieningen gericht zijn tegen de beslissingen op de tegen Jozef De Boeck ingestelde burgerlijke rechtsvorderingen :

Overwegende dat de burgerlijke rechtsvordering voor de strafrechter onder de regels van de strafrechtspleging valt;

Dat, wegens de aard van de procedure, de voorzieningen te dezen betekend moesten worden overeenkomstig de regels inzake betekening in strafzaken; dat uit de stukken waarop het Hof vermag acht te slaan, blijkt dat de voorzieningen betekend zijn overeenkomstig het bepaalde in artikel 38, § 1, van het Gerechtelijk Wetboek, dat de materies, andere dan strafzaken, regelt; dat de betekeningen niet regelmatig zijn geschied;

Dat de voorzieningen niet ontvankelijk zijn;

B. In zoverre de voorzieningen gericht zijn tegen de beslissingen op de tegen Tomoko Igarashi ingestelde burgerlijke rechtsvorderingen :

Over het middel : schending van de artikelen 149 van de gecoördineerde Grondwet, 1382, 1383 van het Burgerlijk Wetboek, 66, 67, 202, 203bis van het Wetboek van Strafvordering, 6 van de bij de wet van 20 december 1974 gewijzigde wet van 16 februari 1961, 2, 741, 807, 824 van het Gerechtelijk Wetboek, 1317, 1319, 1320 en 1322 van het Burgerlijk Wetboek en miskenning van het algemeen beginsel van het recht van verdediging :

doordat het bestreden vonnis vaststelt "dat de burgerlijke partijen Onderlinge Maatschappij der Openbare Besturen, Huygen, Simon (...) hun burgerlijke rechtsvordering voor de eerste rechter aanvaankelijk tegen De Boeck, enige beklaagde, hebben ingesteld, en dat zij na de door De Boeck tegen Igarashi uitgebrachte rechtstreekse dagvaarding hun burgerlijke rechtsvordering hebben uitgebreid (...)"; "dat de eerste rechter (...) De Boeck op de civielrechtelijke rechtsvordering veroordeeld heeft; dat alle overige burgerlijke partijen zich hebben aangesloten bij het (door De Boeck) ingestelde hoger beroep hebben"; "dat de rechtbank, op die hogere beroepen de voor het ongeval aansprakelijke persoon kan veroordelen door haar beslissing zo nodig te wijzigen, en afhankelijk van haar beslissing recht kan doen op de vorderingen van de burgerlijke partijen," dat het vervolgens beslist dat "aan de burgerlijke partijen niets wordt toegekend" omdat "de rechtbank, nu zij gebonden is door het beschikkingsbeginsel, dat wil zeggen door de vordering van de partijen zoals die in het dispositief van de bij haar ingediende conclusies vervat is, ertoe gehouden is vast te stellen dat de partijen Onderlinge Maatschappij der Openbare Besturen, Huygen en Simon enkel om de bevestiging van het beroepen vonnis verzoeken zonder enige subsidiaire vordering in te stellen voor het geval dat de rechtbank het beroepen vonnis zou wijzigen," en Huygen en de Onderlinge Maatschappij der Openbare Besturen, enerzijds, en Simon, anderzijds, in de kosten van hun respectieve hogere beroepen veroordeelt,

terwijl door het hoger beroep dat de eisers hebben ingesteld in bij de artikelen 202, 203 en 203bis van het Wetboek van Strafvordering bepaalde vormen en termijnen, alle door hen bij de politierechtbank ingestelde vorderingen, en bijgevolg de burgerlijke rechtsvorderingen tegen Igarashi, aanhangig zijn gemaakt bij de correctionele rechtbank; de rechtbank, bij ontstentenis van een overeenkomstig de artikelen 66 en 67 van het Wetboek van Strafvordering gedane afstand, dat is een afstand die uitdrukkelijk moest geschieden, niet kon worden vermoed en waarvan door het gerecht in hoger beroep akte moest worden verleend, uitspraak moest doen over de tegen Igarashi ingestelde vordering; conclusies niet noodzakelijk zijn voor de burgerlijke rechtsvordering, de handhaving of het opnieuw instellen ervan in hoger beroep; nu er uitsluitend te

gen De Boeck een conclusie genomen was en die conclusie niet op tegenspraak genomen was ten aanzien van Igarashi, ze uiteraard ten aanzien van die partij de gevolgen van de tegen haar ingestelde hogere beroepen en vorderingen tegenover die partij niet teniet kon doen; daaruit volgt dat het bestreden vonnis, nu het de wettig tegen Igarashi ingestelde hogere beroepen verwerpt, op grond dat het beschikkingsbeginsel eraan in de weg staat dat hierover uitspraak wordt gedaan, de in het middel aangehaalde wetbepalingen schendt en inzonderheid de bewijskracht van de conclusies van de huidige eisers tot cassatie miskent, en de gewezen beslissing niet wettig met redenen is omkleed :

Overwegende dat in strafzaken de verklaring van hoger beroep, die geregeld wordt door de artikelen 202, 203 en 203bis van het Wetboek van Strafvordering, de bij de eerste rechter regelmatig ingestelde burgerlijke rechtsvordering aanhangig maakt bij het appelgerecht;

Dat de appelrechters bijgevolg ertoe gehouden zijn uitspraak te doen over de aldus bij hen aanhangig gemaakte burgerlijke rechtsvorderingen, ook al leggen de burgerlijke partijen geen conclusies neer;

Overwegende dat de appelrechters, nu zij geen uitspraak hebben gedaan over de door de eisers ingestelde burgerlijke rechtsvorderingen op grond dat de laatstgenoemden in hun conclusies de bevestiging van het vonnis wat de veroordeling van De Boeck betreft, hebben gevraagd, zonder enige subsidiaire vordering in te stellen voor het geval dat de rechtbank het beroepen vonnis zou wijzigen, de artikelen 202, 203 en 203bis van het Wetboek van Strafvordering hebben geschonden en de devolutieve kracht van het hoger beroep hebben miskend;

Dat het middel in zoverre gegrond is;

Om die redenen, zonder acht te slaan op de overige onderdelen van het middel die niet tot ruimere cassatie

kunnen leiden, vernietigt het bestreden vonnis in zoverre het uitspraak doet over de tegen Tomoko Igarashi ingestelde burgerlijke rechtsvorderingen; verwerpt de voorziening voor het overige; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het gedeeltelijk vernietigde vonnis; veroordeelt iedere eiser in 1/6 van de kosten en verweerster in de helft van die kosten; verwijst de aldus beperkte zaak naar de Correctionele Rechtbank te Hoei, zitting houdende in hoger beroep.

11 september 1996 — 2° kamer — Voorzitter : de h. Ghislain, waarnemend voorzitter — Verslaggever : mevr. Jeanmart — *Gelijkkluidende conclusie* van mevr. Lieken-dael, advocaat-generaal — *Advocaten* : mr. N. Evrard, Luik.

Nr. 303

2° KAMER — 11 september 1996

1° HOF VAN ASSISEN — SAMENSTELLING VAN DE JURY EN VAN HET HOF — SAMENSTELLING VAN HET HOF — VASTSTELLING — PROCESSEN-VERBAAL VAN DE TERECHTZITTINGEN.

2° RECHTERLIJKE ORGANISATIE — STRAFZAKEN — HOF VAN ASSISEN — SAMENSTELLING VAN HET RECHTSCOLLEGE — VASTSTELLING — PROCESSEN-VERBAAL VAN DE TERECHTZITTINGEN.

1° en 2° Voor het hof van assisen moeten het onderzoek en de debatten, wanneer zij eenmaal begonnen zijn, zonder onderbreking worden voortgezet tot na de verklaring van de jury; indien het proces-verbaal van de eerste terechtzitting de samenstelling van het hof van assisen op regelmatige wijze vaststelt, mogen de processen-verbaal van de daaropvolgende terechtzittingen zich bijgevolg ertoe beperken vast te stellen dat het rechtscollege niet is gewijzigd. (Art. 353 Sv.; art. 779, eerste lid, Ger.W.)

(LECRENIER)

ARREST (vertaling)

(A.R. nr. P.96.1096.F)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 13 juni 1996 door het Hof van Assisen van de provincie Luik gewezen;

.....

Overwegende dat het onderzoek en de debatten voor het hof van assisen, wanneer zij eenmaal begonnen zijn, zonder onderbreking moeten worden voortgezet tot en met de verklaring van de jury, zodat het in het middel bekritiseerde proces-verbaal zich ertoe beperkt vast te stellen dat de samenstelling van het rechtscollege waarvan het de oorspronkelijke samenstelling heeft vastgesteld, niet is gewijzigd na afloop van de door artikel 353 van het Wetboek van Strafvordering toegestane schorsingen;

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, verworpt de voorziening; veroordeelt eiser in de kosten.

11 september 1996 — 2° kamer — Voorzitter : de h. Ghislain, waarnemend voorzitter — Verslaggever : de h. Willems — *Gelijklopende conclusie* van mevr. Liekendael, advocaat-generaal — *Advocaat* : mr. M. Nève, Luik.

Nr. 304

2° KAMER — 11 september 1996

1° CASSATIE — BEVOEGDHEID VAN HET HOF — ALLERLEI — ARREST VAN HET HOF — UITLEGGING.

2° VONNISSEN EN ARRESTEN — STRAFZAKEN — STRAFVORDERING — HOF VAN CASSATIE — ARREST VAN HET HOF — UITLEGGING — BEVOEGDHEID.

3° VONNISSEN EN ARRESTEN — STRAFZAKEN — STRAFVORDERING — HOF VAN CASSATIE — ARREST VAN HET HOF — UITLEGGING — BEGRIP.

4° CASSATIE — ARRESTEN, VORM — RECHTSPLEGING, VOEGING — RECHTSPLEGING — ARREST VAN HET HOF — MATERIËLE VERGISSING NIET AAN EISER TE WIJTEN — BEVOEGDHEID VAN HET HOF OM ZIJN ARREST IN TE TREKKEN — NIEUW ARREST VAN HET HOF — ARREST DAT UITSPRAAK DOET BIJ WEGE VAN EEN NIEUWE BESCHIKKING.

5° CASSATIEBEROEP — STRAFZAKEN — BESLISSINGEN VATBAAR VOOR CASSATIEBEROEP — STRAFVORDERING — BESLISSINGEN WAARTEGEN REEDS CASSATIEBEROEP IS INGESTELD — OP DEZELFDE DAG INGESTELDE CASSATIEBEROEPEN.

6° CASSATIEBEROEP — STRAFZAKEN — BESLISSINGEN VATBAAR VOOR CASSATIEBEROEP — STRAFVORDERING — BESLISSINGEN WAARTEGEN REEDS CASSATIEBEROEP IS INGESTELD — CASSATIEBEROEP NA CASSATIEBEROEP UITGESLOTEN — UITZONDERINGEN.

1° en 2° *Het Hof van Cassatie is bevoegd om zijn eigen arresten uit te leggen* (1). (Art. 793 Ger.W.)

3° *In strafzaken moet het Hof van Cassatie het arrest uitleggen, als uit de bewoordingen ervan niet kan worden opgemaakt of het Hof uitspraak heeft gedaan over de onbeperkte voorziening van de beklaagde, eiser, tegen het arrest van het hof van beroep dat, op de strafvordering, een veroordeling en een bevel tot onmiddellijke aanhouding uitspreekt, ofwel enkel over*

(1) Zie Cass., 21 april 1994, A.R. nr. C.94.0075.F (A.C., 1994, nr. 191).

de voorziening van die beklagde, die beperkt was tot de beschikkingen inzake de onmiddellijke aanhouding. (Art. 793 Ger.W.)

4° Wanneer, in strafzaken, het Hof, wegens omstandigheden die niet aan de beklagde, eiser, te wijten zijn, enkel uitspraak heeft gedaan over de voorziening die de beklagde beperkt heeft tot de beschikkingen inzake zijn onmiddellijke aanhouding, terwijl voornoemde beklagde tevens een onbeperkte voorziening had ingesteld tegen het arrest van het hof van beroep dat te zijn laste, op de strafvordering, een veroordeling uitsprekt en zijn onmiddellijke aanhouding beveelt, trekt het (Hof) zijn arrest in, in zoverre het nalaat uitspraak te doen over eisers onbeperkte voorziening en doet het uitspraak over die voorziening bij wege van nieuwe beschikkingen (2).

5° Wanneer een verdachte of een beklagde dezelfde dag twee cassatieberoepen instelt tegen een en hetzelfde arrest van het hof van beroep en het tijdstip van de verklaring van voorziening niet is opgegeven in de akten die de verklaring vaststellen, wordt het cassatieberoep waarvan melding gemaakt is in het laatst opge maakte uittreksel uit de minuten van de griffie van het hof van beroep, geacht na het andere te zijn ingesteld en is het derhalve in de regel niet ontvankelijk (3); dat is het geval, zelfs als het tweede uittreksel van de minuten van de griffie van het hof van beroep de overschrijving in het daartoe bestemde register van het hof van beroep vaststelt van een verklaring van voorziening die de beklagde eiser, gediteneerde, ter griffie van de gevangenis heeft gedaan.

6° In strafzaken kan een partij, behalve in het bij art. 40, vierde lid, Taalwet in Gerechtszaken bepaalde geval, in het geval van regelmatige afstand en in het geval waarin tegen een arrest tot verwijzing naar het hof van assisen nog cassatieberoep openstaat na het veroordelend arrest, zich geen tweede maal in

cassatie voorzien tegen dezelfde beslissing, zelfs al zou het tweede cassatieberoep ingesteld zijn vóór de verwerping van het eerste (4). (Art. 438 Sv.)

(PROCUREUR-GENERAAL BIJ HET HOF VAN CASSATIE INZAKE EL ABDOUNI CHAIB; EL ABDOUNI CHAIB)

ARREST (vertaling)

(A.R. nr. P.96.1115.F)

HET HOF; — Gelet op de door de procureur-generaal bij het Hof van Cassatie aan dat Hof gerichte vordering, luidend als volgt:

"Aan de vakantiekamer van het Hof van Cassatie,

De ondergetekende procureur-generaal heeft de eer hierbij uiteen te zetten dat het Hof, bij arrest AR P.96.0901.F van 9 juli 1996, "de" voorziening heeft verworpen die EL ABDOUNI CHAIB Driss, geboren te Brussel op 20 februari 1975, had ingesteld tegen het arrest van 26 juni 1996 van het Hof van Beroep te Brussel, waarbij hij onder meer tot drie jaar gevangenisstraf, waarvan twee jaar zonder uitstel, was veroordeeld, en zijn onmiddellijke aanhouding was bevolen.

Het onderzoek van het dossier wijst uit dat op 26 juni 1996, enerzijds, Meester Didier De Quévy, advocaat van de veroordeelde, in diens naam ter griffie van het Hof van Beroep te Brussel een voorziening in cassatie heeft ingesteld, die beperkt was tot de beslissing tot onmiddellijke aanhouding, en, anderzijds, de heer El Abdouni Chaib persoonlijk, ter griffie van de gevangenis te Vorst, een onbeperkte voorziening in cassatie heeft ingesteld tegen datzelfde arrest. Laatstgenoemde

(2) Zie de verwijzingen in de noot onder het arrest van 24 jan. 1991, A.R. nrs. 8944 en 9164 (A.C., 1990-91, nr. 277); zie ook Cass., 1 dec. 1993, A.R. nr. P.93.0490.F (*ibid.*, 1993, nr. 492), en 31 okt. 1995, A.R. nr. P.95.1126.N (*ibid.*, 1995, nr. 465).

(3) Cass., 9 juli 1993, A.R. nr. P.93.1013.F (A.C., 1993, nr. 317).

(4) Cass., 9 juli 1993, A.R. nr. P.93.1013.F, arrest vermeld in de voorgaande noot; zie ook Cass., 15 maart 1994, A.R. nr. 7260, en 27 sept. 1994, A.R. nr. P.94.1079.N (*ibid.*, 1994, nrs. 123 en 402).

verklaring van voorziening in cassatie is overgeschreven ter griffie van het Hof van Beroep te Brussel op 28 juni 1996.

Overwegende dat artikel 31, inzonderheid § 3, van de wet van 20 juli 1990 betreffende de voorlopige hechtenis op die procedure diende te worden toegepast, heeft de griffier van het Hof van Beroep te Brussel het dossier op 27 juni 1996 rechtstreeks doorgezonden aan de hoofdgriffier van het Hof van Cassatie, nadat hij er onder het nummer 20 van de map betreffende de rechtspleging in hoger beroep een eensluitend afschrift van de voornoemde voorziening had gebundeld en geïnventariseerd, welke voorziening door de raadsman van de heer El Abdouni Chaib op de griffie van het Hof van Beroep te Brussel was ingesteld en uitdrukkelijk beperkt was tot de beslissing tot onmiddellijke aanhouding.

Wat de voorziening betreft die door de heer El Abdouni Chaib zelf ter griffie van de gevangenis te Vorst is ingesteld en op 28 juni 1996 ter griffie van het Hof van Beroep te Brussel is overgeschreven, is een eensluitend afschrift van de overschrijvingsakte door de griffier van het Hof van Beroep te Brussel op 1 juli 1996 rechtstreeks doorgezonden aan de hoofdgriffier van het Hof van Cassatie. Beide stukken, die de vermeldingen "a) doorgezonden op 1 juli 1996 + b) uittreksel uit de voorziening in cassatie, waarvan eensluitend afschrift" bevatten, dragen de stempel waaruit blijkt dat ze op die dag op de griffie van het Hof van Cassatie zijn ingekomen en op diezelfde datum in de "inventaris van de stukken van de zaak P.96.0901.F" vermeld onder het nummer 03ab; zij zijn echter slechts verder in het dossier gebundeld en zijn niet ter kennis gebracht van het Hof dat van het bestaan ervan niets afwist toen het op 9 juli 1996 uitspraak deed.

Bij brief van 25 juli 1996 verzocht de ondergetekende procureur-generaal de hoofdgriffier van het Hof op de griffie een onderzoek in te stellen, "ten-

einde te achterhalen hoe het komt dat een akte van voorziening, die op 1 juli 1996 op de griffie van het Hof was ingekomen, enerzijds, niet onmiddellijk was overgemaakt aan de raadsheer-verslaggever, anderzijds, de vakantiekamer er meer dan een week geen weet van heeft gehad, aangezien ze pas na de uitspraak van het arrest ervan in kennis werd gesteld".

De hoofdgriffier van het Hof antwoordde op 26 juli 1996 op dat verzoek "dat de persoon die de door het hof van beroep op 1 juli 1996 doorgezonden akte van voorziening heeft ontvangen, te goeder trouw had gedacht dat het een kopie van de eerste voorziening betrof". Daarom heeft die persoon nagelaten het nodige te doen.

Daaruit volgt dat eiser, ten gevolge van omstandigheden buiten zijn toedoen, het recht is ontzegd op een arrest dat uitspraak zou doen over de onbeperkte voorziening die hij persoonlijk, op 26 juni 1996, ter griffie van de gevangenis te Vorst had ingesteld.

Om die redenen vordert de ondergetekende procureur-generaal dat het den Hove behage :

1° zijn arrest AR P.96.0901.F van 9 juli 1996 aldus uit te leggen, dat genoemd arrest uitsluitend uitspraak doet over de voorziening, die beperkt is tot de beslissing tot onmiddellijke aanhouding, welke voorziening in naam van de heer El Abdouni Chaib door zijn raadsman Meester De Quévy op 26 juni 1996 ter griffie van het Hof van Beroep te Brussel was ingesteld;

2° het bedoelde arrest in te trekken in zoverre het nalaat uitspraak te doen over de onbeperkte voorziening, die op dezelfde datum en tegen hetzelfde arrest door de heer El Abdouni Chaib persoonlijk is ingesteld ter griffie van de gevangenis te Vorst en, bij wege van een nieuwe beschikking, over laatstgenoemde voorziening uitspraak te doen;

3° te bevelen dat van het te wijzen arrest melding zal worden gemaakt op

de kant van het arrest AR P.96.901.F van 9 juli 1996.

Brussel, 29 juli 1996

Voor de procureur-generaal :
De advocaat-generaal,
(get.) Liekendael.”;

Gelet op het arrest, dat op 26 juni 1996 door het Hof van Beroep te Brussel is gewezen, en waarbij Driss El Abdouni Chaib tot drie jaar gevangenisstraf, waarvan twee jaar zonder uitstel, wordt veroordeeld en zijn onmiddellijke aanhouding wordt bevolen;

Gelet op het arrest van het Hof van 9 juli 1996 met nummer P.96.901.F van de algemene rol;

Overwegende dat uit de processtukken blijkt dat Driss El Abdouni Chaib twee voorzieningen had ingesteld tegen het voornoemde arrest van het Hof van Beroep te Brussel, de eerste, die op 26 juni 1996 door zijn raadsman Meester De Quévy ter griffie van voornoemd hof van beroep was ingesteld, waarop het uittreksel nummer 143 van de op die griffie bewaarde minuten betrekking heeft en die slechts gericht is tegen de beslissing tot onmiddellijke aanhouding, de tweede, die eiser zelf op diezelfde datum ter griffie van de gevangenis te Vorst had ingesteld, die op 28 juni 1996 onder het nummer 151 was overgeschreven in het daartoe bestemde register op de griffie van voornoemd hof van beroep, en zowel tegen de veroordelende beslissing als tegen het bevel tot onmiddellijke aanhouding gericht was;

Overwegende dat het arrest van het Hof van 9 juli 1996, wegens omstandigheden buiten toedoen van eiser, uitsluitend uitspraak doet over de voorziening waarop het uittreksel nummer 143 van de ter griffie van het Hof van Beroep te Brussel bewaarde minuten betrekking heeft, en die beperkt was tot de beslissing tot onmiddellijke aanhouding;

Op de voorziening die op 26 juni 1996 door Driss El Abdouni Chaib is ingesteld en waarop het uittreksel

nummer 151 van de ter griffie van het Hof van Beroep te Brussel bewaarde minuten betrekking heeft :

A. In zoverre de voorziening gericht is tegen de veroordelende beslissing :

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 het bevel tot onmiddellijke aanhouding :

Overwegende dat, in strafzaken, een partij, behoudens het in artikel 40, vierde lid, van de wet van 15 juni 1935 op het gebruik der talen in gerechtszaken bepaalde geval, het geval van regelmatige afstand en het geval waarin tegen een arrest tot verwijzing naar het hof van assisen nog een voorziening kan worden ingesteld na het veroordelend arrest, welke omstandigheden zich te dezen niet voordoen, krachtens artikel 438 van het Wetboek van Strafvordering zich geen tweede maal tegen dezelfde beslissing in cassatie kan voorzien, ook al is de tweede voorziening ingesteld vóór de verwerping van de eerste;

Dat de voorziening waarop uittreksel nummer 151 betrekking heeft, moet worden geacht ingesteld te zijn na de voorziening waarop uittreksel nummer 143 betrekking heeft, en, bijgevolg, niet ontvankelijk is;

Om die redenen, met aanneming van de gronden van de vordering van de procureur-generaal, zegt dat het arrest van het Hof van 9 juli 1996 met het nummer P.96.0901.F van de algemene rol uitsluitend uitspraak doet over de tot de beslissing tot onmiddellijke aanhouding beperkte voorziening, die in naam van Driss El Abdouni Chaib door zijn raadsman meester De Quévy op 26 juni 1996 is ingesteld ter griffie van het Hof van Beroep te Brussel en waarop het uit

treksel nummer 143 van de op die griffie bewaarde minuten betrekking heeft; trekt het voornoemd arrest van het Hof in, in zoverre het nalaat uitspraak te doen over de onbeperkte voorziening die op dezelfde datum door Driss El Abdouni Chaib zelf ter griffie van de gevangenis te Vorst is ingesteld en op 28 juni 1996 onder het nummer 151 is overgeschreven in het daartoe bedoelde register van de griffie van het Hof van Beroep te Brussel; uitspraak doende bij wege van een nieuwe beschikking, verwerpt die voorziening; laat de kosten ten laste van de Staat, met uitzondering van de kosten van de voorziening waarop het uitreksel nummer 151 van de op de griffie van het Hof van Beroep te Brussel bewaarde minuten betrekking heeft; veroordeelt Driss El Abdouni Chaib in de kosten van die voorziening; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het arrest van het Hof nr. P.96.0901.F. van 9 juli 1996.

11 september 1996 — 2° kamer — Voorzitter en verslaggever: de h. Marchal, afdelingsvoorzitter — *Gelijkkluidende conclusie* van mevr. Liekendaal, advocaat-generaal.

Nr. 305

2° KAMER — 11 september 1996

1° RECHTEN VAN DE MENS — VERDRAG RECHTEN VAN DE MENS — ART. 6 — ART. 6.2 — VOORLOPIGE HECHTENIS — HANDHAVING — VOORWAARDELIJKE VRIJHEID — ONDERZOEKSGERECHT — AANWIJZINGEN VAN SCHULD — BEWIJZEN VAN SCHULD — VERMOEDEN VAN ONSCHULD.

2° VOORLOPIGE HECHTENIS — BEVEL TOT AANHOUDING — TOEPASSELIJKE STRAF — MAXIMUM DAT VIJFTIEN JAAR DWANGARBEID NIET TE BOVEN GAAT — VOORWAARDEN.

3° VOORLOPIGE HECHTENIS — ALGEMEEN — KAMER VAN INBESCHULDIGINGSTELLING — VOORGAAND ARREST — MOTIVERING.

4° ONDERZOEKSGERECHTEN — KAMER VAN INBESCHULDIGINGSTELLING — VOORLOPIGE HECHTENIS — VOORGAAND ARREST — MOTIVERING.

5° CASSATIEMIDDELEN — STRAFZAKEN — NIEUW MIDDEL — REDELIJKE TERMIJN — OVERSCHRIJDING — ONTVANKELIJKHEID.

1° *Het vermoeden van onschuld, dat is neergelegd in art. 6.2 E.V.R.M., wordt niet miskend door het arrest van de kamer van inbeschuldigingstelling dat uitspraak moet doen over de voorwaardelijke invrijheidstelling van een verdachte en dat, alvorens de gegevens te vermelden waarop het steunt om te beslissen dat die verdachte zich in het geval bevindt waarin zijn voorlopige hechtenis kan worden gehandhaafd, gewag maakt van aanwijzingen, niet van bewijzen van schuld* (1). (Art. 6.2 E.V.R.M.)

2° *Wanneer het maximum van de toepasselijke straf vijftien jaar dwangarbeid niet te boven gaat, dienen de wettelijke voorwaarden voor de voorlopige hechtenis, die worden opgesomd in art. 16, § 1, derde lid, Wet Voorlopige Hechtenis, niet tezamen vervuld te zijn* (2). (Artt. 16, § 1, derde lid, 35, inz. § 1, en 36, Wet Voorlopige Hechtenis.)

3° en 4° *De kamer van inbeschuldigingstelling die uitspraak doet inzake voorlopige hechtenis, hoeft niet terug te komen op grieven die zij in een voorgaand arrest verworpen heeft.*

5° *Nieuw en derhalve niet ontvankelijk is het middel ten betoge dat de termijn van de rechtspleging de in art. 5.3 E.V.R.M. bedoelde redelijke termijn heeft overschreden, wanneer dat middel voor de eerste maal voor het Hof van Cassatie wordt aangevoerd* (3). (Art. 5.3 E.V.R.M.)

(1) Cass., 18 juni 1986, A.R. nr. 5146 (A.C., 1985-86, nr. 656).

(2) Cass., 15 maart 1995, A.R. nr. P.95.0293.F (A.C., 1995, nr. 151).

(3) Zie Cass., 29 juni 1994, A.R. nr. P.94.0766.F (A.C., 1994, nr. 339).

(TETI)

ARREST (*vertaling*)

(A.R. nr. P.96.1224.F)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 27 augustus 1996 door de kamer van inbeschuldigingstelling van het Hof van Beroep te Luik gewezen;

Over het eerste middel, gesteld als volgt : schending van de artikelen 3 en 5 en inzonderheid 5.1 en inzonderheid 5 I, c en 6 en, inzonderheid 6.2, en artikel 6.3, a) en b) van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden en van artikel 16, § 2, van de wet van 20 juli 1990,

doordat het hof van beroep beslist : "dat moet worden aangenomen dat de openbare veiligheid rechtstreeks en ernstig in gevaar is gebracht door het gedrag van de verdachte, dat kan worden omschreven als een aanslag op de regelmatigheid van de openbare aanbestedingen en op het gelijkheidsbeginsel tussen de inschrijvers",

terwijl, eerste onderdeel, het onderzoeksgerecht, door zulks in de bestreden beslissing te verklaren, op een subjectieve manier uitspraak doet over de schuld van eiser, hetgeen verklaart waarom laatstgenoemde een redelijke twijfel koestert omtrent het billijk karakter van het onderzoek en het proces. Die redelijke twijfel nog wordt versterkt door de vaststelling dat de kamer van inbeschuldigingstelling die verklaring heeft overgenomen van de onderzoeksrechter zelf, die nochtans in het bijzonder gehouden is tot volgestrekte onpartijdigheid, die waarborgt dat het onderzoek zowel à charge als à décharge verloopt. Die aantasting van het vermoeden van onschuld maakt overigens elke andere motivering waardeloos, waardoor gewettigde twijfel ontstaat omtrent de feitelijke beoordeelingen van de onderzoeksgerechten;

tweede onderdeel, het onderzoeksgerecht, door dat te verklaren, de wetsbepalingen heeft geschonden die voor de aanhouding de volgestrekte noodzakelijkheid voor de openbare veiligheid vereisen, welk vereiste moet worden beoordeeld op de dag van de beslissing en niet op de dag van de ten laste gelegde misdrijven die te dezen bijna acht jaar geleden gebeurd zijn; de bestreden beslissing, nu ze zich enkel baseert op ver-

dachtes gedrag van toen, zoals dit verdachte wordt toegeschreven, geen enkele volgestrekte noodzakelijkheid voor de huidige openbare veiligheid wettig kan aantonen :

Overwegende dat het arrest uitspraak doet over het hoger beroep van het openbaar ministerie en van eiser tegen de beschikking van de raadkamer, waarbij ingegaan wordt op eisers verzoek om vrijgesteld te worden van een voorwaarde tot invrijheidstelling, die hem bij beschikking van de onderzoeksrechter was opgelegd, op grond van de artikelen 35 en 36 van de wet van 20 juli 1990 betreffende de voorlopige hechtenis;

Overwegende dat het arrest, vooreer het de elementen aanwijst waarop het steunt om, overeenkomstig artikel 35, § 1, van voornoemde wet, te beslissen dat eiser in het geval verkeert waarin zijn voorlopige hechtenis kan worden gehandhaafd onder de bij artikel 16, § 1, bepaalde voorwaarden, vaststelt dat er ernstige aanwijzingen bestaan omtrent zijn schuld; dat het arrest, nu het gewaagt van aanwijzingen en niet van bewijzen, niet verklaart dat eiser de feiten waarvan hij wordt verdacht, gepleegd heeft en, bijgevolg, het vermoeden van onschuld als bedoeld in artikel 6, § 2, van het Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, niet miskent;

Overwegende dat het arrest, anderszids, preciseert dat de feitelijke omstandigheden die het omschrijft als gronden die de volgestrekte noodzakelijkheid voor de openbare veiligheid aantonen, in de zin van voormeld artikel 16.1, thans nog bestaan;

Dat het middel niet kan worden aangenomen;

Over het tweede en derde middel : schending van de artikelen 3 en 5 en inzonderheid 5.1 en, inzonderheid, 5, I, c en 6 en, inzonderheid, 6.2, en artikel 6.3 a) en b) van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden en van artikel 16, § 2, van de wet van 20 juli 1990,

het tweede middel, gesteld als volgt : doordat het hof van beroep het volgende zegt : "Overwegende dat, ook al heeft de verdachte zich gedragen naar de door de kamer van inbeschuldigingstelling opgelegde voorwaarden, er moet worden overwogen dat hij het goede verloop van het onderzoek heeft gehinderd door zijn opzettelijke weigering om te antwoorden op de meeste vragen, die hoofdzakelijk betrekking hadden op het consultancybedrijf "Mannu Business Corporation"; dat een verdachte niet kan worden verweten dat hij de middelen aanwendt die hij het meest geschikt acht voor zijn verdediging, maar dat zijn houding de vrees wettigt dat hij zich te gemakkelijk met derden zal verstaan",

terwijl die motivering onwettig is, nu ze het zwijgrecht van de verdachte miskent en in strijd met de wet een ongunstig vermoeden grondt op de wettige uitoefening van dat recht;

eerste onderdeel : die motivering een schending van het vermoeden van onschuld inhoudt,

tweede onderdeel : voornoemd vermoeden de handhaving van de voorlopige hechtenis niet naar recht verantwoordt;

het derde middel, gesteld als volgt : doordat het hof van beroep het volgende zegt : "Dat de vennootschap Mannu Business Corporation een Panamense vennootschap is, die een Zwitserse bankrekening heeft (...); dat het overmaken door de Zwitserse gerechtelijke instanties van de stukken betreffende die vennootschap is gehinderd door de aanwending van talrijke rechtsmiddelen die een aanzienlijke vertraging veroorzaakt hebben, zonder dat zulks, nogmaals, aan de verdachte wordt verweten; dat uit de gewisselde brieven en de telefonische contacten met de aangezochte gerechtelijke instanties niettemin blijkt dat alle rechtsmiddelen voor het kantongerecht uitgeput zijn en dat er binnenkort een uitspraak kan worden verwacht over de bij de federale rechtbank ingestelde procedure; dat het stilzwijgen van de heer Teti te denken geeft dat hij economische voordelen haalt uit die vennootschap en misschien wel degene is die de verschillende rechtsmiddelen heeft aangewend (...) dat het verhoor van verdachte over de resultaten van het in Zwitserland gevoerde onderzoek inzake die vennootschap "Mannu Business Corporation" dwingend vereist is (...)",

terwijl, eerste onderdeel : de aangegeven omstandigheden slechts veronderstellingen zijn,

tweede onderdeel : ook al zouden ze bewezen zijn, zij de voorlopige hechtenis niet naar recht verantwoorden :

Overwegende dat de bij artikel 16, § 1, derde lid, van voornoemde wet van 20 juli 1990 bepaalde wettelijke voorwaarden voor de hechtenis als het maximum van de straf vijftien jaar dwangarbeid niet te boven gaat, niet dienen te worden samengevoegd;

Overwegende dat het arrest zijn beslissing naar recht verantwoordt, nu het verklaart dat er ernstige redenen zijn om te vrezen dat eiser, mocht hij onvoorwaardelijk in vrijheid worden gelaten, bewijzen zou pogen te laten verdwijnen;

Dat de in de middelen aangehaalde grieven, die betrekking hebben hetzij op een andere wettige voorwaarde voor de hechtenis, hetzij op overwegingen van het arrest die met die voorwaarden geen verband houden, geen weerslag hebben op de wettigheid van de bekritiseerde beslissing; dat die grieven, ook al waren ze gegrond, derhalve niet tot cassatie kunnen leiden;

Dat de middelen niet ontvankelijk zijn;

Over het vierde middel, gesteld als volgt : schending van de artikelen 3 en 5 en, inzonderheid, 5.1 en inzonderheid 5, I, c en 6 en, inzonderheid, 6.2, en van artikel 6.3 a) en b) van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden en van artikel 16, § 2, van de wet van 20 juli 1990,

doordat het hof van beroep de nietigheid van de vervolgingen niet heeft vastgesteld,

terwijl eiser het slachtoffer is van talrijke schendingen van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, inzonderheid, schending van de artikelen 3, 5 en 6, daar hij het slachtoffer is geweest van willekeurige hechtenis, onmenselijke en vernederende behandelingen, van een procedure die de redelijke termijnen overschrijdt, van miskennis van zijn recht van

verdediging en van het vermoeden van onschuld, inzonderheid door de onderzoeksrechter, en dat Europees Verdrag van openbare orde is; waaruit volgt dat de vervolgingen nietig zijn en de bestreden beslissing vernietigd moet worden op grond van onwettigheid :

Overwegende dat het middel het arrest verwijt geen recht te doen op grieven die, ofwel zijn verworpen door een voorgaand arrest van de kamer van inbeschuldigingstelling van 15 mei 1996, ofwel zijn vermeld in het verzoekschrift dat eiser, met toepassing van artikel 36, § 1, van voormelde wet van 20 juli 1990, aan de raadkamer heeft gericht om vrijgesteld te worden van een voorwaarde voor invrijheidstelling die hem bij beschikking van de onderzoeksrechter was opgelegd;

Overwegende dat de kamer van inbeschuldigingstelling, enerzijds, bij de uitspraak over de hogere beroepen tegen de beschikking van de raadkamer waarbij eisers verzoek was ingewilligd, niet diende terug te komen op grieven die zij in een voorgaand arrest had verworpen;

Dat de kamer van inbeschuldigingstelling, anderzijds, nu zij beslist dat eiser voldoet aan de voorwaarden voor de toepassing van artikel 35 van voornoemde wet, de tegen de beschikking van de onderzoeksrechter gerichte grieven heeft verworpen op gronden die door de eerste drie middelen tevergeefs worden bekritiseerd;

Overwegende dat, voor het overige, uit de stukken waarop het Hof vermag acht te slaan, niet blijkt dat eiser voor de kamer van inbeschuldigingstelling heeft aangevoerd dat de duur van de procedure de bij artikel 5.3 van het Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden bepaalde redelijke termijn had overschreden; dat die grief niet voor het eerst kan worden opgeworpen voor het Hof van Cassatie;

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, zonder acht te slaan op de memorie van toelichting, die ter griffie van het Hof is ingekomen op 3 september 1996, dat is buiten de termijn bepaald bij artikel 31, § 3, van de wet van 20 juli 1990 betreffende de voorlopige hechtenis, verworpt de voorziening; veroordeelt eiser in de kosten.

11 september 1996 — 2° kamer — Voorzitter en verslaggever : de h. Marchal, afdelingsvoorzitter — *Gelijklopende conclusie* van mevr. Liekendael, advocaat-generaal — *Advocaten* : mr. X. Magnée, Brussel.

Nr. 306

1° KAMER — 12 september 1996

1° GEMEENSCHAP EN GEWEST — WAALS GEWEST — BETEKENING VAN EEN VONNIS AAN DE MINISTER-VOORZITTER — GEVOLGEN.

2° BETEKENINGEN EN KENNISGEVINGEN — ALGEMEEN — BETEKENING VAN EEN VONNIS AAN DE MINISTER-VOORZITTER VAN HET WAALSE GEWEST — GEVOLGEN.

1° en 2° *Om de termijn van hoger beroep tegen een vonnis te doen ingaan t.a.v. het Waalse Gewest, moet dat vonnis worden betekend aan het Gewest zelf, dat door zijn executieve wordt vertegenwoordigd, en niet aan haar minister-voorzitter* (1). (Artt. 3 en 82 Bijz.W. 8 aug. 1980.)

(1) Zie Cass., 20 feb. 1992, A.R. nr. 9061 (A.C., 1991-92, nr. 327).

(INDEKEU, PRAET T. WAALS GEWEST)

ARREST (vertaling)

(A.R. nr. C.95.0308.F)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 16 december 1993 door het Hof van Beroep te Luik gewezen;

Over het middel : schending van de artikelen 3, 82 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen voor de wijziging ervan bij de artikelen 64, § 1, 127, § 1, van de bijzondere wet van 16 juli 1993, 1051 van het Gerechtelijk Wetboek, 1317, 1319, 1320 en 1322 van het Burgerlijk Wetboek,

doordat het arrest vooraf vaststelt dat "de bestreden beslissing op 12 december 1989 is betekend aan de minister-voorzitter van het Waalse Gewest, dat krachtens de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, door zijn executieve wordt vertegenwoordigd" en eraan herinnert, enerzijds, "dat artikel 3 van de voornoemde wet de rechtspersoonlijkheid toekent aan de Franse en de Vlaamse Gemeenschap alsook aan het Waalse en het Vlaamse Gewest; dat artikel 82 luidt als volgt : 'de executieve vertegenwoordigt de Gemeenschap of het Gewest in en buiten rechte. Zij wordt gedagvaard aan het kabinet van de voorzitter van de executieve. De rechtsgedingen van de Gemeenschap of het Gewest, als eiser of als verweerder, worden gevoerd namens de executieve, ten verzoeken van het door deze aangewezen lid'; dat uit die bepaling blijkt dat het Gewest de instantie is die moet worden gedagvaard en in rechte moet optreden" en, anderzijds, dat "de betekening de vorm is die tot doel heeft een proceshandeling officieel ter kennis te brengen van de geadresseerde. Dit geschiedt door afgifte aan laatstgenoemde van een afschrift van de akte bij deurwaardersexploot"; dat het arrest daarna het hoger beroep van verweerder ontvankelijk verklaart op grond "dat de minister die door de executieve wordt aangewezen om rechtsgedingen op gang te brengen, niet het Gewest vertegenwoordigt, daar die vertegenwoordiging aan de executieve is opgedragen" en "dat de door (de eisers) gevorderde gerechtsdeurwaarder, nu hij het vonnis aan de minister-voorzitter van het Waalse Gewest heeft betekend (zonder dat werd gepreciseerd dat laatstgenoemde was aangewezen als vertegenwoordiger van de executieve die op haar beurt het Gewest vertegenwoordigt),

zich gewend heeft tot een persoon die niet gemachtigd was (verweerder) te vertegenwoordigen; dat het hier niet om een verschrijving of om een verzuimde of onregelmäßig verrichte vorm gaat in de zin van de artikelen 860 en volgende van het Gerechtelijk Wetboek maar om een schending van de artikelen 3 en 82 van de wet van 8 augustus 1980", zodat "de betekening van 12 december 1989 bijgevolg niet aan (verweerder) tegengeworpen kan worden en de bij artikel 1051, eerste lid, van het Gerechtelijk Wetboek bepaalde termijn te zijnen aanzien niet heeft kunnen doen ingaan",

terwijl uit de artikelen 3 en 82 van de wet van 8 augustus 1980, zoals ze in casu van toepassing zijn, blijkt dat 1. het Gewest rechtspersoonlijkheid heeft; 2. de executieve het Gewest vertegenwoordigt in en buiten rechte; 3. de rechtsgedingen van het Gewest, als eiser of als verweerder, worden gevoerd namens de executieve, ten verzoeken van het door deze aangewezen lid; 4. het Gewest wordt gedagvaard aan het kabinet van de minister-voorzitter van de executieve;

eerste onderdeel, de drie hierboven aangehaalde regels betrekking hebben op de vertegenwoordiging van het Gewest in rechte, namelijk op de aanwijzing van de instellingen en natuurlijke personen die wettelijk bevoegd zijn om de rechtsgedingen die door of tegen het als rechtspersoon optredende Gewest worden gevoerd te ondersteunen; die bepalingen geen verband houden met de wijze waarop het vonnis op verzoek van de tegenpartij wordt betekend na afloop van een geding waar het Gewest regelmatig was vertegenwoordigd, aangezien voor die betekening, als zodanig, geen vertegenwoordiging van het Gewest in rechte vereist is; een dergelijke betekening wordt geregeld door de artikelen 33 tot 48 van het Gerechtelijk Wetboek, met dien verstande dat, krachtens de vierde vorenvermelde regel, die in artikel 82 van de wet van 8 augustus 1980 is vervat, het afschrift van het betekeningsexploot van het vonnis op het kabinet van de minister-voorzitter moet worden aangeboden; de wettekst geen andere voorwaarden stelt en inzonderheid niet vereist dat het op het kabinet van de minister-voorzitter overhandigde betekeningsexploot vermeldt dat de minister-voorzitter de executieve vertegenwoordigt die op haar beurt het Gewest vertegenwoordigt, zodat het arrest uit de artikelen 3 en 82 van de wet van 8 augustus 1980 niet wettig heeft kunnen afleiden dat de betekening niet aan het Gewest "tegengeworpen kon worden" (schending van die

bepalingen) en dat zij de termijn om hoger beroep in te stellen niet heeft kunnen doen ingaan (schending van artikel 1051 van het Gerechtelijk Wetboek) op de enkele grond "dat de door (de eisers) gevorderde gerechtsdeurwaarder, nu hij het vonnis aan de minister-voorzitter van het Gewest betekent (zonder dat werd gepreciseerd dat laatstgenoemde was aangewezen als vertegenwoordiger van de executieve die op haar beurt het Gewest vertegenwoordigt), zich gewend heeft tot een persoon die niet gemachtigd was (verweerder) te vertegenwoordigen";

.....

Wat het eerste onderdeel betreft :

Overwegende dat het Waalse Gewest, krachtens artikel 3 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, rechtspersoonlijkheid heeft;

Dat artikel 82 van die wet, zoals het in casu van toepassing is, bepaalt dat de executieve het Waalse Gewest vertegenwoordigt in rechte en dat de rechtsgedingen van het Gewest, als eiser of als verweerder, worden gevoerd namens de executieve, ten verzoeken van het door deze aangewezen lid;

Overwegende dat uit die bepalingen blijkt dat alleen het Waalse Gewest rechtspersoonlijkheid heeft en in rechte kan optreden;

Dat het voornoemde artikel 82 weliswaar ook bepaalt dat "het Gewest wordt gedagvaard aan het kabinet van de voorzitter van de executieve", maar dat die bepaling enkel betrekking heeft op de plaats waar de betekening moet gebeuren en niet op de geadresseerde;

Overwegende dat het hof van beroep, nu het verweerders hoger beroep ontvankelijk verklaart niettegenstaande het feit dat de bij artikel 1051 van het Gerechtelijk Wetboek bepaalde termijn, te rekenen vanaf de betekening van het beroepen vonnis, verstreken is omdat de betekening niet aan het Waalse Gewest, vertegenwoordigd door zijn executieve, is gedaan maar wel aan de minister-voorzitter ervan, de in dit onderdeel aangegeven wetsbepalingen correct heeft toegepast;

Dat dit onderdeel faalt naar recht;

.....

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

12 september 1996 — 1^e kamer — Voorzitter : de h. Rappe, waarnemend voorzitter — Verslaggever : de h. Verheyden — *Gelijkkluidende conclusie* van de h. Piret, advocaat-generaal — *Advocaten* : mrs. Delahaye en Simont.

Nr. 307

1^e KAMER — 12 september 1996

HANDELSPRAKTIJKEN — RECLAME — AANBOD VAN PRODUCTEN — TOEREIKENDE VOORRAAD — BEGRIP.

De verkoper die als reclame producten aanbiedt, moet, behoudens overmacht, beschikken over een voorraad die, gelet op de omvang van de reclame, toereikend is om aan normale vooruitzichten te voldoen. (Artt. 23, 90 Handelspraktijken-wet.)

(CORA N.V.
T. KENWOOD ELECTRONICS BENELUX N.V.)

ARREST (vertaling)

(A.R. nr. C.95.0359.F)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 16 juni 1995 door het Hof van Beroep te Brussel gewezen;

Over het eerste middel : schending van de artikelen 1315 van het Burgerlijk Wetboek, 870 van het Gerechtelijk Wetboek en 23.9^e van de wet van 14 juli 1991 betreffende de handelspraktijken en de voorlichting en bescherming van de consument,

doordat het arrest, met bevestiging van het beroepen vonnis, de oorspronkelijke hoofdvordering van verweerstster gegrond verklaart, beslist dat eisers, door reclame

te maken voor een in haar winkels geldend aanbod van producten van het merk van verweerster, zonder over een toereikende voorraad te beschikken, artikel 23.9° van de wet van 14 juli 1991 heeft overtreden en haar beveelt die reclame stop te zetten, op straffe van een dwangsom van tweehonderdduizend frank per overtreding van het bevel tot staking, op grond dat "de eerste rechter terecht beslist dat het (eiseres) is die het bewijs moet leveren van de omstandigheden die als overmacht kunnen worden beschouwd, en dat zulks in casu niet het geval is" en "dat de laattijdige levering door een leverancier immers geen onoverkomelijke en onvoorzienbare gebeurtenis is",

terwijl artikel 23.9° van de wet van 14 juli 1991 betreffende de handelspraktijken en de voorlichting en bescherming van de consument weliswaar bepaalt dat "(...) elke reclame verboden is (...) 9° die betrekking heeft op een aanbod van producten of diensten, als de verkoper niet over een toereikende voorraad beschikt of niet werkelijk de diensten kan verlenen die, gelet op de omvang van de reclame, normalerwijze moeten voorzien zijn", maar de door die bepaling opgelegde verplichting om, gelet op de omvang van de reclame, over een toereikende voorraad te koop aangeboden producten te beschikken, een inspanningsverbintenis en geen resultaatsverbintenis is; dat, bijgevolg, de inbreuk op die bepaling slechts bewezen kan worden verklaard als wordt aangetoond dat de verkoper een fout heeft begaan door zijn verplichting om een toereikende voorraad aan te leggen, niet na te komen; het arrest niet op wettige wijze beslist dat eiseres, om zich aan het bij artikel 23.9° van de wet van 14 juli 1991 opgelegde verbod te onttrekken, "het bewijs (diende te) leveren van omstandigheden die als overmacht kunnen worden beschouwd" (schending van artikel 23.9° van de wet van 14 juli 1991), aangezien het verweerster was die moest bewijzen dat de aan eiseres verweten tekortkoming een fout opleverde (schending van de artikelen 1315 van het Burgerlijk Wetboek en 870 van het Gerechtelijk Wetboek);

Overwegende dat artikel 23.9° van de wet van 14 juli 1991 betreffende de handelspraktijken en de voorlichting en bescherming van de consument bepaalt dat elke reclame verboden is die, onder meer, betrekking heeft op een aanbod van produkten of diensten, als de verkoper niet over een toereikende

voorraad beschikt of niet werkelijk de diensten kan verlenen die, gelet op de omvang van de reclame, normalerwijze moeten voorzien zijn;

Overwegende dat uit de bewoordingen van die wetsebepaling blijkt dat het voorzien van een toereikende voorraad voor de verkoper slechts een inspanningsverbintenis kan zijn; dat, daarentegen, het aanleggen van een voorraad die noodzakelijk is om daaraan te voldoen, neerkomt op een verbintenis waaraan de verkoper zich enkel kan onttrekken door het bewijs van overmacht;

Overwegende dat het arrest vermeldt dat, "aangezien (eiseres) zelf oordeelt dat, gelet op de omvang van de verspreiding van haar reclame, twintig toestellen als een toereikende voorraad moesten worden beschouwd, daaruit kan worden afgeleid dat het feit dat (eiseres) in werkelijkheid maar over de helft van dat aantal beschikte, aantoonde dat haar voorraad duidelijk ontoereikend was op de dag na de verspreiding van de reclame";

Dat het arrest, nu het beslist "dat het (eiseres) is die het bewijs moet leveren van de omstandigheden die als overmacht kunnen worden beschouwd, en dat zulks in casu niet het geval is", voornoemd artikel 23.9° correct toepast en de artikelen 1315 van het Burgerlijk Wetboek en 870 van het Gerechtelijk Wetboek niet schendt;

Dat het middel niet kan worden aangenomen;

Over het tweede middel, schending van de artikelen 1319, 1320, 1322 van het Burgerlijk Wetboek, 1, 6°, a), 23.9° van de wet van 14 juli 1991 betreffende de handelspraktijken en de voorlichting en bescherming van de consument en 2 van de bij koninklijk besluit van 30 november 1935 gecoördineerde wetten op de handelsvennootschappen, die Boek I, Titel IX van het Wetboek van Koophandel vormen,

doordat het arrest, met bevestiging van het beroepen vonnis, beslist dat eiseres artikel 23.9° van de wet van 14 juli 1991 heeft overtreden op grond dat eiseres "tevergeefs betoogt dat de voorraad toereikend was, daar de hypermarkt te Woluwe slechts één van haar verkooppunten was en dat er

op dat ogenblik in de andere verkooppunten een toereikende voorraad van toestellen beschikbaar was" en dat "de bewering als zouden er voorraden uitgewisseld zijn tussen de verschillende verkooppunten, door de feiten wordt tegengesproken; dat immers, indien zulks het geval was geweest, (eiseres) reeds op zaterdagochtend de moeilijkheid had kunnen verhelpen",

terwijl eiseres in haar samenvattende conclusie voor het hof van beroep betoogde dat, "indien (het hof van beroep) tegen alle waarschijnlijkheid in van mening zou zijn dat de voorraad in de Cora-winkel te Woluwe ontoereikend was, zulks, in het ergste geval slechts te wijten zou zijn aan toeval of aan het feit dat er bij de verdeling tussen de verschillende verkooppunten (van eiseres) iets was misgegaan", dat "het voorraadtekort maar drie dagen heeft geduurd en dan nog enkel in de vestiging te Woluwe", dat "de voorraad door (eiseres) (was) aangelegd voor het geheel van de zes hypermarkten, dat het om één juridische entiteit gaat en dat enkel de verdeling eventueel voor wat tijdelijke problemen heeft gezorgd" en dat (eiseres), "waarvan de Cora (van Woluwe) slechts één van de verkooppunten is, (...) over een toereikende voorraad voor haar zes vestigingen beschikte en dat de verkoper dus beschikte over een toereikende voorraad in de zin van de wet";

eerste onderdeel, het arrest, nu het beslist dat de bewering van eiseres als zouden er voorraden uitgewisseld zijn tussen de verschillende verkooppunten, waardoor het voldoende was een deel van die voorraad van het ene verkooppunt naar het andere over te brengen, door de feiten van de zaak wordt tegengesproken, de appelconclusie van eiseres interpreteert op een wijze die niet verenigbaar is met de bewoordingen ervan en de bewijskracht ervan miskent (schending van de artikelen 1319, 1320 en 1322 van het Burgerlijk Wetboek);

tweede onderdeel, artikel 23.9° van de wet van 14 juli 1991 reclame verbiedt als de verkoper niet over een, gelet op de omvang van de reclame, toereikende voorraad beschikt; artikel 1, 6°, a) van de wet van 14 juli 1991 de "verkoper" omschrijft als "elke handelaar of ambachtsman en elke natuurlijke persoon of rechtspersoon, die producten of diensten te koop aanbieden of verkopen (...)" ; krachtens artikel 2 van de wetten op de handelsvennootschappen een naamloze vennootschap, ingevolge de wet, een rechtspersoon is waardoor zij een autonome juridische entiteit

vormt, onderscheiden van iedere andere natuurlijke persoon of rechtspersoon; eiseres, nu zij een volgens de wettelijke vormen opgerichte naamloze vennootschap is, rechtspersoonlijkheid heeft en als een "verkoper" moet worden beschouwd in de zin van de wet van 14 juli 1991, wat niet het geval is met de verschillende verkooppunten die zij exploiteert en die gewone vestigingen zijn; het arrest, nu het beslist dat het, om te kunnen nagaan of de bij artikel 23.9° van de wet van 14 juli 1991 opgelegde verplichting was nagekomen, beslist dat het voldoende was vast te stellen dat het Cora-verkooppunt van Woluwe, waarvan niet werd beweerd dat het een van eiseres onderscheiden rechtspersoon was, "de dag na de verspreiding van de reclame" zonder voorraad was gevallen, de draagwijdte van het begrip "verkoper" in de zin van de artikelen 1, 6°, a) en 23.9° van de wet van 14 juli 1991 miskent en geen rekening houdt met de rechtspersoonlijkheid van eiseres en de gevolgen daarvan (schending van de artikelen 1, 6°, a) en 23.9° van de wet van 14 juli 1991 en 2 van de wetten op de handelsvennootschappen) :

Wat het eerste onderdeel betreft :

Overwegende dat het arrest beslist dat "de bewering als zouden er voorraden uitgewisseld zijn tussen de verschillende verkooppunten, door de feiten wordt tegengesproken; dat immers, indien zulks het geval was geweest, (eiseres) reeds op zaterdagochtend de moeilijkheid had kunnen verhelpen"; dat het arrest, door die overwegingen, de in het middel weergegeven conclusie van eiseres niet interpreteert op een wijze die onverenigbaar is met de bewoordingen ervan;

Dat dit onderdeel feitelijke grondslag mist;

Wat het tweede middel betreft :

Overwegende dat het arrest niet beslist dat het, om te kunnen nagaan of de bij artikel 23.9° van de wet van 14 juli 1991 opgelegde verplichting was nagekomen, het voldoende was vast te stellen dat één van de verkooppunten van eiseres waarvoor reclame was gemaakt, al de dag na de verspreiding van die reclame zonder voorraad was gevallen;

Dat het arrest immers overweegt dat "de bewering als zouden er voorraden uitgewisseld zijn tussen de verschillende verkooppunten, door de feiten wordt tegengesproken; dat immers, indien zulks het geval was geweest, (eiseres) reeds op zaterdagochtend de moeilijkheid had kunnen verhelpen";

Dat het arrest aldus impliciet doch onmiskenbaar aanneemt dat, indien eiseres op tijd goederen van haar andere vestigingen naar het litigieuze verkooppunt had kunnen overbrengen, er wellicht van een overtreding van artikel 23.9° geen sprake zou zijn geweest;

Dat dit onderdeel feitelijke grondslag mist;

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

12 september 1996 — 1° kamer — Voorzitter : de h. Rappe, waarnemend voorzitter — Verslaggever : mevr. Charlier — *Gelijkluidende conclusie* van de h. Piret, advocaat-generaal — *Advocaten* : mrs. T'Kint en De Gryse.

Nr. 308

1° KAMER — 12 september 1996

1° GERECHTSDEURWAARDER — NEERLEGGING VAN EEN CASSATIEVERZOEKSSCHRIFT ZONDER VOLMACHT.

2° CASSATIEBEROEP — BELASTINGZAKEN — VORMEN — VORM EN TERMIJN VAN BETEKENING EN/OF NEERLEGGING — NEERLEGGING DOOR EEN GERECHTSDEURWAARDER ZONDER VOLMACHT — ONTVANKELIJKHEID.

3° CASSATIEBEROEP — BELASTINGZAKEN — PERSONEN DOOR OF TEGEN WIE CASSATIEBEROEP KAN OF MOET WORDEN INGESTELD — EISERS EN VERWEERDERS — GEMEENTEBELASTING — BESLISSING VAN DE BESTENDIGE DEPUTATIE — GEEN CASSATIEBEROEP TEGEN DE PROVINCIE — ONTVANKELIJKHEID.

4° GEMEENTE-, PROVINCIE- EN PLAATSELIJKE BELASTINGEN — GEMEENTEBELASTINGEN — BELASTING OP DE GEBOUWDE ONROERENDE GOEDEREN — BELASTING DIE DE OPCENTIEMEN OP DE RIJKS-BELASTING VERVANGT — TERMIJN.

1° en 2° *De gerechtsdeurwaarder die, in belastingzaken, op verzoek van de advocaat van een partij een verzoekschrift in cassatie neerlegt ter griffie van het Hof van Cassatie hoeft geen volmacht te hebben* (1). (Art. 516, derde lid, Ger.W.)

3° *Het cassatieberoep tegen een arrest van een hof van beroep waarbij uitspraak is gedaan over het beroep tegen een beslissing van de bestendige deputatie inzake gemeentebelastingen hoeft niet tegen de provincie te worden gericht, zelfs als het hof van beroep ten onrechte van oordeel was dat de bestendige deputatie partij was in de zaak* (2). (Art. 1084 Ger.W.)

4° *Vóór de inwerkingtreding van de wet van 23 december 1986 betreffende de invoering en de geschillen ter zake van provinciale en plaatselijke heffingen was een gemeentebelasting op de gebouwde onroerende goederen, die op grond van het kadastraal inkomen was vastgesteld ter vervanging van opcentiemen op de rijksbelasting, niet meer opeisbaar, als zij niet binnen de bij art. 139, derde lid, a, van de Gemeentewet van 30 maart 1836 uitvoerbaar was verklaard* (3).

(CARLAM N.V. T. STAD CHÂTELET)

ARREST (vertaling)

(A.R. nr. F.95.0094.F)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 30 juni 1995 door het Hof van Beroep te Bergen gewezen;

Over het middel : schending van artikel 139, eerste tot derde lid, van de Gemeentewet van 30 maart 1836, gewijzigd

(1) Cass., 26 jan. 1989, A.R. nr. F.899.F (A.C., 1988-89, nr. 310), en de noot.

(2) Zie Cass., 26 feb. 1982, A.R. nr. 3319 (A.C., 1981-82, nr. 384).

(3) Zie Cass., 10 juni 1988, A.R. nr. F.1414.N (A.C., 1987-88, nr. 621), en concl. proc.-gen. Krings.

bij het koninklijk besluit nr. 24 van 26 juli 1939 en bij de wet van 27 mei 1975, zoals dat artikel van toepassing was op de directe gemeentebelastingen van het aanslagjaar 1987,

doordat het arrest vaststelt dat verweerster bij een belastingverordening van 24 november 1986, met ingang van 1 januari 1987, een "jaarlijkse belasting heeft ingevoerd ten laste van de eigenaars van gebouwde onroerende goederen, die de tijdelijke vrijstelling van onroerende voorheffing genieten als bepaald" bij het Wetboek van de Inkomstenbelastingen; dat artikel 2 van de belastingverordening bepaalt dat "het bedrag van de belasting dat de opcentiemen vervangt die ten gevolge van de tijdelijke vrijstelling van de onroerende voorheffing niet geheven zijn, gelijk is aan het percentage van het kadastraal inkomen dat overeenkomt met het voor ieder aanslagjaar goedgekeurde aantal opcentiemen", zonder dat het bedrag van de belasting "hoger mag liggen dan de opcentiemen op de onroerende voorheffing, rekening houdende met de vrijstellingen die worden toegestaan op grond van de bepalingen van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen"; dat verweerster op grond van die verordening voor het aanslagjaar 1987 een belasting van 115.909 frank heeft ingekohierd ten laste van eiseres; dat het kohier door de bestendige deputatie van de provincieraad van Henegouwen uitvoerbaarverklaard is op 29 maart 1989; dat eiseres tegen die aanslag een bezwaarschrift heeft ingediend waarin zij zich beriep op verval; dat de bestendige deputatie van de provincieraad van Henegouwen dat bezwaar heeft verworpen bij besluit van 17 mei 1990; dat het arrest daarna de voorziening van eiseres tegen dat besluit niet gegrond verklaart op grond "dat, krachtens artikel 259, derde lid, van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen, de onroerende voorheffing mag worden gevestigd gedurende drie jaar vanaf 1 januari van het jaar waarnaar het aanslagjaar wordt genoemd waarvoor de belasting is verschuldigd"; "dat artikel 139 van de Gemeentewet de termijn bepaalt waarbinnen de directe gemeentebelastingen moeten worden vastgesteld; dat luidens dat artikel, de termijn waarover de gemeenten beschikken voor de vaststelling van de opcentiemen op de rijksbelastingen, zoals de onroerende voorheffing, loopt 'tot op de laatste dag gesteld voor de inkohiering van de directe belastingen van het Rijk'; de litigieuze belasting, die de stad Châtelet ter vervanging van de opdecimen (lees : op-

centiemen) op de rijksbelasting heeft opgelegd op de op haar grondgebied gelegen onroerende goederen, ten laste van een belastingschuldige, die krachtens artikel 351 van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen van onroerende voorheffing op diezelfde goederen is vrijgesteld, een belasting is gelijkaardig aan de opcentiemen op de onroerende voorheffing; zij dus behoort tot de eerste categorie van aanslagen bedoeld in artikel 139, derde lid, a, van de Gemeentewet, en dezelfde aanslagtermijnen gelden voor die belasting en de onroerende voorheffing", terwijl krachtens artikel 139, eerste en tweede lid, van de Gemeentewet, de verrichtingen betreffende de inning der middelen en de betaling der aan de rekening van het dienstjaar te verbinden uitgaven, "tot 31 maart van het volgende jaar mogen voortgezet worden"; "in afwijking" van die regel, het derde lid, a, van dat artikel bepaalt dat "uitvoerbaar verklaard kunnen worden tot op de laatste dag gesteld voor de inkohiering van de directe belastingen van het Rijk, de kohieren van de gemeentelijke opcentiemen op de rijksbelastingen"; die regel geldt voor de gemeentelijke opcentiemen op de onroerende voorheffing; zij van het gemeen recht afwijkt en dus op beperkende wijze moet worden uitgelegd; uit de vaststellingen van het arrest blijkt dat de litigieuze gemeentebelasting niet bestaat in gemeentelijke opcentiemen op de onroerende voorheffing, maar wordt vastgesteld op een percentage van het kadastraal inkomen van de onroerende goederen waarvan het kadastraal inkomen is vrijgesteld van onroerende voorheffing; zij geen bijkomende belasting is bovenop de onroerende voorheffing die geheven wordt ten voordele van het Rijk; de litigieuze belasting hierin verschilt van de gemeentelijke opcentiemen op de onroerende voorheffing, die door het Rijk terzelfder tijd als de onroerende voorheffing worden ingekohierd, dat zij door de gemeente zelf wordt ingekohierd; het arrest derhalve, door te beslissen dat artikel 139, derde lid, a, van toepassing is op de litigieuze belasting op grond dat zij "een belasting is gelijkaardig aan de opcentiemen op de onroerende voorheffing", die bepaling alsmede het eerste en tweede lid van dat artikel schendt;

Over het eerste middel van niet-ontvankelijkheid, volgens hetwelk de gerechtsdeurwaarder die het cassatieverzoekschrift heeft ingediend daartoe geen bijzondere volmacht had :

Overwegende dat uit artikel 516, derde lid, van het Gerechtelijk Wetboek volgt dat de gerechtsdeurwaarder die op verzoek van de advocaat van een partij een verzoekschrift indient ter griffie geen volmacht hoeft te hebben;

Over het tweede middel van niet-ontvankelijkheid volgens hetwelk de voorziening niet gericht is tegen de provincie Henegouwen, terwijl die provincie volgens het hof van beroep partij was in het proces :

Overwegende dat het arrest de bestendige deputatie van de provincieraad van Henegouwen als partij in het proces vermeldt;

Dat evenwel de litigieuze belasting is vastgesteld door verweerster ten laste van eiseres; dat de bestendige deputatie zich ertoe heeft beperkt uitspraak te doen over de voorziening die eiseres had ingesteld tegen de beslissing van verweerster waarbij het door eiseres ingediende bezwaarschrift verworpen was; dat zij dus geen procespartij is;

Dat eiseres geen cassatieberoep hoefde in te stellen tegen de provincie Henegouwen;

Dat de middelen van niet-ontvankelijkheid niet kunnen worden aangenomen;

Over het middel :

Overwegende dat de termijn, die bij het te dezen toepasselijke artikel 139, derde lid, a, van de Gemeentewet is bepaald, enkel betrekking heeft op de kohieren van de door de gemeenten op de rijks- of provinciebelastingen vastgestelde opcentiemen, alsook op de kohieren van de op grond van de artikelen 352 tot 355 van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen (1964) vastgestelde aanvullende gemeentebelastingen;

Overwegende dat de litigieuze belasting, die door de gemeente, verweerster, op grond van het kadastraal inkomen is vastgesteld ter vervanging van de opcentiemen op de rijksbelastingen, binnen de bij artikel 139, eerste en tweede lid, van de Gemeen-

tewet bepaalde termijn uitvoerbaar moest worden verklaard;

Dat het hof van beroep, nu het artikel 139, derde lid, a, toepast, op grond dat de belasting "een belasting was gelijkaardig aan de opcentiemen op de onroerende voorheffing", 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 uitspraak daaromtrent aan de feitenrechter over; verwijst de zaak naar het Hof van Beroep te Luik.

12 september 1996 — 1^e kamer — Voorzitter : de h. Rappe, waarnemend voorzitter — Verslaggever : de h. Verheyden — *Gelijkkluidende conclusie* van de h. Piret, advocaat-generaal — *Advocaten* : mrs. Kirkpatrick; F. Godefroid, Charleroi.

Nr. 309

1^e KAMER — 13 september 1996

1^o STRAF — ALLERLEI — GEVOLG — DOODSTRAF — VEROORDELING OP TEGENSpraak — WETTELIJKE ONBEKWAAMHEID.

2^o VONNISSEN EN ARRESTEN — STRAFZAKEN — ALLERLEI — VEROORDELING OP TEGENSpraak — DOODSTRAF — GEVOLG — WETTELIJKE ONBEKWAAMHEID.

3^o STRAF — ALLERLEI — GEVOLG — DOODSTRAF — VEROORDELING DOOR EEN MILITAIR GERECHT — WETTELIJKE ONBEKWAAMHEID.

4^o VONNISSEN EN ARRESTEN — STRAFZAKEN — ALLERLEI — VEROORDELING DOOR EEN MILITAIR GERECHT — DOODSTRAF — GEVOLG — WETTELIJKE ONBEKWAAMHEID.

1° en 2° *Uit de artikelen 20 en 21 (oud) S.W. (1) en de artikelen 465 tot 478 Sv., in hun onderling verband genomen, volgt dat alleen de veroordeling op tegenspraak tot de doodstraf wettelijke onbekwaamheid van de veroordeelde ten gevolge heeft.*

3° en 4° *Geen wettelijke bepaling wijkt af van de regel dat uit de artikelen 20 en 21 (oud) S.W. (2), en de artikelen 465 tot 478 Sv., in hun onderling verband genomen, volgt dat alleen de veroordeling op tegenspraak tot de doodstraf wettelijke onbekwaamheid van de veroordeelde ten gevolge heeft, in geval de veroordeling tot de doodstraf door een militair gerecht wordt uitgesproken.*

(WALRAEDT M. T. WALRAEDT H.)

ARREST

(A.R. nr. C.93.0345.N)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 27 oktober 1992 gewezen door het Hof van Beroep te Brussel;

Over het eerste middel, gesteld als volgt : schending van de artikelen 20 en 22 van het Strafwetboek, 465 t/m 478 van het Wetboek van Strafvordering, 1 t/m 7, inzonderheid 2, van de Wet van 25 juni 1921 betreffende de rechtspleging bij verstek vóór de militaire rechtsmacht, 461, 502, 509, 778, 786, 789, 816 en 2262 van het Burgerlijk Wetboek,

doordat het bestreden arrest de oorspronkelijke hoofdvordering van verweerder ontvankelijk verklaart en aldus het verweer van eiseres waarin was gesteld dat de vordering van verweerder was verjaard, verwerpt op grond o.m. van volgende overwegingen :

Over de weerspanning aan de wet.

"(...) dat (verweerder) niet betwist dat hij op 27 juni 1946 bij verstek door de Krijgsraad te Leuven tot de doodstraf werd veroordeeld wegens misdaden gepleegd tegen de uitwendige veiligheid van de Staat;

dat de weerspanning aan de wet echter niet van rechtswege voortvloeit uit een veroordeling bij verstek; dat zij moet worden uitgesproken; dat (eiseres) niet bewijst dat (verweerder) die zulks betwist, weerspanning aan de wet werd verklaard;

Over de wettelijke onbekwaamheid.

dat de wettelijke onbekwaamheid echter, ook in het geval van de doodstraf, enkel voortvloeit uit een veroordeling op tegenspraak en niet uit een veroordeling bij verstek (Vanhoudt, C.J., en Calewaert, W., Belgisch Strafrecht, III, nr. 1908bis; Trousse, P.E., Les Nouvelles, Droit pénal, I, nr. 1066);

Over de verjaring van het recht op aanvaarding.

dat de aanvaarding uitdrukkelijk of stilzwijgend kan geschieden; dat zij uitdrukkelijk geschiedt wanneer men in een authentieke of een onderhandse akte de titel of de hoedanigheid van erfgenaam aanneemt (art. 778 B.W.);

dat Marie Josephine Deleeuw, (eiseres) en (verweerder) in een onderhandse akte van 4 april 1969 ontlasting hebben verleend van het beheer dat door de dienst van het sekwestreer over het patrimonium van wijlen hun echtgenoot en vader Oscar Walraedt was uitgeoefend; dat (eiseres) en (verweerder) in deze akte hebben verklaard op te treden als "wettelijke erfgenamen" van wijlen Oscar Walraedt;

dat (verweerder) aldus in een onderhandse akte de hoedanigheid van erfgenaam heeft aangenomen en derhalve de nalatenschap uitdrukkelijk heeft aanvaard;

(...) (arrest p. 4-5),

terwijl, eerste onderdeel, eiseres in haar verzoekschrift tot hoger beroep en in haar appelconclusies had aangevoerd dat de vordering van verweerder strekkende tot vereffening - verdeling van de nalatenschap van wijlen Oscar Walraedt onontvankelijk was omdat ze was verjaard; eiseres o.m. had gesteld dat verweerder tengevolge van zijn veroordeling bij verstek tot de doodstraf door de Krijgsraad te Leuven op 27 juni 1946 in toepassing van artikel 20 van het Strafwetboek wettelijk onbekwaam was en derhalve niet zelf de nalatenschap van zijn vader kon aanvaarden of opeisen, dit gedurende 30 jaar, zijnde de termijn van verjaring van zijn straf;

artikel 20 van het Strafwetboek bepaalt dat "elke veroordeling tot de doodstraf de wettelijke onbekwaamheid van de veroordeelde ten gevolge (heeft)";

(1) Deze artikelen werden respectievelijk opgeheven en vervangen door de artikelen 21 en 11 van de wet van 10 juli 1996 tot afschaffing van de doodstraf en tot wijziging van de criminele straffen (B.S. van 1 aug. 1996).

(2) Zie noot 1.

artikel 20, in tegenstelling tot artikel 21 van het Strafwetboek, niet bepaalt dat enkel de op tegenspraak tot de doodstraf veroordeelde wettelijk onbekwaam is;

uit de parlementaire voorbereiding van voormelde wetsbepaling blijkt dat de Wetgever van oordeel was dat bedoelde wetsbepaling overbodig was bij veroordelingen tot de doodstraf die niet op tegenspraak, meer bepaald bij veroordelingen bij weerspanningheid aan de wet, zijn gewezen, omdat in die gevallen een andere vorm van onbekwaamheid is voorzien in artikel 471 van het Wetboek van Strafvordering;

artikel 471 van het Wetboek van Strafvordering echter enkel geldt in geval van veroordeling bij weerspanningheid aan de wet, geregeld in de artikelen 465 tot en met 478 van het Wetboek van Strafvordering; deze procedure van weerspanningheid aan de wet enkel is voorzien voor het geval van verwijzing naar het Hof van Assisen;

deze procedure geregeld in de artikelen 465 t/m 478 van het Wetboek van Strafvordering niet kan toegepast worden voor andere gerechten dan het Hof van Assisen tenzij dit uitdrukkelijk in bijzondere wetten zou zijn geregeld;

de procedure van weerspanningheid aan de wet, bij gebreke aan een uitdrukkelijke wetsbepaling, niet kan gevolgd worden voor de militaire gerechten;

voor deze militaire gerechten de niet-verschijning of voortvluchtigheid van een beschuldigde geregeld wordt door de Wet van 25 juni 1921 betreffende de rechtspleging bij verstek voor de militaire rechtsmacht; artikel 2 van voormelde wet bepaalt hoe de niet-verschijnende of voortvluchtige beschuldigde wordt gedaagd voor het krijgsgerechtshof en stelt dat "indien (deze), alhoewel op wettige wijze gedaagd, niet verschijnt, hij bij verstek veroordeeld (wordt)";

de in de parlementaire voorbereiding van artikel 20 van het Strafwetboek weergegeven reden voor de toepassing van bedoeld artikel 20 derhalve niet geldt voor de niet-verschijning voor de militaire gerechten die enkel bij verstek kunnen veroordelen en niet bij weerspanningheid aan de wet; bijgevolg geen steun kan gevonden worden in de parlementaire voorbereiding van artikel 20 van het Strafwetboek en zeker niet in de tekst van deze wetsbepaling die duidelijk verschilt van artikel 21 van het Strafwetboek, om te besluiten dat artikel 20 niet toepasselijk is bij een veroordeling tot de doodstraf voor de krijgs-

raad overeenkomstig artikel 2 van de Wet van 25 juni 1921 betreffende de rechtspleging bij verstek voor de militaire rechtsmacht;

de wettelijke onbekwaamheid van artikel 20 van het Strafwetboek, waarvan de tekst geen onderscheid maakt tussen een veroordeling op tegenspraak en een veroordeling bij verstek, wel degelijk volgt uit elke veroordeling tot de doodstraf, behalve wanneer deze bij weerspanningheid aan de wet kan worden uitgesproken omdat de goederen van de veroordeelde bij weerspanningheid aan de wet overeenkomstig artikel 471 van het Wetboek van Strafvordering worden beschouwd en beheerd als goederen van een afwezige zodat de wettelijke onbekwaamheid van artikel 20 van het Strafwetboek overbodig is,

en terwijl het bestreden arrest vaststelt dat verweerder "op 27 juni 1946 bij verstek door de Krijgsraad te Leuven tot de doodstraf werd veroordeeld wegens misdaden gepleegd tegen de uitwendige veiligheid van de Staat";

uit deze vaststelling en uit de stukken waarop het Hof vermag acht te slaan, meer bepaald het veroordelingsvonnis van 27 juni 1946, blijkt dat verweerder overeenkomstig de in de Wet van 25 juni 1921 geregelde procedure bij verstek werd veroordeeld tot de doodstraf o.m. wegens het in artikel 118 bis van het Strafwetboek omschreven misdrijf;

door deze vaststelling, nl. dat verweerder door de Krijgsraad werd veroordeeld, vaststaat dat de procedure van weerspanningheid aan de wet was uitgesloten;

in de mate het bestreden arrest in de overwegingen dat "de weerspanningheid aan de wet echter niet van rechtswege voortvloeit uit een veroordeling bij verstek; dat zij moet worden uitgesproken; dat (eises) niet bewijst dat (verweerder), die zulks betwist, weerspanning aan de wet werd verklaard", laat blijken dat een veroordeling bij weerspanningheid aan de wet niet noodzakelijkerwijze is uitgesloten bij een procedure voor de militaire gerechten, het arrest schending inhoudt van de artikelen 465 t/m 478 van het Wetboek van Strafvordering die de procedure bij weerspanningheid aan de wet regelen en 1 t/m 7, inzonderheid 2 van de Wet van 25 juni 1921 betreffende de rechtspleging bij verstek vóór de militaire rechtsmacht op grond waarvan een niet-verschijnende of voortvluchtige beschuldigde bij verstek, en niet bij weerspanningheid aan de wet, wordt veroordeeld;

het bestreden arrest, na hogervermelde vaststelling te hebben gedaan, niet wettig kon beslissen dat verweerder niet wettelijk onbekwaam was tengevolge van zijn veroordeling door de Krijgsraad tot de doodstraf op grond dat de wettelijke onbekwaamheid enkel voortvloeit uit een veroordeling op tegenspraak en niet uit een veroordeling bij verstek;

artikel 20 van het Strafwetboek immers, zoals hoger uiteengezet, niet enkel voortvloeit uit een veroordeling op tegenspraak, maar ook uit een veroordeling bij verstek wanneer de procedure bij weerspanningheid aan de wet niet kan worden gevolgd;

het bestreden arrest aldus door de door eiseres opgeworpen grond van onontvankelijkheid van verweerders vordering gegrond op artikel 20 van het Strafwetboek te verwerpen en verweerder niet als wettelijk onbekwaam gedurende 30 jaar vanaf het onherroepelijk worden van zijn veroordeling te beschouwen om de reden dat verweerder bij verstek tot de doodstraf werd veroordeeld en artikel 20 van het Strafwetboek enkel voortvloeit uit een veroordeling op tegenspraak, bedoeld artikel 20 van het Strafwetboek schendt,

terwijl, tweede onderdeel, de wettelijke onbekwaamheid van artikel 20 van het Strafwetboek volgens artikel 22 van hetzelfde wetboek als gevolg heeft dat aan de veroordeelde de bekwaamheid wordt ontnomen om zijn goederen te beheren en erover te beschikken; deze bevoegdheden worden overgedragen aan een curator die onderworpen is aan de bepalingen van het Burgerlijk Wetboek betreffende de voogdij van ontzette personen inzonderheid aan de artikelen 461, 502 en 509 van het Burgerlijk Wetboek; de aanvaarding van nalatenschappen dergelijk recht is dat door artikel 20 van het Strafwetboek aan de tot doodstraf veroordeelde wordt ontnomen en tot de bevoegdheid van de curator behoort;

het recht om de nalatenschap te aanvaarden overeenkomstig de artikelen 789 en 2262 verjaart na verloop van dertig jaren, te rekenen vanaf het openvallen van de nalatenschap;

de erfgenaam die aldus de nalatenschap niet binnen die dertigjarige verjaringstermijn op geldige wijze heeft aanvaard, zijn erfdeel verliest in de nalatenschap dat dan, zoals bij verwerping van de nalatenschap, overeenkomstig artikel 786 van het Burgerlijk Wetboek door aanwas ten goede komt aan de medeërfgenamen;

verweerder in casu dus, zoals eiseres in haar verzoekschrift tot hoger beroep en in

haar appelconclusies had aangevoerd, tot 29 oktober 1975, d.i. dertig jaar na het openvallen van de nalatenschap, tijd had om de nalatenschap van vader Walraedt te aanvaarden;

de enige door het bestreden arrest vastgestelde daad van aanvaarding in casu binnen voormelde termijn de bij onderhandse akte van 4 april 1969 aan de dienst van het sekwester verleende ontlasting van beheer is; deze door het arrest uit voormelde akte van 4 april 1969 afgeleide daad van aanvaarding echter, zoals door eiseres terecht aangevoerd, en uit het eerste onderdeel en uit bovenstaande bespreking van de artikelen 20 en 22 van het Strafwetboek is gebleken, niet geldig door verweerder kon worden gesteld en derhalve overeenkomstig voormelde wetsbepalingen en artikel 502 van het Burgerlijk Wetboek niet als aanvaarding door verweerder van de nalatenschap kan worden beschouwd nu verweerder op 4 april 1969, zoals reeds in het eerste onderdeel vastgesteld, overeenkomstig de artikelen 20 en 22 van het Strafwetboek onbekwaam was om de nalatenschap van vader Walraedt zelf, zonder tussenkomst van een curator te aanvaarden;

verweerders erfdeel bijgevolg bij gebreke aan geldige aanvaarding binnen de dertig jaar na het openvallen van de nalatenschap, zoals door eiseres in haar verzoekschrift tot hoger beroep en in haar appelconclusies aangevoerd, door aanwas overeenkomstig artikel 786 aan eiseres was vervallen,

en terwijl het bestreden arrest vaststelt dat "(verweerder) in een onderhandse akte van 4 april 1969 ontlasting (had) verleend van het beheer dat door de dienst van het sekwester over het patrimonium van wijlen (zijn) vader Oscar Walraedt was uitgeoefend" en dat "(verweerder) in deze akte had verklaard op te treden als 'wettelijke erfgenamen' van wijlen Oscar Walraedt" en besluit dat verweerder door in een onderhandse akte de hoedanigheid van erfgenaam aan te nemen, de nalatenschap uitdrukkelijk heeft aanvaard en zijn recht voor de aanvaarding dus niet had laten verjaren;

het bestreden arrest nergens vaststelt dat een curator in naam en voor rekening van verweerder de nalatenschap van vader Walraedt heeft aanvaard gedurende de periode van wettelijke onbekwaamheid van verweerder;

het bestreden arrest geen andere daad van aanvaarding dan de op 4 april 1969

verleende ontlasting van beheer door de dienst van het sekwester aanneemt;

het bestreden arrest aldus door voormelde ontlasting van beheer als geldige daad van aanvaarding door verweerder te beschouwen en op grond hiervan eiseres' exceptie van onontvankelijkheid van verweerdere vordering verwerpt en verweerder als erfgerechtigde in de nalatenschap van zijn vader beschouwt, de artikelen 20 en 22 van het Strafwetboek, 461 en 509 van het Burgerlijk Wetboek die de bevoegdheid van de curator om een nalatenschap in naam en voor rekening van een onbekwame regelen, 502 van het Burgerlijk Wetboek op grond waarvan alle handelingen door de onbekwame zelf tijdens zijn onbekwaamheid verricht als nietig dienen beschouwd, 778, en de hoger besproken artikelen 786, 789 en 2262 van het Burgerlijk Wetboek, schendt :

Wat het eerste onderdeel betreft :

Overwegende dat het te dezen toepasselijke artikel 20 van het Strafwetboek bepaalt dat elke veroordeling tot de doodstraf wettelijke onbekwaamheid van de veroordeelde ten gevolge heeft;

Dat uit de te dezen toepasselijke artikelen 20 en 21 van het Strafwetboek en de artikelen 465 tot 478 van het Wetboek van Strafvordering, in hun onderling verband genomen, volgt dat alleen de veroordeling op tegenspraak tot de doodstraf wettelijke onbekwaamheid van de veroordeelde ten gevolge heeft;

Dat geen wettelijke bepaling daarvan afwijkt in geval de veroordeling tot de doodstraf door een militair gerecht wordt uitgesproken;

Overwegende dat het arrest vaststelt, zonder desaan gaande te worden bekritiseerd, "dat (verweerder) niet betwist dat hij op 27 juni 1946 bij verstek door de Krijgsraad te Leuven tot de doodstraf werd veroordeeld wegens misdaden gepleegd tegen de uitwendige veiligheid van de Staat"; dat het oordeelt "dat de wettelijke onbekwaamheid echter, ook in het geval van de doodstraf, enkel voortvloeit uit een veroordeling op tegenspraak en niet uit een veroordeling bij verstek";

Dat het arrest aldus zijn beslissing dat verweerder niet wettelijk onbekwaam was, naar recht verantwoordt;

Dat het onderdeel niet kan worden aangenomen;

Wat het tweede onderdeel betreft :

Overwegende dat het onderdeel dat geen zelfstandige grief uitmaakt maar is afgeleid uit de in het eerste onderdeel tevergeefs aangevoerde schending van artikel 20 van het Strafwetboek, niet ontvankelijk is;

.....

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

13 september 1996 — 1^e kamer — Voorzitter : mevr. Baeté-Swinnen, afdelingsvoorzitter — Verslaggever : de h. Waùters — *Gelijkkluidende conclusie* van de h. Dubrulle, advocaat-generaal — *Advocaten* : mrs. De Gryse en Nelissen Grade.

Nr. 310

1^e KAMER — 13 september 1996

1° VONNISSEN EN ARRESTEN — BURGERLIJKE ZAKEN — ALLERLEI — UITLEGGING — PERKEN.

2° VONNISSEN EN ARRESTEN — BURGERLIJKE ZAKEN — ALLERLEI — UITLEGGING — PERKEN — BESCHIKKING IN KORT GEDING — ECHTSCHEIDINGSPROCEDURE — VOORLOPIGE MAATREGELEN — T.A.V. DE KINDEREN.

3° ECHTSCHEIDING EN SCHEIDING VAN TAFEL EN BED — ECHTSCHEIDINGSPROCEDURE — VOORLOPIGE MAATREGELEN — T.A.V. DE KINDEREN — BESCHIKKING IN KORT GEDING — UITLEGGING — PERKEN.

4° RECHTERLIJK GEWIJSDE — GEZAG VAN GEWIJSDE — BURGERLIJKE ZAKEN — UITLEGGING VAN EEN VONNIS — PERKEN — BESCHIKKING IN KORT GEDING —

ECHTSCHIEDINGSPROCEDURE — VOORLOPIGE
MAATREGELEN — T.A.V. DE KINDEREN.

5° ECHTSCHIEDING EN SCHEIDING
VAN TAFEL EN BED — ECHT-
SCHIEDINGSPROCEDURE — VOORLOPIGE
MAATREGELEN — T.A.V. DE KINDEREN — BE-
SCHIKKING IN KORT GEDING — UITLEGGING —
PERKEN — GEZAG VAN GEWIJSD E.

1° *Bij de uitlegging van zijn beslissing bin-
nen de perken van artikel 793 Ger.W. (1)
mag de rechter er evenmin een vaststel-
ling aan toevoegen die vereist is voor haar
wettelijkheid.*

2° en 3° *De rechter die zijn vorige beslis-
sing, luidens welke aan een partij een be-
zoekrecht toekomt over een kind van de
partijen maar voor het overige maatre-
gelen bevolen worden die aansluiten bij
het hoederecht dat aan diezelfde partij in
vroegere beslissingen was toegekend, al-
dus uitlegt dat ze geen wijziging heeft ge-
bracht aan dit hoederecht, breidt daar-
door de in de uit te leggen beslissing
bevestigde rechten niet uit, noch beperkt
of wijzigt hij ze. (Art. 793 Ger.W.)*

4° en 5° *De rechter die zijn vorige beslis-
sing, luidens welke aan een partij een be-
zoekrecht toekomt over een kind van de
partijen maar voor het overige maatre-
gelen bevolen worden die aansluiten bij
het hoederecht dat aan diezelfde partij in
vroegere beslissingen was toegekend, al-
dus uitlegt dat ze geen wijziging heeft ge-
bracht aan dit hoederecht, schendt daar-
door het gezag van het gewijsde van de
uit te leggen beslissing niet (2). (Artt. 23
t.e.m. 28 en 793 Ger.W.)*

(MATTHIEU T. VAN DER HEYDEN)

ARREST

(A.R. nr. C.94.0336.N)

HET HOF; — Gelet op het bestre-
den arrest, op 15 juli 1994 gewezen
door het Hof van Beroep te Gent;

(1) Cass., 8 dec. 1977 (A.C., 1978, 427); 8 okt.
1987, A.R. nr. 8084 (*ibid.*, 1987-88, nr. 87), en 3
okt. 1989, A.R. nr. 3090 (*ibid.*, 1989-90, nr. 70).

(2) Zie Cass., 10 mei 1977 (A.C., 1977, 925).

*Over het middel, gesteld als volgt : schen-
ding van de artikelen 23 tot en met 28 en
793 van het Gerechtelijk Wetboek,*

*doordat het Hof van Beroep te Gent uit-
spraak doende over het hoger beroep van
eiser tegen de beschikking van de voorzit-
ter van 8 juni 1994 met betrekking tot de
uitlegging van de beschikking van 31 de-
cember 1991, gewezen door de Voorzitter
van de Rechtbank van Eerste Aanleg te
Dendermonde, zetelend in kort geding, oor-
deelt dat dit hoger beroep ontvankelijk doch
ongegrond is en de beschikking van 8 juni
1994, waarbij werd beslist dat bij beschik-
king in kort geding dd. 27 juni 1990 het
hoederecht over de kinderen Kathleen en
Koen werd toegekend aan verweerster en
dat bij de daaropvolgende beschikkingen
van 23 januari 1991, 20 maart 1991 en 31
december 1991 hieraan geen wijziging werd
gebracht, bevestigt op grond van de vol-
gende redengeving :*

*"1. Interpretatie bevelschrift van 31 de-
cember 1991, gewezen door de Voorzitter
van de Rechtbank van eerste aanleg te
Dendermonde, zetelend in kort geding :*

*de bedoelde interpretatie, is meer spe-
ciefiek in de volgende termen :*

*"Bij beschikking in kort geding de dato
27 juni 1990 werd het hoederecht over de
kinderen Kathleen en Koen toegekend aan
de moeder; bij de daarop volgende beschik-
kingen van 23 januari 1991, 20 maart 1991
en 31 december 1991 werd hieraan geen
wijziging toegebracht.*

*De taak van het Hof is ter zake beperkt
tot het nagaan of door dergelijke uitleg-
ging de daarin bevestigde rechten uitge-
breid, beperkt of gewijzigd werden.*

*Welnu dit blijkt geenszins het geval te
zijn, al kan hierbij de bedenking gemaakt
worden dat het gebruik in het midden-
gedeelte van het bedoelde bevelschrift van
31 december 1991, van de term bezoek-
recht t.a.v. de moeder, die het hoederecht
van in den beginne heeft wat ongelukkig
gekozen is, doch in het beschikkend ge-
deelte is uiteindelijk sprake van de meer
gebruikelijke term van verblijven en hier-
bij tevens rekening gehouden dat alles
dient gezien in het kader dat vertrokken
werd van een quasi co-ouderschapsregeling.*

*Trouwens hoederecht impliceert én het
gezag over de persoon van de minderja-
rige én het beheer over zijn goederen zo-
dat het nu eenmaal niet terug te brengen
is tot een synoniem van een deelfaktor van
het hoederecht : omgangsrecht, bezoek-
recht, verblijfsrecht, of hoe men het ook
moge betitelen",*

terwijl luidens artikel 793 van het Gerechtelijk Wetboek een rechter een door hem zelf gewezen beslissing slechts mag uitleggen indien hij een onduidelijke of dubbelzinnige beslissing heeft gewezen en mag hij door zijn uitlegging de daarin bevestigde rechten niet uitbreiden, beperken of wijzigen;

dat overeenkomstig de artikelen 23 tot 28 van het Gerechtelijk Wetboek het gezag van gewijsde dat toekomt aan de uit te leggen beschikking, te dezen de beschikking van 31 december 1991, niet beperkt is tot het beschikkend gedeelte van deze beslissing, maar ook geldt ten aanzien van de motieven die de noodzakelijke basis vormen van het beschikkend gedeelte en dit laatste verklaren;

dat daaruit voortvloeit dat het gezag van gewijsde geldt niet enkel voor hetgeen in een vonnis uitdrukkelijk is beslist over een geschil, maar ook voor alles waarop met betrekking tot de betwisting voor de rechter diens beslissing noodzakelijk, hetzij impliciet berust;

te dezen de rechter in de uit te leggen beschikking van 31 december 1991 in het motiverende gedeelte uitdrukkelijk overwoog :

"In het welbegrepen belang van Kathleen kan het bezoekrecht voorlopig wat haar betreft als volgt worden gewijzigd : uit te oefenen elke tweede en vierde weekend van de maand van zaterdag 10u tot zondag 18u, en elke eerste, derde en eventueel vijfde woensdag van de maand van 12u tot 18u, meer de tweede helft van alle schoolvakanties; behoudens andersluidende regeling tussen partijen overeen te komen". (zie beslissing van 31 december 1991, blz. 2),

en vervolgens de rechter in die beslissing in het dispositief als volgt besliste :

"Zeggen dat Kathleen voorlopig bij moeder zal verblijven gedurende elke tweede en vierde weekend van de maand, van zaterdag 10u tot zonder 18u, en elke eerste, derde en eventueel vijfde woensdag van de maand van 12u tot 18u, meer de helft van alle schoolvakanties, behoudens een andersluidende regeling tussen partijen overeen te komen";

dat uit het gebruik in de beschikking van 31 december 1991 van de term bezoekrecht van verweerster en uit de beslissing in het beschikkend gedeelte die daarop is gesteund dat Kathleen voorlopig bij verweerster zal verblijven een weekend op twee en een woensdag op twee, noodzakelijkerwijze en ondubbelzinnig voortvloeit dat aan verweerster een bezoekrecht werd toegekend, hetgeen impliciet maar zeker in-

houdt dat het hoederecht meteen aan eiser werd toegekend;

dat immers onmogelijkerwijs aan verweerster zowel een bezoekrecht zou zijn toegekend als het hoederecht over datzelfde kind nu het hoederecht uiteraard het recht op persoonlijke omgang met dat kind impliceert;

en terwijl het bovendien eveneens onmogelijk is dat bij eenzelfde gerechtelijke beslissing een der ouders het hoederecht toegewezen, gekregen of behouden heeft over een kind, terwijl dit kind krachtens dezelfde beslissing voor het overgrote deel van de tijd bij de andere ouder dient te verblijven;

dat uit het bovenstaande noodzakelijkerwijze voortvloeit dat bij de beschikking van 31 december 1991 het hoederecht over de dochter Kathleen aan eiser werd toevertrouwd en aan verweerster enkel een bezoekrecht werd toegekend,

de appelrechters derhalve door te beslissen, met bevestiging van de bestreden beschikking, dat het hoederecht over de kinderen was toegekend aan de moeder bij beschikking van 27 juni 1990 en dat hieraan geen wijziging werd gebracht door de beschikking van 31 december 1991, het gezag van gewijsde dat toekomt aan de beslissing van 31 december 1991 miskennen (schending van de artikelen 23 tot 28 van het Gerechtelijk Wetboek) en tevens door hun uitlegging de in de beschikking van 31 december 1991 bevestigde rechten wijzigen (schending van artikel 793 van het Gerechtelijk Wetboek) :

Overwegende dat, krachtens artikel 793 van het Gerechtelijk Wetboek, de rechter die een onduidelijke of dubbelzinnige beslissing heeft gewezen, die kan uitleggen, zonder evenwel de daarin bevestigde rechten uit te breiden, te beperken of te wijzigen of er een vaststelling aan toe te voegen die vereist is voor de wettelijkheid van de beslissing;

Overwegende dat het arrest, met de in het middel weergegeven redenen, het bevelschrift van de Voorzitter van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Dendermonde van 8 juni 1994 bevestigt in zoverre dit het bevelschrift van 31 december 1991 van dezelfde voorzitter aldus uitlegt dat het geen wijziging heeft gebracht aan het hoederecht over de kinderen Kathleen en

Koen, zoals dit werd bepaald bij beschikking van dezelfde voorzitter van 27 juni 1990;

Overwegende dat de uit te leggen beschikking van de voorzitter van de rechtbank weliswaar verklaart dat aan verweerster een bezoekrecht over Kathleen toekomt maar voor het overige maatregelen beveelt die aansluiten bij het hoederecht dat aan verweerster in vroegere beschikkingen was toegekend;

Dat het arrest aldus vermocht te beslissen dat de uitlegging gegeven door de eerste rechter de in de uit te leggen beslissing bevestigde rechten niet heeft uitgebreid, beperkt of gewijzigd, en de aangewezen wetsbepalingen niet schendt;

Dat het middel niet kan worden aangenomen;

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

13 september 1996 — 1° kamer — Voorzitter : mevr. Baeté-Swinen, afdelingsvoorzitter — Verslaggever : de h. Waüters — *Gelijklopende conclusie* van de h. Du-brulle, advocaat-generaal — *Advocaten* : mrs. Verbist en De Bruyn.

Nr. 311

3° KAMER — 16 september 1996

1° BEWIJS — BURGERLIJKE ZAKEN — GETUIGEN — BEOORDELINGSVRIJHEID.

2° ONSPLITSBAARHEID (GESCHIL) — BURGERLIJKE ZAKEN — BEGRIP — ARBEIDSONGEVAL — ARBEIDSONGEVALLENVERZEKERAAR — GETROFFENE — ZIEKTE- EN INVALIDITEITSVERZEKERING — VERZEKERINGSINSTELLING — ARBEIDSOVEREENKOMST — BESTAAN — BETWISTING.

3° CASSATIE — VERNIETIGING, OMVANG — BURGERLIJKE ZAKEN — ONSPLITSBAARHEID (GESCHIL) — CASSATIEBEROEP — OPROEPING TOT BINDENDVERKLARING VAN HET ARREST — BESLISSING VAN HET HOF — CASSATIE — GEVOLG VOOR DE OPGEROEPEN PARTIJ.

1° *Wanneer de wet de bewijsvoering niet verbiedt, oordeelt de rechter in feite en derhalve op onaantastbare wijze of een getuigenbewijs dienstig kan worden geleverd, mits hij het principieel recht om zodanig bewijs te leveren, niet miskent* (1). (Art. 915 Ger.W.)

2° *Onsplitsbaar, in de zin van art. 31, Ger.W., is het geschil over het bestaan van een arbeidsovereenkomst, tussen, enerzijds, de arbeidsongevallenverzekeraar en, anderzijds, een persoon die beweert door een arbeidsongeval getroffen te zijn en de in zijn rechten gesubrogeerde verzekeringsinstelling die hem Z.I.V.-uitkeringen invaliditeitsverzekering heeft verstrekt in afwachting dat de schade krachtens een andere Belgische wetgeving effectief wordt vergoed* (2). (Art. 31 Ger.W.)

3° *Wanneer een geschil onsplitsbaar is tussen eiser in cassatie en een partij voor de feitenrechter, die geen voorziening ingesteld heeft, doch door eiser in de zaak is opgeroepen tot bindendverklaring van het arrest, en de voorziening gegrond is, wordt de vernietiging uitgesproken zowel ten aanzien van de jegens eiser gewezen beslissing als ten aanzien van de beslissing gewezen ten aanzien van bedoelde partij* (3).

(1) Cass., 18 maart 1991, A.R. nr. 7333 (A.C., 1990-91, nr. 372); 17 feb. 1995, A.R. nr. C.93.0146.N (*ibid.*, 1995, nr. 98) met concl. adv.-gen. Bresseleers.

(2) Zie Cass., 7 april 1983, A.R. nr. 6673 (A.C., 1982-83, nr. 423) met concl. adv.-gen. Lieken-dael, in *Bull. en Pas.*, 1983, I, nr. 423; 22 feb. 1988, A.R. nr. 6026 (*ibid.*, 1987-88, nr. 380); 5 nov. 1990, A.R. nr. 8727 (*ibid.*, 1990-91, nr. 124).

(3) Cass., 29 sept. 1967 (A.C., 1968, 142); zie Cass., 19 maart 1971 (*ibid.*, 1971, 702); 7 april 1983, A.R. nr. 6673 (*ibid.*, 1982-83, nr. 423), met concl. adv.-gen. Liekendael, in *Bull. en Pas.*, 1983, I, nr. 423; 24 sept. 1986, A.R. nr. 5074 (*ibid.*, 1986-87, nr. 44); 16 sept. 1987, A.R. nr. 5704, en 22 feb. 1988, A.R. nr. 6026 (*ibid.*, 1987-88, nrs. 32 en 380); 5 nov. 1990, A.R. nr. 8727 (*ibid.*, 1990-91, nr. 124).

(PELSSER T. "VERZEKERINGSMAATSCHAPPIJ DE SCHELDE" N.V. - IN TEGENWOORDIGHEID VAN LANDSBOND DER CHRISTELIJKE MUTUALITEITEN)

ARREST (*vertaling*)

(A.R. nr. S.95.0091.F)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 27 februari 1995 door het Arbeidshof te Luik gewezen;

Over het middel : schending van de artikelen 1315, 1319, 1320, 1322, 1341 van het Burgerlijk Wetboek, 870, 876, 915, 917 van het Gerechtelijk Wetboek, 3 en 12 van de wet van 3 juli 1978 betreffende de arbeidsovereenkomsten,

doordat het arrest, om, met bevestiging van het bestreden vonnis het bestaan van een arbeidsovereenkomst tussen eiser en de N.V. Euro-Porcs niet bewezen te verklaren, en om bijgevolg eisers rechtsvordering tegen verweerder te verwerpen, vooraf vaststelt dat het bestaan van een arbeidsovereenkomst met een bestuurder van een naamloze vennootschap die met het dagelijks bestuur van die vennootschap belast is, een verhouding van ondergeschiktheid vereist die enkel bestaat als hij het bestuur waarneemt onder het gezag van een orgaan, van een andere bestuurder of van een aangestelde van de vennootschap, en vervolgens de conclusie verwerpt waarin eiser aanvoert dat hij in casu zijn functie uitoefende onder het gezag en het permanent toezicht van de raad van bestuur en aanbiedt om "door alle middelen rechtens, getuigenissen inbegrepen (zie stukken 17, 18, 19)" te bewijzen dat "de raad van bestuur ongeveer om de twee maand vergaderde om het commercieel beleid van de vennootschap te bespreken en aan (eiser), zowel in diens functie van afgevaardigd bestuurder als van commercieel bediende, richtlijnen en aanwijzingen te geven nodig voor de uitvoering van zijn arbeidsovereenkomst"; dat het arrest als gronden van zijn beslissing aanvoert dat "(eiser), wat het toezicht betreft dat de raad van bestuur op diens activiteiten had kunnen uitoefenen, niet eens in staat is om ook maar enig stuk over te leggen waaruit zou kunnen blijken dat hij bij de ene of andere gelegenheid de raad van bestuur rekenschap had moeten geven, of redenen aan te geven waarom zijn bewijsaanbod moet worden ingewilligd; dat zijn houding na het ongeval van 11 februari 1989 heel duidelijk aantoonde dat hij volledige onafhankelijk-

heid geniet in het bestuur van de vennootschap, waarvan hij wil horen verklaren dat zij via haar raad van bestuur werkelijk gezag over hem uitoefende; dat de eerste rechter erop wijst, ook al is dat gegeven alleen op zich niet doorslaggevend, dat (eiser) de dag van het ongeval aan de verbalisanten verklaarde voor eigen rekening te werken (cfr. strafdossier, verklaring van 11 februari 1989); dat hij geenszins aantoonde dat hij toen in een toestand verkeerde waardoor hij in dwaling had kunnen verkeren over de aard van zijn werk; dat hij, na dat ongeval — en zonder het bewijs te leveren dat hij die op zijn minst belangrijke kwestie aan de raad van bestuur had moeten voorleggen — zich tot de R.S.Z. heeft gewend met het oog op de verhoging van zijn loon — en zulks vreemd genoeg voor de referteperiode voor de berekening van het loon dat, inzake arbeidsongevallen moet dienen om het bedrag van de uitkeringen van de arbeidsongevallenverzekeraar vast te stellen (Art. 34, Arbeidsongevallenwet) — dat, tot beloop van het enkele gedeelte waarop sociale-zekerheidsbijdragen verschuldigd zijn, per kwartaal werd opgetrokken van 315.000 tot 420.000 frank, dat is drie tot vier maal meer dan het oorspronkelijk aangegeven bedrag; dat die handelwijze voldoende aantoonde dat (eiser) dermate zelfstandig optrad dat het uitgesloten was dat hij werkelijk onder het gezag van de raad van bestuur had kunnen staan",

terwijl, eerste onderdeel, eiser in zijn appelconclusie aanbod om door alle middelen rechtens, getuigenissen inbegrepen, te bewijzen dat hij voor de uitoefening van zijn functie van afgevaardigd bestuurder belast met het dagelijks bestuur in een verhouding van ondergeschiktheid stond tot de raad van bestuur en de aandeelhouders van de vennootschap en, meer bepaald dat de raad van bestuur ongeveer om de twee maand vergaderde om het commercieel beleid van de vennootschap te bespreken en om hem in diens functie van afgevaardigd bestuurder richtlijnen en aanwijzingen te geven nodig voor de uitvoering van zijn arbeidsovereenkomst; de feitenrechter weliswaar in feite en derhalve op onaantastbare wijze oordeelt of het getuigenbewijs dienstig kan worden geleverd maar geenszins het principieel recht om zodanig bewijs te leveren mag miskennen; het aanbod van het bewijs door getuigen er precies toe strekt het bewijs te mogen leveren van een vooralsnog niet bewezen feit, waarvoor dus geen geschrift kan bestaan; het arrest, nu het derhalve beslist dat er geen redenen zijn

om eisers bewijsaanbod in te willigen op grond dat hij niet eens in staat is ook maar enig stuk over te leggen waaruit zou kunnen blijken dat hij aan de raad van bestuur rekenschap verschuldigd was, in werkelijkheid het bewijs door getuigen doet afhangen van een voorafgaand geschrift waaruit zou blijken dat het te bewijzen feit in ieder geval al gedeeltelijk bewezen is en derhalve de aard van het bewijs door getuigen miskent (schending van de artikelen 1341 van het Burgerlijk Wetboek, 915 en 917 van het Gerechtelijk Wetboek) en tevens eisers recht miskent om het bestaan van een arbeidsovereenkomst door getuigen te bewijzen (schending van de artikelen 1315, 1341 van het Burgerlijk Wetboek, 870, 876, 915 en 917 van het Gerechtelijk Wetboek en 12 van de wet van 3 juli 1978 betreffende de arbeidsovereenkomsten); het arrest bijgevolg evenmin, zonder dezelfde wetsbepalingen te schenden, kon beslissen dat de omstandigheid dat eiser zich na het ongeval tot de R.S.Z. heeft gewend met het oog op de verhoging van zijn loon "voldoende aantoonde dat (eiser) zelfstandig optrad, ... wat uitsluit dat hij werkelijk onder het gezag van de raad van bestuur had kunnen staan" en zijn beslissing kon gronden op het enkele feit dat eiser "niet bewijst dat hij die op zijn minst belangrijke kwestie aan de raad van bestuur heeft moeten voorleggen", d.w.z. op een overweging die slechts het gevolg was van de voorafgaande afwijzing van het bewijsaanbod van eiser (schending van de artikelen 1315, 1341 van het Burgerlijk Wetboek, 870, 876, 915 en 917 van het Gerechtelijk Wetboek, 3 en 12 van de wet van 3 juli 1978 betreffende de arbeidsovereenkomsten); het arrest, ook in de veronderstelling dat het in laatstgenoemde grond zou overwogen hebben dat dit punt door eiser enkel door een geschrift kon worden bewezen, aangezien het aanbod van een bewijs door getuigen was afgewezen, tevens alle in het middel aangegeven bepalingen schendt, aangezien voor het bewijs van een dergelijk feit geen geschrift vereist is maar alle middelen rechtekens goed zijn (schending van de artikelen 1315, 1341 van het Burgerlijk Wetboek, 870, 876, 915 en 917 van het Gerechtelijk Wetboek, en 12 van de wet van 3 juli 1978 betreffende de arbeidsovereenkomsten);

tweede onderdeel, eiser voor het arbeidshof drie verklaringen van drie bestuurders van de vennootschap Euro-Porcs had overgelegd, wat door verweerster niet wordt betwist; luidens de verklaring van de heer Bernard Pelsser "hij (eiser) ons reken-

schap moest geven van het werk dat hij elke dag deed volgens de richtlijnen en de instructies die hij kreeg opdat hij altijd zou proberen de toestand te verbeteren"; uit de verklaring van de heer A. Toussaint eveneens bleek dat "(eiser), die elke dag onderweg was, zijn werkzaamheden moest verantwoorden in het licht van de richtlijnen en aanwijzingen die hem op de voorgaande vergaderingen door de raad van bestuur waren gegeven"; het arrest, nu het derhalve beslist dat "eiser niet eens in staat is om ook maar enig stuk over te leggen waaruit zou blijken dat hij bij de ene of andere gelegenheid hem (de raad van bestuur) rekenschap had moeten geven" en het aldus noodzakelijkerwijs beslist dat de door eiser overgelegde verklaringen niet vaststelden dat laatstgenoemde aan de raad van bestuur rekenschap moest geven, aan die verklaringen een betekenis geeft die onverenigbaar is met de bewoordingen ervan en de bewijskracht ervan miskent (schending van de artikelen 1319, 1320 en 1322 van het Burgerlijk Wetboek):

Wat het eerste onderdeel betreft :

Overwegende dat wanneer de wet bewijsvoering door getuigen niet verbiedt, de rechter op onaantastbare wijze in feite oordeelt of een getuigenbewijs dienstig kan worden geleverd, mits hij het principieel recht van de partijen om zodanig bewijs te leveren niet miskent;

Overwegende dat het arrest, door het aanbod van het bewijs door getuigen te verwerpen op grond dat eiser geen enkel stuk overlegde op grond waarvan dat aanbod moest worden ingewilligd, het recht van eiser om zodanig bewijs te leveren, miskent;

Dat dit onderdeel gegrond is;

Overwegende dat, gelet op de onplitsbaarheid van het geschil tussen eiser, verweerder en de tot bindendverklaring van het arrest opgeroepen partij, de gedeeltelijke vernietiging van het arrest, op de voorziening van eiser, uitgebreid moet worden tot de beslissing over het niet-bestaan van een arbeidsovereenkomst, welke beslissing betrekking heeft op de tot bindendverklaring van het arrest opgeroepen partij;

Om die redenen, vernietigt het bestreden arrest; verklaart dit arrest bindend voor de Landsbond der Christelijke Mutualiteiten; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het vernietigde arrest; gelet op artikel 68 van de Arbeidsongevallenwet van 10 april 1971, veroordeelt verweerder in de kosten; verwijst de aldus beperkte zaak naar het Arbeidshof te Brussel.

16 september 1996 — 3^e kamer — Voorzitter : de h. Marchal, afdelingsvoorzitter — Verslaggever : de h. Verheyden — Gelijkluidende conclusie van de h. Leclercq, advocaat-generaal — Advocaat : mr. Simont.

Nr. 312

3^e KAMER — 16 september 1996

1° WERKLOOSHEID — GERECHTIGDE — VREEMDELINGEN — VOORWAARDEN.

2° WERKLOOSHEID — RECHT OP UITKERING — VREEMDELINGEN — VOORWAARDEN.

3° VREEMDELINGEN — WERKLOOSHEID — GERECHTIGDE — RECHT OP WERKLOOSHEIDSLUITKERING — VOORWAARDEN.

4° ARBEIDSVOORZIENING — ALLERLEI — TEWERKSTELLING VAN VREEMDE ARBEIDSKRACHTEN — REGLEMENTERING — ARBEIDSKAART — VOORLOPIGE TEWERKSTELLING — VOORLOPIGE ARBEIDSKAART.

5° VREEMDELINGEN — TEWERKSTELLING VAN VREEMDE ARBEIDSKRACHTEN — REGLEMENTERING — ARBEIDSKAART — VOORLOPIGE TEWERKSTELLING — VOORLOPIGE ARBEIDSKAART.

6° ARBEID — ALLERLEI — TEWERKSTELLING VAN VREEMDE ARBEIDSKRACHTEN — REGLEMENTERING — ARBEIDSKAART — VOORLOPIGE TEWERKSTELLING — VOORLOPIGE ARBEIDSKAART.

7° CASSATIEMIDDELEN — BURGERLIJKE ZAKEN — NIEUW MIDDEL — GEGRONDHEID VAN HET MIDDEL — RECHTSREGEL VAN OPEN-

BARE ORDE — DWINGENDE RECHTSREGEL — VEREISTE FEITELIJKE GEGEVENS — GEEN VASTSTELLING — GEVOLG.

1°, 2° en 3° *Om toegelaten te worden tot het recht op werkloosheidsuitkeringen en om die uitkeringen te genieten, moet de vreemde of staatloze werknemer inzonderheid voldoen aan de wetgeving die betrekking heeft op de tewerkstelling van vreemde arbeidskrachten. (Artt. 43 en 69 Werkloosheidsbesluit 1991.)*

4°, 5° en 6° *De reglementering betreffende de tewerkstelling van werknemers van vreemde nationaliteit voorziet weliswaar, onder de voorwaarden die zij vaststelt, in de aflevering van een arbeidskaart en in de voorlopige tewerkstelling vóór het verkrijgen van een arbeidskaart; ze voorziet daarentegen niet in de mogelijkheid om aan een vreemde of staatloze werknemer een voorlopige arbeidskaart toe te kennen. (Artt. 7 en 8 K.B. nr. 34 van 20 juli 1967; art. 12 K.B. van 6 nov. 1967; artt. 10, 11, 12 en 20 M.B. van 19 dec. 1967; artt. 1 en 2 M.B. van 15 juli 1969.)*

7° *Niet ontvankelijk is het middel dat aan de feitenrechter niet voorgelegd is of waarover deze op eigen initiatief niet heeft beslist, ook al is het gegrond op wettelijke bepalingen of op een algemeen rechtsbeginsel die de algemene orde raken of dwingend zijn, wanneer de feitelijke gegevens die voor de beoordeling ervan noodzakelijk zijn, niet blijken uit de bestreden beslissing of uit de stukken waarop het Hof vermag acht te slaan (1).*

(DAVID T. R.V.A.)

ARREST (vertaling)

(A.R. nr. S.95.0121.F)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 12 juni 1995 door het Arbeidshof te Luik gewezen;

Over het middel : schending van de artikelen 43, 69 van het koninklijk besluit van 25 november 1991 houdende de werkloosheidsreglementering, 4, 5, 6, 7, 8,

(1) Cass., 2 maart 1981 (A.C., 1980-81, nr. 387); 19 april 1991, A.R. nr. 6173, en 14 juni 1991, A.R. nr. 7470 (*ibid.*, 1990-91, nrs. 435 en 532); zie Cass., 18 sept. 1995, A.R. nr. S.95.0002.F (*ibid.*, 1995, nr. 385).

9 van het koninklijk besluit nr. 34 van 20 juli 1967 betreffende de tewerkstelling van werknemers van vreemde nationaliteit, 9, 12, 14 van het koninklijk besluit van 6 november 1967 betreffende de voorwaarden van toekenning en intrekking van de arbeidsvergunningen en arbeidskaarten voor werknemers van vreemde nationaliteit, 10, 11, 159 en 191 van de gecoördineerde Grondwet van 17 februari 1994,

doordat het arrest na het beroepen vonnis te hebben gewijzigd, de oorspronkelijke vordering tot nietigverklaring van de op 6 oktober 1993 ter kennis gebrachte administratieve beslissing, waarbij eiser vanaf 1 september 1993 van het genot van werkloosheidsuitkeringen was uitgesloten, niet gegrond verklaart en, bijgevolg, de voornoemde administratieve beslissing bevestigt en doordat het arrest die beslissingen verantwoordt door de overweging dat "artikel 43 van het koninklijk besluit van 25 november 1991 (...) bepaalt dat de vreemde werknemer slechts toegelaten wordt tot het recht op uitkeringen indien hij voldoet aan de wetgeving die betrekking heeft op de vreemdelingen en op deze die betrekking heeft op de tewerkstelling van vreemde arbeidskrachten", dat "(eiser) in casu niet in het bezit is van de bij de wet opgelegde toelating om te werken maar enkel van een tijdelijke toelating (...) waarvan weliswaar sprake is in de administratieve richtlijnen van de immigratie-overheid maar niet in de wettelijke teksten zoals bijvoorbeeld in artikel 20 van het ministerieel besluit van 19 december 1967 waar de asielzoeker niet wordt vermeld" en dat "bijgevolg (eiser) niet aan de gestelde voorwaarden voldoet om werkloosheidsuitkeringen te genieten",

terwijl, eerste onderdeel, uit de artikelen 43 en 69 van het koninklijk besluit van 25 november 1991 blijkt dat de vreemde of staatloze werknemer, om toegelaten te worden tot het recht op werkloosheidsuitkeringen en om ze te blijven genieten, moet voldoen aan de wetgeving die betrekking heeft op de vreemdelingen en op deze die betrekking heeft op de tewerkstelling van vreemde arbeidskrachten; laatstgenoemde wetgeving, onder de voorwaarden en volgens de modaliteiten die zij bepaalt, de tewerkstelling van vreemde arbeidskrachten onderwerpt aan de toekenning van een arbeidsvergunning aan de werkgever en het verrichten van arbeid door de vreemdeling koppelt aan de toekenning van een arbeidskaart aan de werknemer van vreemde nationaliteit; die reglementering geen onderscheid maakt tussen "de-

finitieve" of "voorlopige" arbeidsvergunningen en arbeidskaarten maar enkel vereist dat de tewerkstelling van een vreemdeling en de door hem geleverde arbeidsprestaties zijn toegelaten door de minister tot wiens bevoegdheid tewerkstelling behoort; de arbeidsvergunning en de arbeidskaart overigens aan door de minister bepaalde bijzondere voorwaarden kunnen worden onderworpen en er geen enkele aanwijzing is dat één van die bijzondere voorwaarden niet zou kunnen zijn dat de aan de kandidaat-vluchteling gegeven toelating "voorlopig" is in afwachting van een beslissing over zijn aanvraag tot erkenning als vluchteling; daaruit volgt dat het arrest, nu het, onder verwijzing naar de uiteenzetting van de feiten door de eerste rechter, erop heeft gewezen "dat een (...) voorlopige arbeidskaart, die geldig was vanaf 17 juli 1991 (...) voor de firma Groteclaes te Eupen (...) aan (eiser) werd uitgereikt", zijn beslissing dat eiser niet aan de door het koninklijk besluit van 25 november 1991 gestelde voorwaarden voldoet om werkloosheidsuitkeringen te genieten op de enige grond dat "in casu (eiser) niet in het bezit is van de bij de wet opgelegde toelating om te werken maar enkel van een voorlopige toelating" niet naar recht verantwoordt (schending van de artikelen 43, 69 van het koninklijk besluit van 25 november 1991, 4, 5, 6, 7, 8, 9 van het koninklijk besluit nr. 34 van 20 juli 1967, 9, 12 en 14 van het koninklijk besluit van 6 november 1967);

tweede onderdeel, de grondwettelijke regels inzake de gelijkheid en de non-discriminatie, weliswaar niet beletten dat onderscheid van behandeling tussen verschillende categorieën van personen wordt gemaakt, maar wel vereisen dat het onderscheid berust op een objectief criterium en het op redelijke wijze te verantwoorden is en dat de discriminatoire maatregel niet buiten alle verhouding staat tot het beoogde doel; volgens de interpretatie die het arrest aan de artikelen 43 en 69 van het koninklijk besluit van 25 november 1991 gegeven heeft (en die door het eerste onderdeel wordt bekritiseerd), genoemde verordenende bepalingen, wat het genot van de werkloosheidsuitkeringen betreft, een discriminatie inhouden tussen de vreemde werknemers naargelang deze van de bevoegde minister een "definitieve" — d.i. een arbeidskaart B — dan wel een "tijdelijke" toelating om te werken hebben gekregen; die discriminatie niet redelijkerwijze in verhouding staat tot het door die

bepalingen beoogde doel, zijnde de beperking van het genot van de werkloosheidsuitkeringen tot de vreemde werknemers die de toelating hebben gekregen om in België arbeid te verrichten; die bepalingen, zoals ze door het arrest worden geïnterpreteerd, de artikelen 10 en 11 van de Grondwet schenden, zodat de feitenrechtters, conform artikel 159 van de Grondwet, die artikelen buiten toepassing hadden moeten laten (schending van de artikelen 10, 11, 159 en voor zover nodig, 191 van de gecoördineerde Grondwet van 17 februari 1994) :

Wat het eerste onderdeel betreft :

Overwegende dat artikel 43, § 1, van het koninklijk besluit van 25 november 1991 houdende de werkloosheidsreglementering bepaalt dat de vreemde of staatloze werknemer slechts wordt toegelaten tot het recht op werkloosheidsuitkeringen, indien hij voldoet aan de wetgeving die betrekking heeft op de vreemdelingen en op deze die betrekking heeft op de tewerkstelling van vreemde arbeidskrachten; dat artikel 69, § 1, van hetzelfde koninklijk besluit de vreemde of staatloze arbeider onderwerpt aan dezelfde voorwaarden om werkloosheidsuitkeringen te genieten;

Overwegende dat de artikelen 7 en 8 van het koninklijk besluit nr. 34 van 20 juli 1967 betreffende de tewerkstelling van werknemers van vreemde nationaliteit bepalen, enerzijds, dat geen werknemer die de Belgische nationaliteit niet bezit in België arbeid mag verrichten zonder vooraf een arbeidskaart te hebben verkregen van de minister tot wiens bevoegdheid de tewerkstelling behoort, anderzijds, dat die minister de gevallen van dringende noodzakelijkheid bepaalt waarin de werknemer voorlopig arbeid mag verrichten;

Dat, ter uitvoering van die bepalingen :

a) het koninklijk besluit van 6 november 1967 betreffende de voorwaarden van toekenning en intrekking van de arbeidsvergunningen en arbeidskaarten voor werknemers van vreemde nationaliteit, drie cate-

gorieën arbeidskaarten invoert : de arbeidskaart van onbeperkte duur, arbeidskaart A geheten en de arbeidskaarten van bepaalde duur, arbeidskaart B of arbeidskaart C geheten;

b) artikel 20 van het ministerieel besluit van 19 december 1967 betreffende de modaliteiten van indiening en aflevering van de aanvragen om arbeidsvergunningen en arbeidskaarten voor werknemers van vreemde nationaliteit de gevallen bepaalt waarin de werknemer voorlopig arbeid mag verrichten alvorens een arbeidskaart te verkrijgen;

Overwegende dat, enerzijds, de reglementering betreffende de tewerkstelling van vreemde arbeidskrachten niet in de mogelijkheid voorziet om een voorlopige arbeidskaart toe te kennen aan een vreemde of staatloze werknemer;

Dat, anderzijds, het arrest, zonder op dit punt te worden bekritiseerd, vaststelt dat eisers geval niet wordt vermeld in artikel 20 van voornoemd ministerieel besluit van 19 december 1967;

Dat daaruit volgt dat de beslissing van het arrest volgens welke eiser niet in het bezit is "van de wettelijk voorgeschreven arbeidskaart" en niet voldoet aan de voorwaarden om werkloosheidsuitkeringen te genieten, geen van de in het middel aangegeven bepalingen schendt;

Dat dit onderdeel niet kan worden aangenomen;

Wat het tweede onderdeel betreft :

Overwegende dat eiser voor het arbeidshof niet heeft betoogd dat de artikelen 43, § 1 en 69, § 1, van het koninklijk besluit van 25 november 1991, indien zij de door verweerder aangegeven en door het arrest erkende draagwijdte zouden hebben, strijdig zouden zijn met de in de artikelen 10 en 11 van de Grondwet vastgelegde beginselen;

Overwegende dat het middel aanvoert dat de minister tot wiens bevoegdheid tewerkstelling behoort een

voorlopige arbeidskaart heeft toegekend aan eiser;

Overwegende dat uit het arrest niet blijkt dat de arbeidskaart waarvan eiser houder was, door de minister van Tewerkstelling was toegekend;

Overwegende dat een middel, zelfs als het op dwingende wetsbepalingen of wetsbepalingen van openbare orde is gegrond, slechts voor het Hof kan worden opgeworpen als de feitelijke gegevens die noodzakelijk zijn voor de beoordeling ervan door de feitenrechter zijn vastgesteld of blijken uit de stukken waarop het Hof vermag acht te slaan;

Dat, in casu, het onderzoek van het middel het Hof ertoe zou verplichten feitelijke gegevens te onderzoeken; dat het derhalve, zoals verweerder bevoogt, niet ontvankelijk is;

Om die redenen, verwerpt de voorziening; gelet op artikel 1017, tweede lid, van het Gerechtelijk Wetboek, veroordeelt eiser in de kosten.

16 september 1996 — 3^e kamer — Voorzitter : de h. Marchal, afdelingsvoorzitter — Verslaggever : de h. Rappe — Gelijkluidende conclusie van de h. Leclercq, advocaat-generaal — Advocaten : mrs. Gérard en Simont.

Nr. 313

3^e KAMER — 16 september 1996

1° CASSATIEMIDDELEN — BURGERLIJKE ZAKEN — ALGEMEEN — GROND VAN NIET-ONTVANKELIJKHEID — MIDDEL — ONAFSCHEIDBARE ONDERZOEKINGEN.

2° ZIEKTE- EN INVALIDITEITSVERZEKERING — ALGEMEEN — TEN ONRECHTE BETAALDE PRESTATIES — BEGRIP.

3° ZIEKTE- EN INVALIDITEITSVERZEKERING — ARBEIDSONGESCHIKTHEIDSVERZEKERING — INLICHTINGSBLAD — DRAAG-

WIJLTE — PRESTATIES — BEREKENING — GEVOLG — TOEKENNINGSVOORWAARDEN.

4° GERECHTSKOSTEN — BURGERLIJKE ZAKEN — PROCEDURE IN CASSATIE — ZIEKTE- EN INVALIDITEITSVERZEKERING — VERZEKERINGSINSTELLING EISERES — R.I.Z.I.V. VERWEERDER — Vernietiging.

5° GERECHTSKOSTEN — BURGERLIJKE ZAKEN — SOCIAAL PROCESRECHT (BIJZONDERE REGELS) — PROCEDURE IN CASSATIE — ZIEKTE- EN INVALIDITEITSVERZEKERING — VERZEKERINGSINSTELLING EISERES — R.I.Z.I.V. VERWEERDER — Vernietiging.

1° *Niet aanneembaar is de tegen een middel opgeworpen grond van niet-ontvankelijkheid, waarvan het onderzoek onafscheidbaar is van het onderzoek van dat middel (1).*

2° *Degene die ten gevolge van een vergissing of bedrog ten onrechte prestaties heeft ontvangen van de verzekering voor geneeskundige verzorging of van de uitkeringsverzekering is weliswaar verplicht de waarde ervan te vergoeden aan de verzekeringsinstelling die ze heeft verleend, maar die verplichting slaat alleen op de ten onrechte betaalde prestaties, dit wil zeggen enkel in zoverre de betaling ervan op een vergissing of bedrog berust (2). [Art. 97, eerste lid, Z.I.V.-wet (3).]*

3° *Het inlichtingsblad is enkel bestemd om de berekening van het bedrag van de uitkeringen wegens arbeidsongeschiktheid mogelijk te maken; de overlegging ervan is geen voorwaarde tot toekenning van de prestaties van de uitkeringsverzekering (4). (Art. 38 K.B. van 31 dec. 1963.)*

4° en 5° *Wanneer het Hof, op het cassatieberoep van de verzekeringsinstelling tegen het R.I.Z.I.V., een beslissing over het recht op de prestaties van de ziekte- en*

(1) Cass., 27 juni 1985, A.R. nr. 7207 (A.C., 1984-85, nr. 657).

(2) Zie Cass., 8 jan. 1990, A.R. nr. 8647 (A.C., 1989-90, nr. 276).

(3) Zie art. 164, eerste lid, Z.I.V.-wet 1994.

(4) Zie Cass., 2 april 1984, A.R. nr. 6920 (A.C., 1983-84, nr. 443).

invaliditeitsverzekering vernietigt, worden de kosten van het cassatieberoep aangehouden (5). (Art. 111, derde lid, Ger.W.)

(N.V.S.M. T. R.I.Z.I.V.)

ARREST (vertaling)

(A.R. nr. S.95.0132.F)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 25 januari 1995 door het Arbeidshof te Brussel gewezen;

Over het middel, luidend als volgt : schending van de artikelen 45, § 1, 62 tot 70 en 75 van de wet van 9 augustus 1963 tot instelling en organisatie van een regeling voor verplichte ziekte- en invaliditeitsverzekering, vóór de coördinatie van die wet bij koninklijk besluit van 14 juli 1994, en 38 van het koninklijk besluit van 31 december 1963 houdende verordening op de uitkeringen inzake verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen,

doordat het arrest het beroepen vonnis bevestigt waarbij de rechtsvordering van eiser tot vernietiging van de vaststelling nr. 553.522, die op 19 september 1989 aan eiser ter kennis is gebracht door de dienst voor administratieve controle van het RIZIV in zake Privitera Gabriella, onvanke-lijk maar niet gegrond wordt verklaard op de volgende gronden : "Uit controles op 21 en 22 augustus 1989 bij de 'Fédération des mutualités socialistes du Centre et des environs' blijkt dat mevrouw (Privitera) prestaties van de uitkeringsverzekering (293.795 frank) en prestaties van de verzekering voor geneeskundige verzorging (51.276 frank) heeft ontvangen op grond van fictieve bijdragebonnen en een vals inlichtingsblad die (tegen betaling) door de firma 'Engineering Construction' werden uitgereikt; mevrouw Privitera heeft toegegeven dat zij nooit bij voornoemde firma heeft gewerkt (proces-verbaal van 22 augustus 1989); de litigieuze vaststelling nr. 553.522 strekt uiteraard tot terugbetaling van de ten onrechte uitbetaalde bedragen; het beroepen vonnis van 12 december 1991 stelt vast dat betrokkene vanaf 29 september 1986 (datum van haar fictieve aanwerving bij de vennootschap

'Engineering Construction') niet langer verzekeraar was en verwerpt de vordering van (eiser) tegen (verweerder); in zijn verzoekschrift in hoger beroep wijst (eiser) erop dat het beroepen vonnis, nu het de volledige terugvordering van de uitkeringen en geneeskundige verzorging bekrachtigt, artikel 75 van de wet van 9 augustus 1963 schendt; dat artikel bepaalt dat de recht-hebbenden, in de zin van artikel 45, § 1 van die wet, op de uitkeringen wegens arbeidsongeschiktheid, verzekeraar blijven gedurende een tijdvak van 30 dagen (na het verlies van de die hoedanigheid); mevrouw Privitera had voor het derde kwartaal van 1986 een attest ingediend waaruit bleek dat zij 77 dagen werkloos was geweest, zodat zij op die grondslag (artikel 21, 3°, waarnaar artikel 45 verwijst) verzekeraar bleef tot eind oktober en ze dus op de 10de, aanvangsdatum van de arbeidsongeschiktheid, verzekeraar was; volgens (eiser) had betrokkene dus in elk geval recht op uitkeringen, maar dan wel voor een lager bedrag (op grond van werkloosheid en niet van arbeid) en kan enkel het verschil tussen beide bedragen teruggevorderd worden; (verweerder) in zijn aanvullende conclusie daarop antwoordt dat luidens artikel 97 van de wet van 9 augustus 1963 alle op grond van valse stukken geïnde prestaties terugbetaald moeten worden; mevrouw Privitera heeft de litigieuze prestaties geïnd op grond van een door de firma 'Engineering Construction' uitgereikt vals inlichtingsblad en moet ze dus integraal terugbetalen; (verweerder) voegt hier te-recht aan toe dat zij enkel uitkeringen op grond van haar gecontroleerde werkloosheid (artikel 75) zou kunnen ontvangen, indien de instelling die haar werkloosheids-uitkeringen uitbetaalt haar een nieuw inlichtingsblad zou uitreiken, wat zij niet heeft gedaan en vandaag niet meer kan doen wegens verjaring",

terwijl, krachtens artikel 97 van de wet van 9 augustus 1963 de aangeslotene enkel verplicht is de onverschuldigde prestaties, namelijk die welke op een vergis-sing of bedrog berusten, aan zijn verzekeringsinstelling terug te betalen en dat alleen die betalingen op een bijzon-dere rekening kunnen worden geboekt; het in artikel 38 van het koninklijk besluit van 31 december 1963 bedoelde inlichtings-blad enkel dient om de verzekeringsin-stelling in staat te stellen het gederfde loon, en dus het bedrag van de uitkering we-gens arbeidsongeschiktheid, vast te stel-len; het recht op uitkeringen wegens ar-beidsongeschiktheid niet onderworpen is

(5) Zie Cass., 2 april 1984, A.R. nr. 6920 (A.C., 1983-84, nr. 443); 29 maart 1993, A.R. nr. 8308 (*ibid.*, 1993, nr. 163) en de noot 1, blz. 335.

aan de voorwaarde dat de instelling die de werkloosheidsuitkeringen betaalt, aan de verzekeringsinstelling een inlichtingsblad bezorgt met betrekking tot de werknemer wiens hoedanigheid van gerechtigde berust op zijn toestand van gecontroleerde werkloosheid; de afgifte van een door een fictieve werkgever ingevuld inlichtingsblad niet impliceert dat de werknemer die in het toepassingsgebied van de bij artikel 45, § 1, van de wet van 9 augustus 1963 omschreven uitkeringsverzekering valt en aan de in de artikelen 62 tot 70 en 75 van die wet vervatte voorwaarden tot toekenning van de uitkeringen voldoet, het recht op uitkeringen wegens arbeidsongeschiktheid verliest maar enkel dat het bedrag van zijn uitkering wegens arbeidsongeschiktheid eventueel wordt herzien; het arrest, nu het erkent dat mevrouw Privitera op 10 oktober 1986, aanvangsdatum van haar ongeschiktheid, uitkeringen wegens arbeidsongeschiktheid had kunnen innen op grond van haar gecontroleerde werkloosheid, maar haar tevens ieder recht op uitkeringen ontzegt omdat zij een door een fictieve werkgever opgemaakt inlichtingsblad heeft ingediend en zij het van haar uitbetalingsinstelling afkomstige inlichtingsblad niet binnen de verjaringstermijn heeft ingediend, de draagwijdte van het vereiste dat aan de verzekeringsinstelling een inlichtingsblad wordt afgegeven, miskent en, bijgevolg, artikel 38 van het koninklijk besluit van 31 december 1963 en derhalve ook de overige, in het middel aangegeven wettelijke bepalingen schendt :

Over het door verweerder aangevoerde middel van niet-ontvankelijkheid volgens hetwelk het middel opkomt tegen ten overvloedige gegeven consideransen van het arrest :

Overwegende dat verweerder bevoogt dat het arbeidshof door de overweging volgens welke artikel 97, eerste lid, van de wet van 9 augustus 1963 tot instelling en organisatie van een regeling voor verplichte ziekte- en invaliditeitsverzekering degene die ten onrechte prestaties heeft ontvangen ertoe verplicht ze integraal terug te betalen, zijn beslissing naar recht verantwoordt;

Overwegende dat het middel opkomt tegen de draagwijdte die het

arbeidshof aan voornoemd artikel 97, eerste lid heeft gegeven;

Dat het onderzoek van het middel van niet-ontvankelijkheid niet gescheiden kan worden van het onderzoek van het middel;

Dat het middel van niet-ontvankelijkheid niet kan worden aangenomen;

Over het middel :

Overwegende dat artikel 97 van de wet van 9 augustus 1963 zoals het in casu toepasselijk is, bepaalt dat hij die, ten gevolge van een vergissing of bedrog, ten onrechte prestaties heeft ontvangen van de verzekering voor geneeskundige verzorging of van de uitkeringsverzekering, verplicht is de waarde ervan te vergoeden aan de verzekeringsinstelling die ze heeft verleend; dat die verplichting slaat op de ten onrechte betaalde prestaties, dat zijn, prestaties, in zoverre de betaling ervan op een vergissing of bedrog berust;

Overwegende dat, enerzijds, de vergoedingen wegens arbeidsongeschiktheid, krachtens artikel 75 van voornoemde wet, aan de gerechtigden slechts verschuldigd zijn op voorwaarde dat er geen doorlopend tijdvak van meer dan dertig dagen verlopen is tussen de aanvangsdatum van hun arbeidsongeschiktheid en de laatste dag van een tijdvak waarover zij de in artikel 45, § 1, bedoelde hoedanigheid van gerechtigde hadden; dat uit het onderling verband tussen artikel 45, § 1, 1°, c, en artikel 21, 3°, van die wet blijkt dat de werknemers in gecontroleerde werkloosheid die hoedanigheid van gerechtigde hebben;

Overwegende dat, anderzijds, uit artikel 38 van het koninklijk besluit van 31 december 1963 houdende verordening op de uitkeringen en uit de titel van het hoofdstuk waarin die bepaling voorkomt, blijkt dat het inlichtingsblad waarvan in dat artikel sprake is, bestemd is om de berekening van het bedrag van de uitkeringen wegens arbeidsongeschiktheid

mogelijk te maken; dat het voor de toepassing van artikel 75 van de wet van 9 augustus 1963 vereiste bewijs, krachtens artikel 9 van voornoemd koninklijk besluit, weliswaar "kan" blijken uit de gegevens van het inlichtingsblad, maar de overlegging ervan geen voorwaarde is tot toekenning van de uitkeringen;

Overwegende dat het arrest vaststelt dat eiser op 10 oktober 1986, de aanvangsdatum van de arbeidsongeschiktheid, met toepassing van artikel 75 van de wet van 9 augustus 1963 voldeed aan de voorwaarden om recht te hebben op uitkeringen wegens arbeidsongeschiktheid;

Dat het arbeidshof, nu het overweegt dat eiser, door niet tijdig een nieuw inlichtingsblad over te leggen, geen uitkeringen wegens arbeidsongeschiktheid kon innen, 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 uitspraak daaromtrent aan de feitenrechter over; verwijst de zaak naar het Arbeidshof te Bergen.

16 september 1996 — 3^e kamer — Voorzitter : de h. Marchal, afdelingsvoorzitter — Verslaggever : de h. Rappe — *Gelijklopende conclusie* van de h. Leclercq, advocaat-generaal — *Advocaten* : mrs. Draps en Simont.

Nr. 314

2^o KAMER — 17 september 1996

1^o INKOMSTENBELASTINGEN — AANSLAGPROCEDURE — SANCTIES, VERHOUDINGEN, ADMINISTRATIEVE BOETEN, STRAFEN — STRAFFEN — STRAFVORDERING — INSTELLEN VAN VERVOLGINGEN — GEMEEN-

RECHTELIJKE MISDRIJVEN — FISCALE MISDRIJVEN — ADVIES VAN DE BEVOEGDE GEWESTELIJKE DIRECTEUR.

2^o BELASTING OVER DE TOEGEVOEGDE WAARDE — STRAFVORDERING — INSTELLEN VAN VERVOLGINGEN — GEMEENRECHTELIJKE MISDRIJVEN — FISCALE MISDRIJVEN — ADVIES VAN DE BEVOEGDE GEWESTELIJKE DIRECTEUR.

3^o FAILLISSEMENT, FAILLISSEMENTS-AKKOORD EN GERECHTELIJK AKKOORD — BEGRIP, VEREISTEN VAN HET FAILLISSEMENT — VEREISTEN VAN HET FAILLISSEMENT — OPHOUDEN VAN BETALEN EN GESCHOKT ZIJN VAN HET KREDIET.

4^o FAILLISSEMENT, FAILLISSEMENTS-AKKOORD EN GERECHTELIJK AKKOORD — BEGRIP, VEREISTEN VAN HET FAILLISSEMENT — VEREISTEN VAN HET FAILLISSEMENT — OPHOUDEN VAN BETALEN EN GESCHOKT ZIJN VAN HET KREDIET — HANDHAVEN VAN KREDIET — BEDRIEGLIJKE MIDDELEN.

1^o en 2^o *De procureur des Konings die vervolgingen instelt wegens gemeenrechtelijke misdrijven is niet verplicht het voorafgaand advies van de bevoegde gewestelijke directeur te vragen, wanneer de feiten waarvoor het onderzoek wordt ingesteld tezelfdertijd fiscale misdrijven uitmaken of hiermede gepaard gaan.* (Art. 350, § 3, W.I.B. 1964 en 461 W.I.B. 1992, zoals van toepassing vóór 1 maart 1993, art. 74, § 3, W.B.T.W., zoals van toepassing vóór 1 maart 1993.)

2^o *Het geschokt zijn van het krediet bedoeld in art. 437 Faillissementswet is nauw verbonden met het ophouden te betalen waarvan ook sprake in deze bepaling (1).* (Art. 427 Faillissementswet.)

3^o *Beslist wettig dat een handelsvennootschap in staat van faillissement is, de rechter die vaststelt dat de vennootschap opgehouden had te betalen en haar krediet slechts door het aanwenden van bedrieglijke middelen kon handhaven (2).* (Art. 437 Faillissementswet.)

(1) Cass., 7 sept. 1992, A.R. nr. 7660 (A.C., 1991-92, nr. 591).

(2) Cass., 2 dec. 1963, R.W., 1964-65, 769, *Bull. en Pas.*, 1964, I, 346.

(DE BEER
T. FAILLISSEMENT DE BEER-ISO FENSTER
B.V.B.A.)

ARREST

(A.R. nr. P.95.0836.N)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 24 mei 1995 door het Hof van Beroep te Gent gewezen;

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

.....

Over het tweede middel, luidend als volgt : schending van de artikelen 1319, 1320 en 1322 van het Burgerlijk Wetboek, van art. 350, § 3, (oud, zoals van toepassing op 10 juni 1991, datum van de vordering tot instellen van gerechtelijk onderzoek) van het Wetboek der Inkomstenbelastingen en van art. 74, § 3, van het BTW-wetboek,

doordat het bestreden arrest de feiten die het voorwerp uitmaken van de tenlasteleggingen B, C, D, E, F en G bewezen verklaart en eiser in cassatie veroordeelt tot een gevangenisstraf van zes maanden met uitstel en een geldboete van 100.000 frank uit hoofde van de misdrijven A tot en met G van de notitie 75.99.15074/91, op grond van de volgende overwegingen : "De strafvordering is ook hier ontvankelijk, en het hof (van beroep) sluit zich volledig aan bij de inhoud van de noot, die het Openbaar Ministerie op 7 december 1994 neerlegde. De curator gaf de procureur des Konings kennis van de 'aanwijzingen dat onder meer de beklaagde zich schuldig of medeplichtig heeft gemaakt aan bedrieglijke bankbreuk en/of misbruik van vertrouwen, dit benevens het louter fiscaal aspect van dit dossier'. In deze kennisgeving werden twee — duidelijk van elkaar te onderscheiden — feiten aangeklaagd. Het onttrekken van gelden aan de vennootschap enerzijds; feiten die geenszins impliceren, dat als gevolg hiervan ook meteen de tweede feiten — het opbouwen van een zwart geld circuit — werden gepleegd. De procureur des Konings vatte op 10 juli 1991 de onderzoeksrechter uitdrukkelijk, alleen voor de feiten die de bedrieglijke bankbreuk tot voorwerp hadden : Overwegende dat de feiten vermeld in hierbijgevoegde stukken van aard zijn om tegen Maurits De Beer de tenlastelegging uit te maken van te Kortrijk in de periode van 01.01.1989 tot

07.05.1991 i.o. art. 489, 1° en 3°, van het Strafwetboek en artikel 577 van het Wetboek van Koophandel. Vordert dat het aan de heer Onderzoeksrechter behage over te gaan tot een gerechtelijk onderzoek en meer bepaald de mededaders te identificeren en de 'opbrengst' op te sporen en in beslag te nemen (...). Het gegeven, dat hij deze feiten ook meteen kwalificeerde als een inbreuk op art. 489, 1° en 3°, lid van het Strafwetboek en artikel 577 van het Wetboek van Koophandel, had de onderzoeksrechter, wiens saisine beperkt is tot die feiten niet toegelaten, een onderzoek naar het zwart geld circuit te openen. Op de hem voorgedragen feiten kan immers geen fiscaal strafrechtelijke kwalificatie weerhouden worden (wat misschien wel mogelijk was geweest, zo hij door een gemeenrechtelijke valsheid in geschrifte ware gevat), die hem zou toegelaten hebben of die had geïmpliceerd, dat het onderzoek zich ook op het zwartgeldcircuit richtte. (...) Eerst op 6 januari 1992, — en dit nadat de procureur des Konings op 4 november 1991 advies bij de Directeur van de B.T.W. had ingewonnen, waar hij het voornemen had ook een vervolging te laten instellen tegenover Maurits De Beer uit hoofde van fiscale valsheid in geschriften en de daarmee samenhangende fiscale misdrijven — vatte de procureur des Konings de onderzoeksrechter met deze andere feiten",

terwijl artikel 350, § 3, van het Wetboek der Inkomstenbelastingen (oud) en artikel 74, § 3, van het BTW-wetboek bepalen dat de procureur des Konings, indien hij een vervolging wil instellen wegens feiten die naar luid van het Wetboek der Inkomstenbelastingen of het BTW-wetboek strafbaar zijn, het advies van respectievelijk de bevoegde gewestelijke directeur der directe belastingen, of —voor het BTW-wetboek, de bevoegde gewestelijke directeur van de belasting over de toegevoegde waarde, de registratie en domeinen moet vragen; dit advies dient te worden gevraagd voorafgaandelijk aan het instellen, door het Openbaar Ministerie, van de strafvordering; de initiële vordering tot het instellen van een gerechtelijk onderzoek dd. 10 juni 1991 (stuk 11 van het strafdossier) als volgt gelibeleerd was : "Overwegende dat de feiten vermeld in hierbijgevoegde stukken van aard zijn om tegen De Beer Maurits de tenlastelegging uit te maken van te Kortrijk in de periode van 1.1.1989 tot 7 mei 1991 i.o. art. 489, 1° en 3° lid, van het Strafwetboek/577 van het Wetboek van Koophandel"; in de vordering van het

Openbaar Ministerie bijgevolg uitdrukkelijk de feiten betrokken werden die vermeld waren in de bij deze vordering gevoegde stukken; deze stukken bestonden uit het verslag aan de heer Rechter-commissaris Irold Rodenbach en de heer procureur des Konings bij de Rechtbank van Koophandel te Kortrijk, waarin o.m. uitdrukkelijk melding gemaakt wordt van — "het hiernavolgend symbool Ø wat betekent dat het om zwarte gelden gaat" (p. 4), — "in de boekhouding is op datum van de bestelling en de vermoedelijke datum van het voorschot geen 20.000 F.F. aan te treffen. In het verkoopdagboek vinden wel op 07.07.1990 wel 35.000 F.F., zijnde het officiële factuurbedrag" (p. 4), — "Wellicht omdat de computer het symbool Ø niet kan maken, vinden we thans gewoon de vermelding "ZWT" wat wellicht geen verdere toelichting vraagt" (p. 5), — "schaduwrekening" (p. 5 en 6), — "Op de zetel van het bedrijf stond een doos met opschrift 'VERKOPEN 1989 : betaald'. Bij nazicht daarvan stellen wij vast dat deze bestelbonnen bevat met al dan niet aangehechte factuur en vermeldingen van de bedragen dewelke niet op rekening van de vennootschap gestort werden (symbool Ø) (p. 7-8)", — "Ik meen dat er derhalve aanwijzingen zijn dat hogergenoemde personen zich hebben schuldig of medeplichtig gemaakt aan bedrieglijke bankbreuk en/of misbruik van vertrouwen, dit benevens het louter fiscaal aspect van het dossier"; één van de bij de vordering gevoegde stukken (stuk 1) verder het opschrift draagt "Lijst van zwarte ontvangsten op basis van een fichesysteem"; de vordering van het Openbaar Ministerie duidelijk alle feiten tot voorwerp heeft die blijken uit de bij deze vordering gevoegde stukken, en bijgevolg niet beperkt kon zijn tot feiten van bedrieglijke bankbreuk; de in de vordering formuleerde overweging dat de feiten waarvoor de onderzoeksrechter geadieerd werd van aard zijn de tenlastelegging uit te maken van (...) i.o. art. 489, 1° en 3° lid, van het Strafwetboek/577 van het Wetboek van Koophandel slechts betrekking had op de kwalificatie van deze feiten — die slechts voorlopig is en niet-bindend voor de onderzoeksrechter; de feiten die de bedrieglijke bankbreuk opleverden van in het begin gedeeltelijk samenvielen met de fiscale misdrijven, hetgeen trouwens blijkt uit de manier waarop de tenlastelegging bedrieglijke bankbreuk aanvankelijk was geformuleerd en meer bepaald uit de vaststelling dat de feiten van bedrieglijke bankbreuk (A II) volgens de omschrijving in de beschik-

king tot verwijzing van de raadkamer betrekking hebben op "ondermeer een niet nader te bepalen gedeelte van de geldsommen van het officieuze circuit vermeld onder de tenlastelegging E (fiscale valsheid)"; het arrest bijgevolg onmogelijk kon beslissen dat de vordering tot instellen van een gerechtelijk onderzoek beperkt was tot de "feiten" van bedrieglijke bankbreuk; het arrest bijgevolg, door te beslissen dat de procureur des Konings op 10 juni 1991 de onderzoeksrechter enkel vatte voor de feiten die de bedrieglijke bankbreuk tot voorwerp hadden, aan de vordering van de procureur des Konings een uitlegging geeft die met de zin en de draagwijdte ervan onverenigbaar is; het arrest bijgevolg de bewijskracht van deze akte schendt (schending van de artikelen 1319, 1320 en 1322 van het Burgerlijk Wetboek) en ten onrechte beslist dat, alvorens de strafvordering kon worden ingesteld, voor deze feiten geen voorafgaandelijk advies moest worden gevraagd van de bevoegde ambtenaar der Belastingen (schending van de artt. 350, § 3, van het W.I.B. (oud) en art. 74, § 3, van het BTW-wetboek) :

Overwegende dat het artikel 350, § 3, Wetboek Inkomstenbelastingen, zoals dit van toepassing was op het ogenblik waarop de strafvordering te dezen werd ingesteld, en het artikel 74, § 3, van het BTW-wetboek, het instellen door de procureur des Konings van vervolgingen wegens fiscale misdrijven — andere dan die waarvoor door de administratie een regelmatige klacht of aangifte werd ingediend — afhankelijk stelden van een voorafgaand advies van de in de wet vermelde fiscale ambtenaren;

Dat deze bijzondere regeling evenwel geen afbreuk deed aan de bevoegdheid van de procureur des Konings om de strafvordering in te stellen, inzonderheid een gerechtelijk onderzoek te vorderen, wegens de gemeenrechtelijke feiten, die tezelfdertijd als fiscale misdrijven werden gepleegd of hiermee gepaard gingen;

Overwegende dat de door de procureur des Konings te Gent op 10 juni 1991 aan de onderzoeksrechter gericht vordering luidt als volgt : "Overwegende dat de feiten vermeld in hierbijgevoegde stukken van aard

zijn om tegen (eiser) de telastlegging uit te maken van te Kortrijk in de periode van 01.01.1989 tot 07.05.1991 i.o. art. 489, 1° en 3° lid, van het Strafwetboek en artikel 577 van het Wetboek van Koophandel. Vordert dat het aan de heer onderzoeksrechter behage over te gaan tot een gerechtelijk onderzoek en meer bepaald de mededaders te identificeren en de 'opbrengst' op te sporen en in beslag te nemen";

Dat de omstandigheid dat in de bij de vordering gevoegde stukken melding wordt gemaakt van bepaalde zwarte verrichtingen en gelden, een "schaduwrekening", "... bedragen dewelke niet op rekening van de vennootschap gestort werden", en onder die stukken zich een "lijst van zwarte ontvangsten op basis van een fiche-systeem" bevindt, niet hoeft te betekenen dat de vordering beoogt de strafvordering in werking te stellen wegens fiscale misdrijven, nu die vermeldingen en dat stuk feiten betreffen, die ongeacht het fiscaal strafrechtelijk aspect ervan, bedrieglijke bankbreuk door ontdraging van in de vordering genoemde "opbrengst" opleveren;

Dat aldus de appelrechters van de woorden "de feiten vermeld in hierbij gevoegde stukken" in de vordering van de procureur des Konings geen interpretatie geven die met de bewoordingen ervan onverenigbaar is, derhalve de bewijskracht ervan niet miskenen;

Dat het middel niet kan worden aangenomen;

Over het derde middel, luidend als volgt : schending van de artikelen 437 en 577 van het Wetboek van Koophandel, en 489 van het Strafwetboek,

doordat het bestreden arrest de feiten die het voorwerp uitmaken van de tenlastelegging A bewezen verklaart en eiser in cassatie mede op grond hiervan veroordeelt tot een gevangenisstraf van 6 maanden met uitstel en een geldboete van 100.000 frank; het bestreden arrest m.b.t. de toestand van faillissement als voorwaarde van het misdrijf van bedrieglijke bankbreuk overweegt : "De strafbare feiten zijn eerst voltrokken op het ogenblik dat de staat van het faillis-

sement vast staat. De beklaagde verklaarde met betrekking tot dit punt : 'Rond 1988 was de zaak dermate stilgevallen, dat er in feite bijna geen zaak meer was. Hetgeen wij verkochten bracht quasi geen winst meer op'. En uit zijn verklaring blijkt dat hij al geruime tijd uitkeek, hoe hij een einde aan de zaak kon stellen (zie o.a. zijn verklaring op p. 90 van het strafdossier). De in strafdossier aangevoerde gegevens tonen inderdaad aan, dat in de vennootschap geen middelen meer voorhanden waren om de schuldmassa nog te delgen. De situatie blijkt duidelijk uitzichtloos te zijn geworden, op het ogenblik dat de beklaagde het aangewezen achtte naast zijn (schaduw)-rekening in Frankrijk — die al gebruikt werd om het zwart geld circuit buiten de vennootschap te houden — een nieuwe rekening in Frankrijk te openen op naam van zijn secretaresse (- het eerste voorliggend rekeninguittreksel dagteekent van 9 oktober 1990, zij 7 maanden vóór het vonnis van de faillietverklaring). Als enige aanvaardbare verklaring hiervoor weerhoudt het hof (van beroep), dat het de beklaagde van dan af heel duidelijk was, dat de vennootschap het hoofd niet meer kon bieden aan haar schulden (meer dan 10.000.000 frank in het rood bij de Kredietbank), zodat het bij hem opkwam een rekening op naam van een derde te openen —, waarop de zwarte ontvangsten in afwachting van de beslissing over het verder lot van de vennootschap nog konden afgeroemd worden —, en dit met de onverholen bedoeling, elk spoor naar de aan de vennootschap onttrokken bedragen te wisselen, eens hij de laden had uitgekuist en de stukken, die verband hielden met het zwart circuit gewoon had meegegeven met het huisvuil (zie het strafdossier pg. 109). Bij het openen van deze rekening had de zaakvoerder elk geloof in de kredietwaardigheid van zijn bedrijf verloren, en werd de schuldmassa slechts nog van de ene schuld naar de andere schuld afgewenteld, terwijl de bruto inkomsten — die nog hadden toegelaten de schuldmassa aan te zuiveren — vanaf dan in aanzienlijke mate naar de rekening op naam van zijn secretaresse werden afgeleid. De vennootschap verkeerde in feite dan ook al op 9 oktober 1990 in staat van faillissement, waarvan de beklaagde eerst in mei 1991 aangifte deed",

terwijl overeenkomstig artikel 437 van het Wetboek van Koophandel, zich in staat van faillissement bevindt, de koopman die heeft opgehouden te betalen en wiens krediet geschokt is; de staking van betaling en

het geschokt krediet aldus cumulatieve objectieve voorwaarden zijn voor het bestaan van een faillissement; de staking van betaling inhoudt dat de koopman zijn vaststaande en opeisbare schulden niet meer kan voldoen; het geschokt krediet in voorkomend geval de voorwaarde of het gevolg kan zijn van de staking van betaling; de enkele vaststelling dat de vennootschap waarvan eiser verantwoordelijk was niet meer het hoofd kon bieden aan haar schulden, op zich niet toelaat om op wettelijke wijze te besluiten tot het bestaan van een toestand van staking van betaling en geschokt krediet; de vaststelling van het bestreden arrest dat een krediet ten belope van 10.000.000 F. werd opgenomen bij de Kredietbank, precies aanduidt dat nog geen sprake was van een geschokt krediet; het bestreden arrest anderzijds nergens het bestaan vaststelt van vaststaande en opeisbare schulden welke niet werden betaald; de omstandigheid dat eiser een nieuwe bankrekening opende in het buitenland op naam van een derde, enkel relevant is in het licht van de beoordeling van de vraag naar het bestaan van een verduistering of van de tenlastelegde fiscale inbreuken, doch evenmin toelaat te besluiten tot een toestand van staking van betalingen en geschokt krediet; tenslotte ook het subjectief geloof van eiser in de kredietwaardigheid van zijn bedrijf op zich niet bepalend kan zijn voor de vaststelling van de toestand van staking van betaling en geschokt krediet; het bestreden arrest bijgevolg bij de beoordeling van het misdrijf van bankbreuk niet op wettelijke wijze besluit tot het bestaan van een staking van betaling en een geschokt krediet in de zin van artikel 437 van het Wetboek van Koophandel (schending van de in het middel aangehaalde wetsbepalingen):

Overwegende dat de vennootschap die opgehouden heeft te betalen en wier krediet is geschokt, zich in staat van faillissement bevindt; dat het wankelen van het krediet als bedoeld in het artikel 437 Faillissementswet nauw verbonden is met het ophouden te betalen;

Overwegende dat de rechter die de staat van faillissement moet beoordelen, op onaantastbare wijze de feiten bepaalt die het ophouden te betalen hebben veroorzaakt, en oordeelt of het niet betalen van de schulden van dien aard was dat het krediet van de han-

delaar wankelde en het gemeenschap-pelijk onderpand van zijn schuldeisers in gevaar bracht;

Dat, zo het over het algemeen onverschillig is te weten welke middelen de handelaar aanwendt om zijn krediet te handhaven, die middelen nochtans niet kunstmatig, ongeoorloofd of bedrieglijk mogen zijn;

Overwegende dat de appelrechters door de in het middel aangehaalde consideransen vaststellen dat de vennootschap op 9 oktober 1990 had opgehouden te betalen en slechts nog met de door eiser aangewende bedrieglijke middelen die de rechters beschrijven, haar krediet kon handhaven; dat de rechters hiermede de beslissing 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 voor het overige; veroordeelt eiser in de kosten.

17 september 1996 — 2^e kamer — Voorzitter : de h. D'Haenens, voorzitter — Verslaggever : de h. Huybrechts — *Gelijklopende conclusie* van de h. Goeminne, advocaat-generaal — *Advocaat* : mr. De Gryse.

Nr. 315

2^e KAMER — 17 september 1996

1^o CASSATIEBEROEP — STRAFZAKEN — TERMIJNEN VOOR CASSATIEBEROEP EN BETEKENING — STRAFVORDERING — VOORBARIG CASSATIEBEROEP (GEEN EINDBESLISSING) — BESCHIKKING TOT VERWIJZING NAAR DE CORRECTIONELE RECHTBANK — HOGER BEROEP

VAN DE VERDACHTE — ARREST VAN DE KAMER VAN INBESCHULDIGINGSTELLING — CASSATIEBEROEP — ONTVANKELIJKHEID.

2° BEVOEGDHEID EN AANLEG — STRAFZAKEN — GESCHIL INZAKE BEVOEGDHEID — ONDERZOEKSGERECHT — BEGRIP.

3° ONDERZOEKSGERECHTEN — BEVOEGDHEID — BEGRIP.

1° *Niet ontvankelijk voor de eindbeslissing is het cassatieberoep tegen het arrest van de kamer van inbeschuldigingstelling houdende niet-ontvankelijkverklaring van het hoger beroep van de verdachte tegen de beschikking van de raadkamer die, zonder over een bevoegdheidsgeschil uitspraak te doen, de verdachte naar de correctionele rechtbank verwijst (1). (Art. 416 Sv.)*

2° en 3° *Geen geschil inzake bevoegdheid is de betwisting waarbij het gebrek aan rechtsmacht van de raadkamer wordt aangevoerd op grond dat dit onderzoeksgerecht reeds voordien de verdachte wegens dezelfde feiten naar het vonnisgerecht heeft verwezen (2). (Artt. 416 en 539 Sv.)*

(VALLAËYS)

ARREST

(A.R. nr. P.96.1068.N)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 7 juni 1996 gewezen door het Hof van Beroep te Gent, kamer van inbeschuldigingstelling;

Overwegende dat eiser, zowel voor de raadkamer als voor de kamer van inbeschuldigingstelling, aanvoerde dat de raadkamer onbevoegd was om uitspraak te doen over de vorderingen van het openbaar ministerie strek-

kende tot verwijzing naar de correctionele rechtbank, nu dit onderzoeksgerecht reeds voordien de verdachte wegens dezelfde feiten naar het vonnisgerecht had verwezen en niet bevoegd was om tweemaal uitspraak te doen over het bestaan van bezwaren met betrekking tot dezelfde feiten;

Overwegende dat het arrest eisers hoger beroep tegen de beschikking van de raadkamer van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Kortrijk waarbij hij naar de correctionele rechtbank wordt verwezen, niet ontvankelijk verklaart;

Overwegende dat de betwisting waarbij het gebrek aan rechtsmacht van de raadkamer wordt aangevoerd op grond dat dit onderzoeksgerecht reeds voordien de verdachte wegens dezelfde feiten naar het vonnisgerecht heeft verwezen, geen geschil inzake bevoegdheid uitmaakt in de zin van artikel 539 van het Wetboek van Strafvordering;

Dat de bestreden beslissing slechts een voorbereidende beslissing en een beslissing van onderzoek is in de zin van artikel 416 van het Wetboek van Strafvordering, en geen uitspraak doet over een geschil inzake bevoegdheid;

Dat de voorziening, nu zij is ingesteld vóór de eindbeslissing, niet ontvankelijk is;

Om die redenen, zonder acht te slaan op de namens eiser ingediende memorie, die niet de ontvankelijkheid van de voorziening betreft, verworpt de voorziening; veroordeelt eiser in de kosten.

17 september 1996 — 2° kamer — Voorzitter : de h. D'Haenens, voorzitter — Verslaggever : de h. Goethals — *Gelijklopende conclusie* van de h. Bresseleers, advocaat-generaal — *Advocaat* : mr. W. Valleys, Kortrijk.

(1) Cass., 31 mei 1994, A.R. nr. P.93.0458.N (A.C., 1994, nr. 273), met noot M.D.S.

(2) Cass., 27 maart 1990, A.R. nrs. 4313 en 4316 (A.C., 19 1989-90, nr. 453); zie Cass., 30 jan. 1991, A.R. nr. 8773 (A.C., 1990-91, nr. 286); 22 juni 1993, A.R. nr. P.93.0736.N (*ibid.*, 1993, nr. 302); 1 juni 1994, A.R. nr. 94.0577, en 11 juli 1994, A.R. nr. P.94.0794.N (*ibid.*, 1994, nrs. 278 en 344); 17 mei 1995, A.R. nr. P.95.0536.N (*ibid.*, 1995, nr. 242).

Nr. 316

2° KAMER — 18 september 1996

1° AANSPRAKELIJKHEID BUITEN
OVEREENKOMST — SCHADE — INTE-
REST — COMPENSATOIRE INTERESTEN — VER-
TRAGING TE WIJTEN AAN DE SCHULD VAN DE
GETROFFENE.

2° INTERESTEN — COMPENSATOIRE INTE-
RESTEN — VERTRAGING TE WIJTEN AAN DE
SCHULD VAN DE GETROFFENE.

3° ARBEIDSONGEVAL — VERZEKERING —
REGRESVORDERING VAN DE ARBEIDS-
ONGEVALLENVERZEKERAAR TEGEN DE AAN-
SPRAKELIJKE DERDE — COMPENSATOIRE IN-
TEREST — GRENZEN.

4° INTERESTEN — COMPENSATOIRE INTE-
RESTEN — REGRESVORDERING VAN DE
ARBEIDSONGEVALLENVERZEKERAAR TEGEN
DE AANSPRAKELIJKE DERDE — GRENZEN VAN
DE INTEREST.

1° en 2° *Aan de getroffene van een onge-
val kan geen compensatoire interest toe-
gekend worden, wanneer de vertraging bij
zijn schadeloosstelling te wijten is aan
diens eigen schuld of nalatigheid (1).*
(Artt. 1382 en 1383 B.W.)

3° en 4° *De voor een arbeidsongeval aan-
sprakelijke persoon kan niet worden ver-
oordeeld tot betaling van compensatoire
interest aan de arbeidsongevallenverze-
keraar, die tegen hem een regresvordering
instelt, wanneer die interest berekend
wordt aan een hogere rentevoet dan die
welke op de compensatoire interest wordt
toegepast door de rechterlijke beslissing
die, naar gemeen recht, de bedragen vast-
stelt waarop de getroffene aanspraak kan
maken (2).* (Art. 47 Arbeidsongevallen-
wet.)

(1) Cass., 17 mei 1989, A.R. nr. 7294 (A.C.,
1988-89, nr. 533).

(2) Cass., 18 jan. 1994, A.R. nr. 1994 (A.C.,
1994, nr. 25).

(BAUDAUX T. THONE)

ARREST (vertaling)

(A.R. nr. P.96.0127.F)

HET HOF; — Gelet op het bestre-
den vonnis, op 6 december 1995 in ho-
ger beroep gewezen door de Correc-
tionele Rechtbank te Charleroi;

I. Op de voorziening van Raymond
Baudaux :

Over het eerste middel : schending van de
artikelen 1382 en 1383 van het Burger-
lijk Wetboek.

*doordat het bestreden vonnis eiser ver-
oordeelt om aan verweerder een bedrag van
10.000 frank te betalen ter vergoeding van
de schade voortvloeiende uit "gebruiks-
derving", op grond dat "de getroffene het
recht heeft vergoeding te eisen voor de
schade voortvloeiende uit de oplegging van
zijn voertuig, dat deel uitmaakt van het
gezinsvermogen, ook al wordt hij gedu-
rende die dervingsperiode in het zieken-
huis opgenomen",*

*terwijl niet als algemene regel kan wor-
den aangenomen dat de benadeelde par-
tij steeds recht heeft op vergoeding van de
schade voortvloeiende uit de oplegging van
haar voertuig, zelfs als zij het niet kan ge-
bruiken wegens haar verblijf in het zie-
kenhuis, op grond dat genoemd voertuig
deel uitmaakt van het gezinsvermogen;
daaruit volgt dat het bestreden vonnis, nu
het de beslissing grondt op die ene over-
weging, zonder vast te stellen dat verwe-
der persoonlijk schade had geleden ten ge-
volge van het feit dat hij tijdens zijn verblijf
in het ziekenhuis zijn bij het ongeval vernie-
delde bromfiets heeft moeten ontberen, de
verplichting om de schade in concreto te ra-
men heeft miskend en de in het middel
aangegeven bepalingen heeft geschon-
den :*

Overwegende dat de rechter de
schade, die voortvloeit uit de genots-
derving van een voertuig, alsook het
bedrag van de schadevergoeding in
feite beoordeelt;

Overwegende dat het bestreden von-
nis niet als algemene regel aanneemt
dat de benadeelde partij steeds recht
heeft op vergoeding van de schade
voortvloeiende uit de oplegging van

haar voertuig, maar beslist dat de getroffene te dezen schade lijdt ten gevolge van die oplegging, ook al is hij opgenomen in het ziekenhuis, op grond dat dat voertuig deel uitmaakt van het gezinsvermogen;

Dat het middel, nu het die feitelijke beoordeling van de gegevens van de zaak door de feitenrechter bekritiseert, niet ontvankelijk is;

Over het tweede middel : schending van de artikelen 149 van de Grondwet, 1382 en 1383 van het Burgerlijk Wetboek,

doordat het bestreden vonnis, teneinde de compensatoire interest op de aan de verweerders toegekende bedragen vast te stellen, aangeeft dat eiser "ten onrechte betoogt dat de getroffene geen recht heeft op die interest voor de periode van 13 januari 1984, dat is de datum van de neerlegging van het deskundigenverslag, tot 10 januari 1988, op grond dat hij zijn schade laattijdig zou hebben aangegeven", omdat "(eiser), ofschoon hij voor de politierechtbank erkende dat hij (verweerder) meer dan 500.000 frank verschuldigd was, hem in oktober 1981 slechts een provisioneel bedrag van 24.000 frank gestort heeft", dat "hij sindsdien, één jaar na de uitspraak van het voorgelegde vonnis, namelijk in oktober 1989, enkel een provisioneel bedrag van 300.000 frank gestort heeft", dat, "ook al werd bewezen dat de getroffene een fout had begaan, de houding (van eiser) aantoonde dat hij door die fout geen schade heeft geleden, in welk geval hij ongetwijfeld het onbetwistbaar verschuldigde bedrag zou hebben gestort, teneinde de loop der interest te stuiten" en, met verwijzing naar de gronden van het bestreden vonnis waarbij het verklaart zich aan te sluiten, dat "de verzekeraar (van eiser) over de aan de getroffene verschuldigde gelden heeft kunnen beschikken of ze heeft kunnen beleggen",

terwijl, ...

tweede onderdeel, ook al strekt de compensatoire interest die aan de getroffene wordt toegekend tot vergoeding van de bijkomende schade die de getroffene heeft geleden ten gevolge van de vertraging waarmee de voor het ongeval aansprakelijke persoon hem heeft vergoed, die interest alleen verschuldigd is als de vertraging werkelijk te wijten is aan de voor het ongeval aansprakelijke persoon, maar niet wanneer die vertraging te wijten is aan een nalatigheid van de burgerlijke partij die ge-

talmd heeft met het instellen van de vordering tot schadevergoeding, de fout van de getroffene immers in aanmerking moet worden genomen bij de raming van de schadevergoeding waarop hij aanspraak kan maken; het bestreden vonnis, nu het slechts verklaart "dat, ook al werd bewezen dat de getroffene een fout heeft begaan, de houding (van eiser) aantoonde dat hij door die fout geen schade heeft geleden, in welk geval hij ongetwijfeld het onbetwistbaar verschuldigde bedrag zou hebben gestort, teneinde de loop der interest te stuiten", zonder daarbij vast te stellen dat de vertraging niet te wijten was aan een nalatigheid van verweerder en dat laatstgenoemde in dat opzicht geen enkele schuld trof, de artikelen 1382 en 1383 van het Burgerlijk Wetboek schendt :

Wat het tweede onderdeel betreft :

Overwegende dat de compensatoire interest strekt tot vergoeding van de schade die de getroffene lijdt ten gevolge van de vertraging waarmee de aansprakelijke derde de schade heeft vergoed;

Dat, in zoverre die vertraging te wijten is aan de schuld of de nalatigheid van de getroffene, deze niet het recht heeft de vergoeding ervan te vorderen, ook al heeft de aansprakelijke derde ten gevolge van die vertraging geen schade geleden;

Overwegende dat het bestreden vonnis door de in het onderdeel van het middel weergegeven vermeldingen beslist dat de vertraging waarmee de schade van verweerder werd vergoed, zelfs als ze aan diens fout te wijten is, de toekenning van de compensatoire interest niet uitsluit, op grond "dat, ook al werd bewezen dat de getroffene een fout heeft begaan, de houding (van eiser) aantoonde dat hij door die fout geen schade heeft geleden";

Dat het arrest aldus het begrip oorzakelijk verband tussen de door eiser begane fout en de door verweerder geleden schade miskent en de beslissing niet naar recht verantwoordt;

Dat het onderdeel gegrond is;

Over het derde middel : schending van de artikelen 1249, 1251, 1252, 1382, 1383 van het Burgerlijk Wetboek, 3, 4, van de wet van 17 april 1878 houdende de voorafgaande titel van het Wetboek van Strafvordering, 46, § 2, eerste lid, en 47 van de Arbeidsongevallenwet van 10 april 1971, en 149 van de Grondwet,

doordat het bestreden vonnis, wat de burgerlijke rechtsvordering van verweerster betreft, beslist "dat de materiële professionele schade (...) van de getroffene (...) moet worden geraamd op 1.040.000 frank (...)", dat "dat bedrag lager is dan het arbeidsongevallenkapitaal", en, wat de compensatoire interest betreft, dat "de rentevoet van de compensatoire interest op de verschillende toegekende bedragen die ofwel zullen worden geïndexeerd (...), ofwel geraamd zijn op grond van de ten tijde van dit vonnis toepasselijke bepalingen", moet worden vastgesteld op 5 %, wat overeenstemt met het door de getroffene gederfde netto-rendement; dat het bestreden vonnis, ofschoon het toegeeft dat, wat de burgerlijke rechtsvordering van verweerster betreft, "(verweerster), binnen de perken van haar subrogatie, het recht heeft de terugbetaling te vorderen van het bedrag van 1.040.000 frank, daar het 'arbeidsongevallenkapitaal' hoger is dan de materiële professionele schade waarop (verweerster) aanspraak had kunnen maken", niettemin beslist dat het aan verweerster toegekende bedrag van 1.040.000 frank verhoogd moet worden met compensatoire interest tegen de wettelijke rentevoet, met ingang van 1 januari 1984,

terwijl ingevolge de bij artikel 47 van de Arbeidsongevallenwet van 10 april 1971 bepaalde subrogatie, de schuldvordering zelf die de getroffene bezit op de persoon die aansprakelijk is voor het arbeidsongeval of van het ongeval op de weg naar en van het werk, uit zijn vermogen overgaat naar dat van de verzekeraar, tot beloop van de door laatstgenoemde betaalde vergoedingen en van het kapitaal dat overeenkomt met de vergoeding of met de door hem verschuldigde jaarlijkse rente, maar binnen de perken van het bedrag dat de voor het ongeval aansprakelijke persoon aan de getroffene verschuldigd is; de regresvordering van de arbeidsongevallenverzekeraar het bedrag niet mag overschrijden van de vergoeding dat de getroffene voor diezelfde schade naar gemeen recht had kunnen ontvangen, met dien verstande dat die vergoeding de com-

pensatoire interest bevat die deel uitmaakt van de schadevergoeding waarop de benadeelde partij aanspraak kan maken; als de regresvordering van de arbeidsongevallenverzekeraar ook compensatoire interest omvat, zij het totaalbedrag niet mag overschrijden van de vergoeding die de getroffene voor diezelfde schade had kunnen krijgen volgens het gemeen recht, met inbegrip van de compensatoire interest tot de dag van de uitspraak; daaruit volgt dat het bestreden vonnis, nu het aan verweerster op het bedrag van 1.040.000 frank, dat overeenkomt met de blijvende materiële professionele schade waarvoor de getroffene is vergoed, compensatoire interest, berekend tegen de wettelijke rentevoet, toekent, terwijl het toegaf, enerzijds, dat dit bedrag lager lag dan de door verweerster gedane uitkeringen, en, anderzijds, de rentevoet van de compensatoire interest op de vergoedingen van de door verweerder geleden schade vaststelt op 5% per jaar, aan verweerster een hoger bedrag toekent dan dat, waarop zij krachtens haar subrogatie recht had (schending van de artikelen 1249, 1251, 1252 van het Burgerlijk Wetboek, 46, § 2, eerste lid, 47, inzonderheid tweede lid, van de Arbeidsongevallenwet van 10 april 1971) en eiser veroordeelt tot een vergoeding die de schadelijke gevolgen van zijn fout te boven gaat (schending van de artikelen 1382, 1383 van het Burgerlijk Wetboek, 3 en 4 van de wet van 17 april 1878 houdende de voorafgaande titel van het Wetboek van Strafvordering, en, voor zover nodig, 149 van de Grondwet) :

Overwegende dat ingevolge de bij artikel 47 van de Arbeidsongevallenwet van 10 april 1971 bepaalde subrogatie, de schuldvordering van de getroffene of diens rechthebbenden tegen de voor het arbeidsongeval aansprakelijke persoon uit hun vermogen overgaat naar dat van de verzekeraar, tot beloop van de door de verzekeraar uitbetaalde vergoedingen en van het kapitaal, dat overeenkomt met het door hem verschuldigde bedrag van de vergoeding of jaarlijkse rente;

Dat bijgevolg, enerzijds, voornoemde schuldvordering in de handen van de gesubrogeerde verzekeraar van dezelfde aard is als in de handen van de

schadeloos gestelde schuldeiser, anderzijds, ze ten goede komt aan de gesubrogeerde verzekeraar met alle ingrediënten en toebehoren die de schadeloos gestelde schuldeiser kon aanvoeren;

Dat die schuldvordering te dezen voortvloeit uit een oneigenlijk misdrijf en strekt tot volledige vergoeding van de schade die de getroffene of diens rechthebbenden geleden hebben ten gevolge van de onrechtmatige daad;

Dat zij bijgevolg compensatoire interest kan insluiten als vergoeding van een bestanddeel van de door die daad veroorzaakte schade; dat de wegens een aquiliaanse fout op de vergoeding verschuldigde compensatoire interest in verhouding staat tot de omvang van de schade en één geheel vormt met de vergoeding;

Overwegende dat, nu de subrogatie krachtens artikel 47 inzonderheid geschiedt met name door de vaststelling van een met de rente overeenkomend kapitaal, de gesubrogeerde verzekeraar eventueel aanspraak kan maken op compensatoire interest op voornoemd kapitaal met ingang van de dag waarop het is vastgesteld;

Overwegende dat de regresvordering van de arbeidsongevallenverzekeraar evenwel het bedrag van de schadevergoeding dat de getroffene voor diezelfde schade had kunnen ontvangen naar gemeen recht, niet mag overschrijden;

Overwegende dat het bestreden vonnis de vergoeding voor de door de getroffene wegens diens blijvende arbeidsongeschiktheid geleden materiële schade naar gemeen recht vaststelt op 1.040.000 frank en de compensatoire interest op de verschillende toegekende bedragen vaststelt op 5 %;

Overwegende dat het bestreden vonnis, nu het eiser veroordeelt tot betaling aan verweerster van het bedrag

van 1.040.000 frank, verhoogd met de compensatoire interest vanaf 1 januari 1984 tegen de wettelijke rentevoet, die hoger ligt dan 5 %, aan verweerster een vergoeding toekent die hoger ligt dan die, welke aan de getroffene naar gemeen recht verschuldigd is, de artikelen 46 en 47 van de Arbeidsongevallenwet van 10 april 1971 schendt en zijn beslissing niet naar recht verantwoordt;

Dat het middel gegrond is;

.....

18 september 1996 — 2^e kamer — Voorzitter : de h. Ghislain, waarnemend voorzitter — Verslaggever : mevr. Jeanmart — Gelijkluidende conclusie van de h. Piret, advocaat-generaal — Advocaten : mrs. Houtekier, De Bruyn; mr. Claude-André Dowagne, Charleroi.

Nr. 317

2^e KAMER — 18 september 1996

1^o VERNIELING VAN DOSSIERS — STRAFZAKEN — BRAND — CASSATIEBEROEP.

2^o VONNISSEN EN ARRESTEN — STRAFZAKEN — STRAFVORDERING — BRAND — VERNIETIGING VAN HET DOSSIER.

1^o en 2^o Wanneer een cassatieberoep binnen de wettelijke termijn is ingesteld tegen een in strafzaken gewezen arrest, terwijl het dossier van de rechtspleging door brand is vernield, verkeert het Hof in de onmogelijkheid na te gaan of de substantiële of op straffe van nietigheid voorgescreven rechtsvormen in acht genomen zijn, en vernietigt het Hof het bestreden arrest (1). (Art. 524 Sv.)

(1) Cass., 24 nov. 1993, A.R. nr. P.93.1067.F (A.C., 1993, nr. 482).

(CAULIER-CONREUR B.V.B.A. T. DESPRETS)

ARREST (vertaling)

(A.R. nr. P.96.0651.F)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 26 februari 1996 door het Hof van Beroep te Bergen gewezen;

.....

Overwegende dat uit de stukken waarop het Hof vermag acht te slaan, blijkt dat het dossier van de rechtspleging is vernield door de brand die de griffie van het Hof van Beroep te Bergen in de nacht van 22 tot 23 maart 1996 heeft geteisterd;

Dat het Hof in de onmogelijkheid verkeert na te gaan of de substantiële of op straffe van nietigheid voorgeschreven rechtsvormen in de zaak in acht zijn genomen;

Dat het middel gegrond is;

Gelet op artikel 524 van het Wetboek van Strafvordering;

Om die redenen, vernietigt het bestreden arrest; beveelt dat onderhavig arrest zal worden overgeschreven in de registers van het Hof van Beroep te Bergen en dat melding ervan zal worden gemaakt op de kant van de vernietigde en herstelde beslissing; laat de kosten ten laste van de Staat; verwijst de zaak naar de procureur-generaal bij het Hof van Beroep te Bergen.

18 september 1996 — 2^e kamer — Voorzitter : de h. Ghislain, waarnemend voorzitter — Verslaggever : de h. Willems — Geijkluidende conclusie van de h. Piret, advocaat-generaal — Advocaat : mr. Draps.

Nr. 318

1^e KAMER — 19 september 1996

BELASTING OVER DE TOEGEVOEGDE WAARDE — AFTREK VAN DE BELASTING — FACTUUR — VORM — VERMELDINGEN — ON-REGELMATIGHEDEN — GEVOLG.

Om zijn recht op aftrek van de B.T.W. ge-heven van het aan hem geleverde goed of verleende dienst te kunnen uitoefenen, moet de belastingplichtige in het bezit zijn van een regelmatige factuur (1); het arrest dat, enerzijds, vaststelt dat de litigieuze facturen verschillende onregelmatigheden vertonen t.a.v. de vermeldingen die verplicht erop moeten voorkomen en waaruit, anderzijds, niet volgt dat die vermeldingen geen nut hadden voor de inning van de B.T.W. en voor de controle erop door de administratie, beslist derhalve niet naar recht, dat de belastingplichtige de B.T.W. betreffende de voornoemde facturen mocht aftrekken. (Art. 3, § 1, 1^o, K.B. nr. 3 van 10 dec. 1969; art. 2 K.B. nr. 1 van 23 juli 1969; art. 4, § 2, K.B. nr. 17 van 20 juli 1970.)

(BELGISCHE STAAT - MIN. V. FINANCIËN
T. SMEEKENS)

ARREST (vertaling)

(A.R. nr. C.95.0383.F)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest op 30 juni 1994 door het Hof van Beroep te Luik gewezen;

Over het middel : schending van de artikelen 45, § 1, 49, 50, § 2, 52 (voor de wijziging ervan bij de wet van 28 december 1992) van de wet van 3 juli 1969 tot invoering van het Wetboek van de belasting over de toegevoegde waarde, 2 van het koninklijk besluit nr. 1 van 23 juli 1969 met betrekking tot de regeling voor de voldoening van de belasting over de toegevoegde waarde, 3, § 1, 1^o van het koninklijk besluit nr. 3 van 10 december 1969 met betrekking tot de aftrekregeling voor de toepassing van de belasting over de

(1) Zie Cass., 4 dec. 1989, A.R. nr. 6631 (A.C., 1989-90, nr. 214) en 7 juni 1996, A.R. nr. C.95.0111.F, *supra*, nr. 222.

toegevoegde waarde (voor de wijziging ervan bij koninklijk besluit van 29 december 1992), en 4, § 2, van het (toen vigerende) koninklijk besluit nr. 17 van 20 juli 1970 met betrekking tot de vaststelling van een minimummaatstaf van heffing voor personenauto's op het stuk van de belasting over de toegevoegde waarde,

doordat het arrest, ofschoon het heeft beslist dat de litigieuze facturen verschillende onregelmatigheden vertoonden getel op de vermeldingen die verplicht erop moesten voorkomen ... met toepassing van artikel 2 van het koninklijk besluit nr. 1 van 23 juli 1969 en van artikel 4, § 2, van het koninklijk besluit nr. 17 van 20 juli 1970, het dwangbevel dat op 12 januari 1981 tegen verweerder was uitgevaardigd tot betaling van de belasting over de toegevoegde waarde en de boete, van nul en generlei waarde verklaart op grond "dat, wat de naar de vorm onregelmatige facturen betreft, de aftrek toch moet worden toegestaan wanneer geen twijfel bestaat over de werkelijkheid van de gefactureerde verrichtingen; ... dat uit de gegevens van het dossier blijkt dat (eiser) noch het feitelijk bestaan van de verkopen, noch de regelmatige betaling door (verweerder) van de B.T.W. op die verkopen ooit in twijfel heeft getrokken...; dat de wetgever niet de bedoeling heeft gehad om te goeder trouw zijnde belastingplichtige te laten opdraaien voor het verzuim van een leverancier om de door hem verschuldigde belasting te betalen — (eiser) beweert overigens niet dat hij ze in casu niet heeft geïnd — en om een volledige en waarheidsgetrouwe factuur op te maken — waartoe de leverancier verplicht is; dat er derhalve geen gronden zijn om (verweerder) zijn recht op aftrek te onzeggen aangezien hij bewijst de belasting te hebben betaald en zijn leveranciers identificeert zodat de ontbrekende vermeldingen, in casu, de controle op de effectieve storting van de B.T.W. door de leveranciers niet hebben verhinderd,

terwijl de belastingplichtige, krachtens artikel 3, § 1, 1°, van het koninklijk besluit nr. 3 van 10 december 1969, zijn recht op aftrek slechts kan uitoefenen voor zover hij in het bezit is van een factuur opgemaakt overeenkomstig artikel 2 van het koninklijk besluit nr. 1 van 23 juli 1969; artikel 4, § 2, van het (toen vigerende) koninklijk besluit nr. 17 van 20 juli 1970 bepaalde dat de facturen die betrekking hebben op de levering of op de invoer hier te lande van een personenauto, verschil-

lende vermeldingen moesten bevatten die nodig waren voor het vaststellen van de catalogusprijs en voor het identificeren van de typen van personenauto's, hun toebehoren, enz ...; artikel 2 van het koninklijk besluit nr. 1 van 23 juli 1969 waarnaar artikel 3, § 1, van het koninklijk besluit nr. 3 van 10 december 1969 verwijst, onder meer bepaalt dat de factuur het volgnummer dient te vermelden waaronder ze is ingeschreven in het boek voor uitgaande facturen; het, casu, niet wordt betwist dat, naast andere onregelmatigheden, het volgnummer van het boek voor uitgaande facturen ontbrak op de facturen die door verschillende leveranciers van verweerder waren uitgereikt; het arrest niet vaststelt dat die vermelding geen nut had voor de inning van de belasting over de toegevoegde waarde en voor de controle erop door de B.T.W.-administratie; het enkel erop wijst dat eiser niet beweert dat de betrokken leveranciers de belasting niet zouden hebben betaald of dat de ontbrekende vermeldingen "in casu" de controle op de "effectieve" storting van de belasting over de toegevoegde waarde door de leveranciers hebben verhinderd en dat verweerder, in ieder geval, niet verantwoordelijk is voor het eventuele verzuim van de leveranciers; het arrest aldus voornoemd artikel 3, § 1, 1° heeft geschonden, aangezien het in strijd met het door die bepaling opgelegde verbod tot aftrek, beslist dat de belasting over de toegevoegde waarde mag worden afgetrokken door een belastingplichtige die niet in het bezit is van een overeenkomstig artikel 2 van koninklijk besluit nr. 1 van 23 juli 1969 opgemaakte factuur, wanneer de administratie de door belastingplichtige betaalde belasting over de toegevoegde waarde van de leverancier heeft ontvangen of wanneer zij, op zijn minst, haar schuldvordering heeft kunnen identificeren; het arrest aldus bij artikel 3 bepaalde voorwaarde voor de aftrekbaarheid van de belasting heeft uitgebreid; hieruit volgt dat het arrest niet wettig heeft beslist dat verweerder de belasting over de toegevoegde waarde betreffende de litigieuze facturen mocht aftrekken en dat bijgevolg het tegen hem op 12 januari 1981 uitgevaardigde dwangbevel nietig was (schending van de bovenaan in het middel aangegeven wettelijke bepalingen en inzonderheid van artikel 3, § 1, 1°, van het koninklijk besluit nr. 3 van 10 december 1969):

Overwegende dat de belastingplichtige, krachtens artikel 3, § 1, 1°, van

het koninklijk besluit nr. 3 van 10 december 1969 met betrekking tot de aftrekregeling zijn recht op aftrek slechts kan uitoefenen voor zover hij in het bezit is van een factuur opge maakt overeenkomstig artikel 2 van het koninklijk besluit nr. 1 van 23 juli 1969;

Overwegende dat het arrest vaststelt dat de litigieuze facturen verschillende onregelmatigheden vertoon den gelet op de vermeldingen die verplicht erop moeten voorkomen, hoofdzakelijk met toepassing van artikel 2 van het koninklijk besluit nr. 1 van 23 juli 1969 en van artikel 4, § 2, van het koninklijk besluit nr. 17 van 20 juli 1970;

Dat het arrest, waaruit niet blijkt dat die vermeldingen geen nut hadden voor de inning van de belasting over de toegevoegde waarde en voor de controle erop door de administratie, zijn beslissing volgens welke verweerder belasting over de toegevoegde waarde betreffende de litigieuze facturen mocht aftrekken en het tegen hem uitgevaardigde dwangbevel bij gevolg nietig was, behalve in zoverre het de factuur van 29 juni 1977 betreft, 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 uitspraak daaromtrent aan de feitenrechter over; verwijst de zaak naar het Hof van Beroep te Brussel.

19 september 1996 — 1^e kamer — Voorzitter en verslaggever : de h. Rappe, waarnemend voorzitter — *Gelijk luidende conclusie* van mevr. Liekendael, procureur-generaal — *Advocaat* : mr. De Bruyn.

Nr. 319

1^e KAMER — 19 september 1996

1^o VORDERING IN RECHTE — RECHTSVORDERING — BELANG — BEGRIP.

2^o VORDERING IN RECHTE — RECHTSVORDERING — RECHTSPERSOON — BELANG — BEGRIP.

3^o VORDERING IN RECHTE — RECHTSVORDERING — BELANG — BEGRIP.

1^o *Tenzij de wet anders bepaalt, kan de rechtsvordering, ingesteld door een natuurlijke of rechtspersoon, niet worden toegelaten indien de eiser geen persoonlijk en rechtstreeks belang heeft, d.w.z. een eigen belang* (1). (Artt. 17 en 18 Ger.W.)

2^o *Het eigen belang van een rechtspersoon dat hij moet aantonen om een rechtsvordering in te stellen, omvat alleen datgene wat zijn bestaan, zijn materiële goederen en morele rechten, inzonderheid zijn vermogen, eer en goede naam, raakt* (2). (Artt. 17 en 18 Ger.W.)

3^o *Het enkele feit dat een rechtspersoon of een natuurlijke persoon een doel, ook al is het statutair, nastreeft, doet het eigen belang waarvan die persoon moet doen blijken om een rechtsvordering in te stellen, niet ontstaan* (3). (Artt. 17 en 18 Ger.W.)

(BELGISCHE STAAT - MIN. V. JUSTITIE T. LIGA VOOR DE RECHTEN VAN DE MENS VZ.W.)

ARREST (vertaling)

(A.R. nr. C.95.0386.F)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 29 april 1994 door het Hof van Beroep te Luik gewezen;

(1) Zie Cass., 19 nov. 1982, A.R. nr. 3375 (A.C., 1982-83, nr. 172) met concl. proc.-gen. Krings, toen eerste adv.-gen.; zie ook Cass., 25 okt. 1985, A.R. nr. 4651 (*ibid.*, 1985-86, nr. 125), en 16 okt. 1991, A.R. nr. 9048 (*ibid.*, 1991-92, nr. 93), alsook de in de noot op blz. 158 vermelde wijzigingen.

(2) Zie noot 1.

(3) Zie noot 1.

Over het middel : schending van de artikelen 17, 18, 584, 1017, 1042 van het Gerechtelijk Wetboek en 149 van de op 17 februari 1994 gecoördineerde Grondwet,

doordat het arrest, om eiser te veroordelen in de kosten van het hoger beroep vooraf herinnert aan het statutair doel van verweerster en vaststelt dat zij werkzaam is in het raam van de instelling van openbaar nut, de Belgische Liga voor de verdediging van de rechten van de mens, en vervolgens de rechtsvordering van verweerster ontvankelijk verklaart op grond dat "(verweerster) in casu niet beweert op te komen voor 'een collectief belang, dat de som zou zijn van de individuele belangen van (haar) leden, maar voor een algemeen belang', 'algemeen in het kader van de specialiteit, wel te verstaan, en dus eigen aan de groep, en niet algemeen in de zin van het algemeen maatschappelijk belang' (Coulombel, *Le particularisme de la condition juridique des personnes morales*, 1950, p. 248, geciteerd door Dabin, *RCJB*, 1958, *Note sur la recevabilité des actions en réparation intentées par les groupements privés autres que les sociétés, en raison du dommage causé soit à la généralité de leurs membres, soit aux fins qu'ils poursuivent*, onder Cass., 9.12.1957, zie nr. 20, p. 263); dat zij haar rechtsvordering niet voegt bij die van particulieren waarvan zij statutair de belangen zou verdedigen en zij evenmin beweert daartoe een mandaat te hebben ontvangen van de beklagden en veroordeelden uit de gevangenis van Namen (zie noot B. Jadot, onder Réf. *Marche-Famenne* 31.1.1984, *RRD*, 1984, p. 211 e.v.); dat de rechtsvordering niet kan worden toegelaten, indien de eiser geen hoedanigheid en geen belang heeft om ze in te dienen (artikel 17 van het Gerechtelijk Wetboek); dat 'het belang, het voordeel is dat voor de rechter wordt nagestreefd door de erkenning van de gegrondheid van de aanspraak te vragen' (Gassin, *la qualité, thèse, Aix-en-Provence*, 1955, p. 197, geciteerd door Van Compernelle, *Le droit d'action en justice des groupements*, Larcier, 1972, p. 241; in dezelfde zin Gutt en Linsmeau, *Examen de jurisprudence 1971 à 1978, Droit judiciaire privé, RCJB*, 1980, nr. 4, p. 418); dat 'het rechtstreeks en vaststaand belang dat vereist is om op te treden rechtmatig en persoonlijk moet zijn' (Van Compernelle op. cit., p. 246; Gutt en Linsmeau, zelfde referentie); dat het belang evenwel niet mag worden verward met de miskenning van een vooraf bestaand subjectief recht (Van Compernelle n° 6255, *Quelques réflexions sur l'action d'intérêt*

collectif, over twee recente arresten van het Hof van cassatie, *RPS*, 1984, n° 12, p. 10); dat 'het ongetwijfeld zo is dat het belang van degene die optreedt in een geschil over subjectieve rechten normalerwijze verband zal houden met het recht dat hij erkend of gesanctioneerd wil zien. Dat neemt niet weg dat dat recht een aanspraak blijft en dat de rechter precies over het bestaan ervan uitspraak zal moeten doen' (zelfde auteur, *Le droit d'action en justice des groupements*, Larcier, 1972, p. 243); dat (verweerster), 'omdat (zij) een rechtspersoon is, ongetwijfeld belang heeft bij het niet miskennen noch schenden van het doel — in de zin van waarde — dat (zij) zich heeft gesteld en waarvan (zij) in zekere zin het werktuig is. Tussen (haar) en die waarde bestaat zeker een rechtstreeks verband, zodat elke aantasting van die waarde door de groepering wordt ervaren als een aantasting van haar wezen zelf. Wij menen dus dat de groepering in een dergelijk geval een rechtstreekse (morele) schade lijdt die volstaat om in rechte op te kunnen treden (door haar het recht van rechtsvordering te geven) ...'; 'dat wanneer schade wordt toegebracht aan het door de groepering beoogde doel ... lijkt die schade ons zeer reëel: er is de schade — moreel, natuurlijk, maar persoonlijk — die de groepering lijdt door de aantasting van de waarde die zij wil verdedigen, uitdragen en verwezenlijken (Van Compernelle, 1972, p. 388 tot 391; zie ook F. Ost, *Droit et intérêt*, dl. 2, *Facultés universitaires St Louis Bxl*, 1990, p. 98); dat (verweerster) waarvan het maatschappelijk doel erin bestaat de rechten van de mens te verdedigen en die deel uitmaakt van de door verschillende internationale autoriteiten erkende internationale Federatie voor de Rechten van de Mens, voldoende representatief is om van een eigen belang te doen blijken bij de aan het geschil gegeven oplossing; dat haar maatschappelijk doel immers fundamentele rechten raakt die, volgens een vaste rechtspraak, een onderdeel vormen van de algemene rechtsbeginselen waarvan de eerbiediging door de nationale rechtscolleges en die van de Gemeenschap gewaarborgd wordt overeenkomstig de aan de Lid-Staten van de Europese Gemeenschap gemeenschappelijke grondwettelijke tradities en overeenkomstig de internationale akten waaraan de Lid-Staten hebben meegewerkt of waartoe zij zijn toegetreden (zie beschikking van 12 juli 1993 van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschap in de zaak X,

Union syndicale t/ de Europese Commissie waarbij de IFRM tot de zaak wordt toegelaten, dossier van (verweerster) p. 4); dat het belang dat zij heeft bij de huidige omstandigheden waarin de gedetineerden verkeren in de gevangenis te Namen, persoonlijk, zeker en wettig is; dat de rechtsvordering ontvankelijk is",

terwijl, eerste onderdeel, luidens artikel 17 van het Gerechtelijk Wetboek een rechtsvordering niet kan worden toegelaten indien de eiser geen belang heeft om ze in te dienen; het om een persoonlijk en rechtstreeks belang moet gaan, d.w.z. een eigen belang; het eigen belang van een rechtspersoon alleen datgene omvat wat zijn bestaan of zijn goederen en morele rechten, inzonderheid zijn vermogen, eer en goede naam, raakt; de rechtspersoon, om van een in de zin van voornoemde bepaling belang te doen blijken, zich dus op een subjectief recht moet beroepen en een persoonlijk voordeel moet halen uit de eerbiediging van dit recht; de enkele omstandigheid dat een rechtspersoon een doel nastreeft, ook al is het statutair, niet voldoende is om te zijnen aanzien een subjectief recht te doen ontstaan waarvan de mogelijke aantasting het vereiste persoonlijk en rechtstreeks belang zou kunnen opleveren; de aantasting van het doel waarvoor de rechtspersoon is opgericht zijn eigen, materiële of morele rechten niet raakt; noch de representativiteit van de rechtspersoon, noch het feit dat zijn maatschappelijk doel "fundamentele rechten raakt" die deel uitmaken van de algemene beginselen van het recht en voldoende zijn om aan de zijde van voornoemd persoon een subjectief recht te doen ontstaan en dus geen grond kunnen opleveren om af te wijken van de regel volgens welke de aantasting van een doel niet van dien aard is dat de rechtspersoon zich zou kunnen beroepen op een persoonlijk en rechtstreeks belang; het arrest op grond van de in het middel aangegeven overwegingen, die in substantie als volgt kunnen worden samengevat : — verweerster heeft een maatschappelijk doel - de verdediging van de mensenrechten - dat betrekking heeft op fundamentele rechten die deel uitmaken van de algemene beginselen van het recht, — de aantasting van de "waarde" die verweerster zich tot doel heeft gesteld wordt "aangevoeld als een aantasting van haar eigen persoon" en berokkent haar een "rechtstreekse (morele) schade die voldoende is om (haar) de hoedanigheid te geven om in rechte op te treden (door haar een vorderingsrecht toe te kennen)", — ver-

weerster is voldoende representatief om belang te hebben bij de aan het geschil gegeven oplossing, niet wettig kon beslissen dat het belang dat verweerster had bij de huidige omstandigheden waarin de gedetineerden in de gevangenis te Namen verkeren "persoonlijk, zeker en wettig was en derhalve haar rechtsvordering ontvankelijk kon verklaren (schending van de artikelen 17, 18, 584 en 1042 van het Gerechtelijk Wetboek) en bijgevolg eiser kon veroordelen in de kosten van het hoger beroep (schending van de artikelen 1017 en 1042 van het Gerechtelijk Wetboek);

tweede onderdeel, eiser, in zijn conclusie aanvoerde dat de rechter in kort geding niet bevoegd was om kennis te nemen van het geschil, aangezien, krachtens artikel 30 van de Grondwet (artikel 40 van de op 17 februari 1994 gecoördineerde Grondwet), de arresten en vonnissen ten uitvoer worden gelegd in de naam des Konings in diens hoedanigheid van hoofd van de uitvoerende macht en dat de rechterlijke macht derhalve bevoegd is om kennis te nemen van de gegrondheid van een politieke beslissing van de uitvoerende macht; het arrest waarbij de rechtsvordering van verweerster ontvankelijk wordt verklaard en eiser bijgevolg in de kosten van het hoger beroep wordt veroordeeld zonder daarbij acht te slaan op het voornoemde middel van de conclusie, zijn beslissing niet regelmatig met redenen omkleedt verantwoordt en derhalve artikel 149 van de op 17 februari 1994 gecoördineerde Grondwet schendt :

Wat het eerste onderdeel betreft :

Overwegende dat luidens artikel 17 van het Gerechtelijk Wetboek een rechtsvordering niet kan worden toegelaten indien de eiser geen belang heeft om ze in te dienen; dat, tenzij de wet anders bepaalt, de door een natuurlijke persoon of rechtspersoon ingestelde rechtsvordering niet kan worden toegelaten indien de eiser geen persoonlijk en rechtstreeks belang d.i. een eigen belang heeft;

Overwegende dat het eigen belang van een rechtspersoon alleen datgene omvat wat zijn bestaan, zijn materiële goederen en morele rechten inzonderheid zijn vermogen, eer en goede naam, raakt;

Dat het enkele feit dat een rechtspersoon of een natuurlijke persoon een

doel, ook al is het statutair, nastreeft, geen eigen belang doet ontstaan.

Overwegende dat het arrest vaststelt dat verweerster de Belgische Staat voor de rechter in kort geding heeft gedagvaard "en eiste dat hem, op straffe van dwangsom, verbod zou worden opgelegd om (in de gevangenis van Namen) meer dan één persoon op te sluiten in elk van de cellen die maar voor één persoon ontworpen zijn en (gebruik te maken van de) drie cellen";

Overwegende dat het arrest erop wijst dat het maatschappelijk doel van verweerster fundamentele rechten raakt en oordeelt dat zij er belang bij heeft dat het doel dat zij wil bereiken niet wordt miskend of geschonden;

Dat het hof van beroep, nu het de beslissing waarbij de rechtsvorde- ring van verweerster ontvankelijk wordt verklaard en eiser in de kos- ten wordt veroordeeld, op die consi- derans grondt, zijn beslissing niet naar recht verantwoordt;

Dat het onderdeel gegrond is;

Overwegende dat de vernietiging van het bestreden arrest leidt tot de vernietiging van de beschikking van 7 februari 1995 die het gevolg ervan is;

Om die redenen, vernietigt het be- stredden arrest alsook de beschikking van 7 februari 1995 van de voorzit- ter van de Rechtbank van Eerste Aan- leg van Namen, die het gevolg ervan is; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het vernietigde arrest en van de ver- nietigde beschikking; houdt de kos- ten aan en laat de uitspraak daarom- trent aan de feitenrechter over; verwijst de zaak naar het Hof van Be- roep te Brussel.

19 september 1996 — 1^e kamer — Voor- zitter en verslaggever : de h. Rappe, waar- nemend voorzitter — *Gelijkkluidende con- clusie* van mevr. Liekendael, procureur- generaal — *Advocaat* : mr. Simont.

Nr. 320

1^e KAMER — 19 september 1996

1^o VONNISSEN EN ARRESTEN — BUR- GERLIJKE ZAKEN — ALGEMEEN — EINDBE- SLISSING — BEGRIP — OORZAKELIJK VERBAND.

2^o CASSATIEBEROEP — BURGERLIJKE ZA- KEN — TERMIJNEN VAN CASSATIEBEROEP EN BETEKENING — BESLISSINGEN ONMIDDEL- LIJK VATBAAR VOOR CASSATIEBEROEP — EIND- BESLISSING — OORZAKELIJK VERBAND.

1^o en 2^o *In burgerlijke zaken is een eind- beslissing, en derhalve vatbaar voor on- middellijk cassatieberoep, de beslissing van de appelrechter over het vaststellen van een oorzakelijk verband tussen de fouten aan de zijde van een partij en de fysieke stoornissen bij een andere par- tij.* (Artt. 19 en 1077 Ger.W.)

(CLOQUETTE T. MARCHART)

(A.R. nr. C.95.0391.F)

19 september 1996 — 1^e kamer — Voor- zitter en verslaggever : de h. Rappe, waar- nemend voorzitter — *Gelijkkluidende con- clusie* van mevr. Liekendael, procureur- generaal — *Advocaten* : mrs. Bützler en Van Ommeslaghe.

Nr. 321

1^e KAMER — 19 september 1996

1^o BESLAG — ALGEMEEN — HANDELING VAN TENUITVOERLEGGING — ART. 1387 GER.W — BEGRIP.

2^o BESLAG — ALGEMEEN — HANDELING VAN TENUITVOERLEGGING — ART. 1387 GER.W — TENUITVOERLEGGING — WETTELIJKE VOOR- WAARDEN — DOEL.

3^o BESLAG — GEDWONGEN TENUITVOER- LEGGING — GEDWONGEN TENUITVOERLEG- GING OP ROEREND GOED — VERKOOP — MO- DALITEITEN.

1° *De handelingen van tenuitvoerlegging, die niet mogen geschieden hetzij tussen negen uur 's avonds en zes uur 's morgens, hetzij op een zaterdag, een zondag of een wettelijke feestdag, behalve bij dringende noodzakelijkheid krachtens een verlot van de beslagrechter verleend op verzoekschrift, zijn de handelingen van tenuitvoerlegging die bij de beslagene worden betekend of gesteld.* (Art. 1387 Ger.W.)

2° *De bepaling luidens welke geen enkele handeling van tenuitvoerlegging mag geschieden hetzij tussen negen uur 's avonds en zes uur 's morgens hetzij op een zaterdag, een zondag of een wettelijke feestdag, behalve bij dringende noodzakelijkheid krachtens een verlot van de beslagrechter verleend op verzoekschrift, beoogt de vrijwaring van de persoonlijke vrijheid en de persoonlijke levenssfeer tegen on gepaste inmenging door een drager van de openbare macht.* (Art. 1387 Ger.W.)

3° *De bepaling luidens welke geen enkele handeling van tenuitvoerlegging mag geschieden hetzij tussen negen uur 's avonds en zes uur 's morgens hetzij op een zaterdag, een zondag of een wettelijke feestdag, behalve bij dringende noodzakelijkheid krachtens een verlot van de beslagrechter verleend op verzoekschrift, is niet van toepassing op de verkoop van het meubilair waarop uitvoerend beslag op roerend goed is gelegd; die verkoop heeft plaats in een veilingzaal van de gerechtsdeurwaarders of op een openbare markt.* (Artt. 1387 en 1522 Ger.W.)

(ARRONDISSEMENTSKAMER VAN GERECHTS-
DEURWAARDERS TE NIJVEL, JAUMOTTE T. JEE-
GERS, BANK "CRÉDIT GÉNÉRAL" N.V.)

ARREST (vertaling)

(A.R. nr. C.95.0404.F)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 9 februari 1995 door het Hof van Beroep te Brussel gewezen;

Over het middel : schending van de artikelen 47, 1387 en 1522 van het Gerechtelijk Wetboek,

doordat het arrest, met bevestiging van het vonnis, de tweede verweerster verbiedt dat de op 12 december 1992 voorzene verkoop ten laste van de N.V. Ani-

lina, waarvoor de eerste verweerster als curator optreedt, te laten verrichten of te doen verrichten door gerechtsdeurwaarder Henriette Jaumotte, tweede eiseres, of door ieder ander gerechtsdeurwaarder op grond dat "artikel 1387 van het Gerechtelijk Wetboek bepaalt dat geen handeling van tenuitvoerlegging mag geschieden op een zaterdag, behalve krachtens een verlot van de beslagrechter"; "artikel 1522 van het Gerechtelijk Wetboek de verkoop op een zaterdag enkel toestaat wanneer hij maar kan plaatshebben op de gewone dag en op het gewone uur van de dichtstbijgelegen openbare markt ingeval geen veilingzaal van de gerechtsdeurwaarders beschikbaar is"; "dat de tekst van die artikelen duidelijk is en geen uitzondering toelaat daar de verkoop handeling van tenuitvoerlegging bij uitstek is aangezien de schuldenaar op dat ogenblik de eigendom van zijn goederen wordt ontnomen",

terwijl artikel 1387 van het Gerechtelijk Wetboek, waarvan de ratio legis erin bestaat de persoonlijke vrijheid en de persoonlijke levenssfeer vrijwaren tegen on gepaste inmenging door een drager van de openbare macht, enkel slaat op de bij de beslagene gestelde of betekende handelingen van tenuitvoerlegging en niet op de openbare verkoop van zijn goederen in veilingzalen of op enige andere plaats buiten zijn woonplaats; artikel 1522 van het Gerechtelijk Wetboek niet afwijkt van die regel volgens welke de verkoop van in beslag genomen goederen in de veilingzaal van de gerechtsdeurwaarders verboden is op een zaterdag, een zondag of een feestdag; het arrest bijgevolg, nu het het door de eerste rechter opgelegde verbod om de in beslag genomen goederen op 12 december 1992 te verkopen bevestigt, op grond dat die dag een zaterdag was, de in het middel aangegeven wetsbepalingen schendt :

Overwegende dat luidens artikel 1387 van het Gerechtelijk Wetboek geen handeling van tenuitvoerlegging mag geschieden, hetzij tussen negen uur 's avonds en zes uur 's morgens, hetzij op een zaterdag, een zondag of een wettelijke feestdag, behalve bij dringende noodzakelijkheid krachtens een verlot van de beslagrechter, verleend op verzoekschrift;

Dat voornoemde bepaling, die beoogd is om de persoonlijke vrijheid en

de persoonlijke levenssfeer te vrijwaren tegen ongepaste inmenging door een drager van de openbare macht, enkel betrekking heeft op de bij de beslagene gestelde of betekende handelingen van tenuitvoerlegging; dat zij bijgevolg niet van toepassing is op de openbare verkoop van het meubilair waarop uitvoerend beslag op roerende goederen is gelegd, nu die verkoop krachtens artikel 1522 van het Gerechtelijk Wetboek in een veilingzaal van de gerechtsdeurwaarders of op de openbare markt plaatsheeft;

Dat het arrest, nu het verbiedt de in beslag genomen meubelen op een zaterdag in de veilingzaal van de gerechtsdeurwaarders te Nijvel te verkopen of te doen verkopen, de artikelen 1387 en 1522 van het Gerechtelijk Wetboek 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 uitspraak daaromtrent aan de feitenrechter over; verwijst de zaak naar het Hof van Beroep te Luik.

19 september 1996 — 1° kamer — Voorzitter en verslaggever : de h. Rappe, waarnemend voorzitter — *Gelijklopende conclusie* van mevr. Liekendael, procureur-generaal — *Advocaat* : mr. Van Ommeslaghe.

Nr. 322

1° KAMER — 20 september 1996

1° ONDERWIJS — UNIVERSITAIRE INSTELLINGEN — FINANCIERING — ONDERWIJZEND PERSONEEL — PENSIOENEN — TOELAGE — RUSTPENSIOEN — INRUSTESTELLING — DATUM VÓÓR 1 JULI 1971 — OVERLEVINGSPENSIOEN.

2° PENSIOEN — ALLERLEI — OVERLEVINGSPENSIOEN — ONDERWIJS — UNIVERSITAIRE INSTELLINGEN — FINANCIERING — ONDERWIJZEND PERSONEEL — RUSTPENSIOEN — TOELAGE — INRUSTESTELLING — DATUM VÓÓR 1 JULI 1971.

3° ARBITRAGEHOF — PREJUDICIEEL GESCHIL — CASSATIEMIDDEL — GRIEF — SCHENDING VAN DE ARTIKELLEN 10, 11 EN 24 GW. 1994 (ARTIKELLEN 6, 6BIS EN 17 GW. 1831) — HOF VAN CASSATIE — VERPLICHTING.

4° PREJUDICIEEL GESCHIL — ARBITRAGEHOF — CASSATIEMIDDEL — GRIEF — SCHENDING VAN DE ARTIKELLEN 10, 11 EN 24 GW. 1994 (ARTIKELLEN 6, 6BIS EN 17 GW. 1831) — HOF VAN CASSATIE — VERPLICHTING.

1° en 2° *De toelage waarvan sprake is in art. 38 wet van 27 juli 1971 op de financiering en de controle van de universitaire instellingen die uitsluitend wordt aangewend voor de dienst der pensioenen van de leden van het onderwijzend personeel van de in genoemd artikel opgesomde instellingen, heeft betrekking op de rustpensioenen van de leden van het onderwijzend personeel die vóór 1 juli 1971 in ruste zijn gesteld, met uitsluiting van de aan hun rechtverkrijgenden betaalde overlevingspensioenen (1).*

3° en 4° *Wanneer voor het Hof van Cassatie in een middel een vraag betreffende schending, onder meer door een wet, van de artt. 6, 6bis en 17 Gw. 1831 is opgeworpen, moet het Hof van Cassatie, in de regel, het Arbitragehof verzoeken over die vraag uitspraak te doen (2). (Artt. 6, 6bis*

(1) Cass., 3 nov. 1994, A.R. nr. C.93.0493.F (A.C., 1994, nr. 470).

(2) Op een identiek met de thans gestelde prejudiciële vraag van het Hof m.b.t. de Université Catholique de Louvain (Cass., 3 nov. 1994, A.R. nr. C.93.0493.F, A.C., 1994, nr. 470) heeft het Arbitragehof bij arrest van 14 december 1995, nr. 82/95 (A.A., 1995, 1171) geoordeeld dat artikel 38 van de wet van 27 juli 1971 op de financiering en de controle van de universitaire instellingen schendt niet de artikelen 10 en 11 (vroegere artikelen 6 en 6bis) van de Grondwet, in zoverre de erin bedoelde toelage ten gunste van de vermelde vrije universitaire instellingen wordt aangewend voor de dienst der pensioenen van de leden van het onderwijzend personeel van die instellingen, die vóór 1 juli 1971 in ruste zijn gesteld, met uitsluiting van de dienst der overlevingsrenten, terwijl, voor de rijksuniversiteiten, de Staat die overlevingspensioenen voor zijn rekening neemt.

en 17 Gw. 1831; artt. 10, 11 en 24 Gw.

Kon deze uitspraak niet tot gevolg hebben dat er in de huidige procedure voorts nog kon worden van afgezien de prejudiciële vraag te stellen?

In een arrest van 2 juni 1988, nr. 56 (A.A., 1988, 337) besliste het Arbitragehof dat "volgens de bepalingen van de artikelen 15 tot 20 van de wet van 28 juni 1983 houdende de inrichting, de bevoegdheid en de werking van het Arbitragehof (thans artt. 26 tot 30 Bijzondere Wet 6 januari 1989) vermag een rechtscollege slechts een prejudiciële vraag aan het Arbitragehof te stellen wanneer de vraag betrekking heeft op een zaak die voor dat rechtscollege aanhangig is.

Die bepalingen van de organieke wet verzetten er zich niet tegen dat het verwijzende rechtscollege slechts één vraag stelt met betrekking tot meerdere dossiers. Dat rechtscollege zal zich dan in al deze zaken moeten gedragen naar het antwoord van het Arbitragehof. Aldus beslist dat rechtscollege niet buiten de geschillen die bij hem aanhangig zijn gemaakt".

Het Arbitragehof stelde voorts vast dat in de rechtspleging die aanleiding gaf tot voornoemd arrest van 2 juni 1988 in casu voor de Bestendige Deputatie meerdere gelijkaardige zaken aanhangig zijn waarin zich hetzelfde bevoegdheidsprobleem stelt. De Bestendige Deputatie stelt één enkele vraag aan het Hof. Die vraag is voldoende precies; het verwijzingsbesluit geeft duidelijk de motieven en omstandigheden aan die aanleiding zijn tot de vraag, alsmede de betrokken partijen in de verschillende gedingen.

Bovendien werden de onderscheiden dossiers megedeeld aan het Arbitragehof, zodat dit onmiskenbaar over voldoende informatie beschikt.

Ook blijkt dat de griffie van het verwijzende rechtscollege overeenkomstig artikel 20 van de organieke wet (1983) alle partijen in de verschillende gedingen in kennis heeft gesteld zodat ze een memorie konden indienen.

Het besluit hiervan was dat de vraag derhalve moet worden aangezien als gesteld met betrekking tot elk van de zaken vermeld in het verwijzingsbesluit van de Bestendige Deputatie.

Gelijkaardige modaliteiten zijn evenwel niet terug te vinden in de procedure die geleid heeft tot het hoger vermelde arrest van het Arbitragehof van 14 december 1995 ingevolge de prejudiciële vraag, gesteld door het Hof in het geding tussen de U.C.L. en de Belgische Staat en de Franse Gemeenschap.

Integendeel, tijdens de alsdan gevoerde rechtspleging voor het Arbitragehof diende de huidige eiseres, de K.U.L., een verzoek tot tussenkomst in. Zij motiveerde dat verzoek door het feit dat zij partij is in een procedure die voor het Hof van Cassatie hangende is en soortgelijk is met die welke tot de thans voorliggende prejudiciële vraag aanleiding heeft gegeven; dat in de voorziening in cassatie ook de schending van de (vroegere) artikelen 6, 6bis en 17 van de Grondwet wordt aangevoerd met verzoek daaromtrent aan het Hof

1994; art. 26, § 1, 3°, Bijzondere Wet Arbitragehof.)

(KATHOLIEKE UNIVERSITEIT LEUVEN T. BELGISCHE STAAT, VLAAMSE GEMEENSCHAP)

ARREST

(A.R. nr. C.93.0343.N)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 14 december 1992 gewezen door het Hof van Beroep te Brussel;

Over het eerste middel, gesteld als volgt: schending van artikel 97 van de Grondwet,

doordat het bestreden arrest het door eiseres ingesteld hoger beroep en de tegen tweede verweerster ingestelde vordering tot indeplaatsstelling, hervatting van het geding, tussenkomst en bindendverklaring ongegrond verklaart, derhalve de oorspronkelijke vordering van eiseres, zoals uitgebreid voor het hof van beroep, als ongegrond afwijst en eiseres tot de kosten veroordeelt op grond van een motivering die nalaat de conclusies van eiseres op meerdere punten naar behoren van recht te beantwoorden,

terwijl inderdaad, eerste onderdeel, eiseres in haar beroepsconclusie (p. 5 onderaan, p. 6 bovenaan, p. 47 onderaan, p. 48) en in haar aanvullende conclusie (p. 2) liet

een prejudiciële vraag te stellen en, ten slotte, dat de Katholieke Universiteit Leuven hoe dan ook in haar situatie zal worden geraakt door het arrest dat het Arbitragehof in deze (d.i. de U.C.L.-zaak) zal uitspreken.

Dat verzoek tot tussenkomst werd door het Arbitragehof niet onvankelijk verklaard om reden dat artikel 87, § 1, van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof het recht beperkt om een memorie neer te leggen, in het in die paragraaf bedoelde geval, tot "ieder die van een belang doet blijken in de zaak voor de rechter die de verwijzing gelast"; daaruit volgt dat de enkele hoedanigheid van partij bij een procedure die analoog is met die welke bij het Hof prejudicieel aanhangig is, niet volstaat om te doen blijken van het belang om in een procedure betreffende een prejudiciële vraag tussen te komen.

Het stellen van een nieuwe prejudiciële vraag door het Hof in het hier geannoteerde arrest was Mitsdien verantwoord (zie Cass., 19 jan. 1989, A.R. nr. F.898.F, A.C., 1988-89, nr. 295; 6 april 1992, A.R. nr. M.561.F, *ibid.*, 1991-92, nr. 423).

M.D.S.

gelden dat de door haar verdedigde interpretatie van de toepasselijke wettekst — artikel 38 van de wet van 27.7.1971 — bevestiging vond in de houding van het Ministerie van Onderwijs zelf dat jarenlang — "onder toezicht en met het visum van het Rekenhof" — ondubbelzinnig en onvoorwaardelijk aan eiseres ook de financiële last voor de overlevingspensioenen van de emeriti die vóór 1 juli 1971 op rust waren gesteld, terugbetaalde; het Ministerie van Onderwijs (Nederlandstalig) zich pas jaren later "klaarblijkelijk uit besparingsmotieven" plots aansloot bij de gewijzigde houding die was aangenomen door de Minister van Nationale Opvoeding (Franstalig) steunend op een onverantwoord onderscheid in bedoelde wetsbepaling tussen rust- en overlevingspensioenen; de vroegere houding van de Overheid zelf er op wees dat de wetsinterpretatie die zij in rechte verdedigde slechts een kunstmatig en onverantwoord middel was om aan haar verplichtingen te ontkomen; de juistheid van de desbetreffende argumentatie van eiseres kracht wordt bijgezet door het feit dat verweerder het niet waagde om zelf het initiatief te nemen en de zgz. ten onrechte betaalde bedragen van eiseres in rechte terug te vorderen doch de laakbare weg koos van de "eigenrichting" door bedoelde bedragen "af te houden" van de toelagen voor de rustpensionering en aldus af te wachten tot concluant e enig initiatief zou nemen om deze houding in rechte aan te vechten; verweerder aldus het algemeen rechtsbeginsel miskende dat verbiedt "zelf het recht in handen te nemen" (Cass., 24 mei 1976, Arr. Cass., 1976, 1053),

terwijl nu eiseres aldus op omstandig gemotiveerde wijze liet gelden dat en waarom de houding zelf van de Staat de juistheid van eiseres' stelling bevestigde en de door de Staat gekozen vorm van eigenrichting eveneens bevestigde dat de Staat bewust was van de onwettigheid van haar plots gewijzigde houding, het bestreden arrest geenszins kon volstaan met de vaststelling (p. 11) dat de door eiseres gereleveerde praktijk van het Ministerie van Onderwijs "zonder relevantie is" daar de Nederlandstalige collega van de Minister van Nationale Opvoeding aan Franstalige zijde zich "terecht heeft aangesloten bij" het door laatstgenoemde afgeleide "volkomen verantwoord onderscheid" tussen de rust- en overlevingspensioenen (...) (p. 11) en dat "de Minister van Onderwijs dewelke de ten onrechte betaalde bedragen heeft afgehouden van de toelagen voor de rustpensionering geenszins de laakbare weg

heeft gekozen van de ongeoorloofde eigenrichting (p. 12)"; deze vaststellingen slechts een schijnantwoord inhouden doch in werkelijkheid volkomen voorbijgaan aan de desbetreffende middelen zoals ze ingeroepen werden; het bestreden arrest derhalve niet regelmatig gemotiveerd is (schending van artikel 97 van de Grondwet),

terwijl, tweede onderdeel, eiseres in antwoord op een argumentatie van verweerder, voor het hof van beroep had laten gelden dat de door haar voorgestelde interpretatie van artikel 38 van de financieringswet van 27 juli 1971 wel degelijk in de lijn ligt van vroegere wetgevingen zoals de algemene wet van 21 juli 1844 op de burgerlijke en kerkelijke pensioenen evenals de specifieke wet van 30 juli 1879 — de zgn. "emeritatenwet" — die "zonder enige twijfel", "ontegensprekelijk" "aanspraken" of "een recht" verlenen op een "overlevingspensioen" (eiseres' beroepsconclusie, p. 14 t/m 18 (bovenaan), meer bepaald p. 14-15),

en terwijl het bestreden arrest met geen woord rept over het middel, geput uit deze twee vroegere wetgevingen doch zich beperkt tot het bespreken van andere, latere, wetten (arrest, p. 7-8-9); het bestreden arrest derhalve niet regelmatig gemotiveerd is (schending van artikel 97 van de Grondwet),

en terwijl, derde onderdeel, eiseres m.b.t. de betekenis van het begrip "dienst der pensioenen" in de zin van artikel 38 van de wet van 27 juni 1971, liet gelden dat deze uitdrukking "in de eerste plaats wijst op de "bestemming van de bijzondere pensioentoeelage ("welke uitsluitend wordt aangewend voor de dienst der pensioenen") (beroepsconclusie, p. 23 bovenaan) en deze stelling uitdrukkelijk steunde op "een samenlezing van voormeld artikel 38 en artikel 26 van dezelfde wet" nu, enerzijds "dit artikel 26, in het hoofdstuk dat betrekking heeft op de financiering van de werkingsuitgaven, bepaalt dat de pensioenen emeritaatslasten niet gedekt worden door de werkingstoelagen" terwijl anderzijds, "artikel 38, in het hoofdstuk dat betrekking heeft op de financiering van de emeritaten en pensioenen van het onderwyzend personeel, de keerzijde van die medaille aan bod brengt, nl. dat de pensioensubsidies uitsluitend mogen worden aangewend voor de "dienst der pensioenen" en derhalve niet om de bezoldiging van actief personeel; eiseres deze functionele interpretatie van het begrip "dienst der pensioenen" ook steunde op de voorbereidende werken van de wet van 1971

(beroepsconclusie, p. 24, lid 1) en terwijl het bestreden arrest deze functionele interpretatie als "willekeurig" verwerpt (arrest, p. 3) zonder te antwoorden op bovenvermelde middelen uit eiseres' beroepsconclusie, geput uit de samenlezing van artikelen 38 en 26 van bedoelde wet en uit de voorbereidende werken; het bestreden arrest derhalve niet regelmatig gemotiveerd is (schending van artikel 97 van de Grondwet),

terwijl, vierde onderdeel, eiseres m.b.t. het begrip "leden van het onderwijzend personeel", in de zin van artikel 38 van de wet van 27 juli 1971, liet gelden dat deze termen uitsluitend een onderscheid inhielden tussen de verschillende personeelscategorieën van de betrokken universitaire instellingen doch geenszins tussen het rust- en overlevingspensioen van eenzelfde personeelscategorie (beroepsconclusie, p. 26); eiseres de door haar verdedigde interpretatie van bedoelde termen o.m. steunde op de "gemeenschappelijke titel van de artikelen 37 en 38 van de wet van 27 juli 1971 (beroepsconclusie p. 26 onderaan en p. 27 leden 1 en 2); en terwijl eiseres zich ook beroep op de memorie van toelichting bij bedoelde wet en de verwijzing daarin naar het feit dat de begroting volledig de lasten dekt die worden uitgemaakt door de "dienst der pensioenen"; zij daaruit afleidde dat geen onderscheid gemaakt werd tussen rust- en overlevingspensioenen en dat derhalve laatstgenoemde pensioenen geenszins uit het toepassingsgebied van artikel 38 waren uitgesloten (eiseres' beroepsconclusie, p. 29 onderaan, 30 bovenaan en 32), terwijl het bestreden arrest deze interpretatie verwerpt zonder te antwoorden op bovengeciteerde middelen, derhalve niet regelmatig is gemotiveerd (schending van artikel 97 van de Grondwet),

terwijl, vijfde onderdeel, het bestreden arrest, tot staving van de daarin verdedigde stelling dat artikel 38 van de financieringswet niet slaat op overlevingspensioenen, onderstreept (p. 6-7) dat de door eiseres aangelegde "wiskundige reserves" waarmede de overlevingspensioenen, althans gedeeltelijk, worden betaald, in (haar) bezit werden gelaten" en zij niet gehouden was deze reserves aan de Staat over te dragen; het arrest deze vaststelling o.m. steunt op de voorbereidende parlementaire werken, meer bepaald op het weglaten van een lid 4 in het oorspronkelijk artikel 38; terwijl eiseres in haar beroepsconclusie (p. 41 nr. 2 t/m 45) op omstandige wijze had laten gelden dat en waarom deze stelling, gesteund op het beweerd in het bezit laten van ei-

seres van de wiskundige reserves, op grond van een analyse van de voorbereidende werken en de reden van de schrapping van het oorspronkelijk voorziene lid 4 van artikel 38 aantoonde dat de wetgever "al-dus manifest geen afstand deed van zijn intentie om beslag te leggen op de aanwezige reserves"; hij enkel stelde dat die regel inzake de overdracht van die reserves niet meer hoefde herhaald te worden in artikel 38, aangezien hij reeds geformuleerd was in artikel 37 (arrest p. 44) en dat "overduidelijk is dat in de wet van 1971 op on-dubbelzinnige wijze werd voorzien om ook in het kader van de subsidiëringsregeling van artikel 38 de overdracht van de reserves op te leggen"; en terwijl het arrest deze omstandige redengeving niet beantwoordt, derhalve niet regelmatig gemotiveerd is (schending van artikel 97 van de Grondwet),

terwijl, vijfde (lees : zesde) onderdeel, eiseres in haar beroepsconclusie (p. 48-49) tot staving van haar stelling dat artikel 38 van de wet van 1971 ook betrekking had op overlevingspensioenen, ook steunde op dezelfde interpretatie die aan artikel 38 was gegeven door de dienst der pensioenen van het Ministerie van Financiën (Administratie der pensioenen) zoals uiteengezet in een schrijven dd. 24 december 1975 aan de Université Catholique de Louvain, schrijven waarin uitdrukkelijk was bevestigd dat voor de overlevingspensioenen voor o.m. de vóór 1 juli 1971 op rust gestelden, een toelage aan de Universiteit in het kader van artikel 38 was voorzien; het bestreden arrest niet antwoordt op dit middel, geput uit het standpunt van het Ministerie van Financiën en derhalve niet regelmatig gemotiveerd is (schending van artikel 97 van de Grondwet) :

Wat het eerste onderdeel betreft :

Overwegende dat de appelrechters, behalve de in het onderdeel weergegeven redenen, ook overwogen "dat de wetgever van 1971 de termen 'pensioenen van de leden van het onderwijzend personeel van deze inrichtingen, die vóór 1 juli 1971 op rust zijn gesteld' geenszins heeft willen gebruiken in een andere betekenis dan deze die zij overduidelijk hebben"; dat zij zodoende het bedoelde verweer van eiseres met opgave van redenen verwerpen en beantwoorden;

Dat het onderdeel feitelijke grondslag mist;

Wat het tweede, het derde en het zesde onderdeel betreft :

Overwegende dat de appelrechters niet hoefden te antwoorden op de conclusie van eiseres, die, gelet op hun beslissing dat artikel 38 van de wet van 27 juli 1971 duidelijk bepaalt dat de toegekende toelage uitsluitend diende aangewend voor de dienst der pensioenen van de leden van het onderwijzend personeel van deze inrichtingen, die vóór 1 juli 1971 op rust zijn gesteld, ter zake niet meer dienend was;

Dat de onderdelen niet kunnen worden aangenomen;

Wat het vierde en het vijfde onderdeel betreft :

Overwegende dat de appelrechters, met de in het eerste onderdeel weergegeven motivering en met de motivering die het arrest geeft op de bladzijden 5, 6, 7, 9, 10 en 11, het bedoelde verweer van eiseres dat artikel 38 niet enkel de rustpensioenen maar ook de overlevingspensioenen betreft, met opgave van redenen verwerpen en beantwoorden;

Dat de onderdelen feitelijke grondslagen missen;

Over het tweede middel, gesteld als volgt : schending van artikel 38 van de wet van 27 juli 1971 op de financiering en de controle van de universitaire instellingen,

doordat het bestreden arrest het door eiseres ingesteld hoger beroep en de vordering tot "indeplaatsstelling (...) " ongegrond verklaart, derhalve eiseres afwijst van haar oorspronkelijke vordering op grond van de stelling dat artikel 38 van de wet van 27 juli 1971 niet slaat op overlevingspensioenen,

terwijl krachtens bedoeld artikel 38 met ingang van 1 juli 1971 jaarlijks aan bepaalde — genoemde — universitaire instellingen, waaronder eiseres, "een toelage wordt toegekend welke uitsluitend wordt aangewend voor de dienst der pensioenen van de leden van het onderwijzend personeel van deze inrichtingen, die vóór 1 juli 1971 op rust zijn gesteld. De toelage (...) gelijk (is) aan de financiële last welke werkelijk door elke inrichting voor de dienst der pensioenen wordt gedragen bij

toepassing van haar reglement dat op 1 januari 1971 van kracht is",

terwijl deze bepaling geen onderscheid maakt tussen soorten pensioenen en niets toelaat de overlevingspensioenen uit het toepassingsgebied van dit artikel 38 te weren; het daarin voorkomend begrip "dienst der pensioenen van de leden van het onderwijzend personeel" inderdaad algemeen is en geen onderscheid bevat tussen rust- en overlevingspensioenen; de draagwijdte ervan derhalve niet mag beperkt worden tot "rust"-pensioenen; de opvatting dat artikel 38 van de wet van 27.7.1971 zowel rust- als overlevingspensioenen betreft, gestaafd is — zoals in eiseres' beroepsconclusies uitvoerig aangevoerd — door de voorgeschiedenis van de totstandkoming van de betrokken wetgeving, de ontleding van de in bedoeld artikel voorkomende termen, de verschillen en de samenhang tussen de artikelen 37 en 38 van de betrokken wet, de uitleg over de bijdragen en de "reserves" alsook door de door de uitvoerende macht ingenomen standpunten en de houding zelf van de Belgische Staat, meer bepaald het toenmalig nationaal Ministerie van Onderwijs,

zodat het bestreden arrest, door in artikel 38 van de wet van 27 juli 1971, niettemin een onderscheid tussen rust- en overlevingspensioenen en een beperking tot rustpensioenen met uitsluiting van de overlevingspensioenen in te voeren die deze wetsbepaling niet bevat en die er niet kunnen uit afgeleid worden, schending inhoudt van deze wetsbepaling :

Overwegende dat artikel 38 van de wet van 27 juli 1971 op de financiering en de controle van de universitaire instellingen bepaalt dat "met ingang van 1 juli 1971 jaarlijks aan de (...) Katholieke Universiteit te Leuven (...) een toelage wordt toegekend welke uitsluitend wordt aangewend voor de dienst der pensioenen van de leden van het onderwijzend personeel van deze inrichtingen, die vóór 1 juli 1971 op rust zijn gesteld. De toelage is gelijk aan de financiële last welke werkelijk door elke inrichting voor de dienst der pensioenen wordt gedragen, bij toepassing van haar reglement dat op 1 januari 1971 van kracht is (...)";

Overwegende dat uit de bewoordingen van dat artikel duidelijk blijkt dat

de wetgever enkel de pensioenen beoogde van de leden van het onderwijzend personeel die vóór 1 juli 1971 op rust werden gesteld en geenszins de pensioenen die aan hun rechtverkrigenden werden betaald;

Dat het middel faalt naar recht;

Over het derde middel, gesteld als volgt : schending van de artikelen 6, 6bis, 17 meer bepaald § 4 en van artikel 97 van de Grondwet,

doordat het bestreden arrest, (...) in antwoord op de omstandig gemotiveerde stelling van eiseres dat de interpretatie van artikel 38 van de wet van 27 juli 1971 waarbij de overlevingspensioenen uit het toepassingsgebied van deze bepaling uitgesloten worden, indruist tegen het gelijkheids- en niet-discriminatiebeginsel alsook schending inhoudt van artikel 17 van de Grondwet, (zich) beperkt tot de overwegingen (arrest, p. 12 onderaan en 13) dat "uit de bovenvermelde beschouwingen duidelijk blijkt dat de wet van 27 juli 1971 geenszins de door (eiseres) aangeklaagde ongelijkheid inhoudt"; "aangehouden is i.v.m. de vierde alinea van artikel 38 van het oorspronkelijk wetsontwerp, ingediend bij de Kamer, dat de wiskundige reserves die werden opgebouwd niet overgemaakt dienen te worden aan de Belgische Staat, precies omdat de vrije universiteiten zelf instonden voor de voorgenoemde overlevingspensioenen" en "artikel 38 door alleen toelagen toe te kennen die uitsluitend worden aangewend voor de uitkering van de pensioenen van het onderwijzend personeel van de vrije universiteiten die voor 1 juli 1971 op rust zijn gesteld; derhalve geen ongelijke behandeling heeft doorgevoerd die op willekeurige gronden zou berusten of buiten verhouding zou staan tot objectieve en relevante verschillen",

terwijl eiseres in haar aanvullende beroepsconclusie (p. 3 t/m 6, nr. 3) op omstandige wijze liet gelden dat en waarom de uiteindelijk in het arrest aangenomen interpretatie van artikel 38 een niet gerechtvaardigde schending uitmaakte van het door de artikelen 6, 6bis en 17 meer bepaald § 4 van de Grondwet bekrachtigde gelijkheids- en niet-discriminatiebeginsel; zij meer bepaald aanvoerde dat de artikelen 37 en 38 van de wet van 27 juli 1971 duidelijk gericht waren op het bewerkstelligen van een financiële gelijkberechtiging of een "gelijke behandeling" van de

Staats- en Vrije Universiteiten; dat een interpretatie van artikel 38 waarbij een — in de wet niet voorzien — onderscheid tussen rust- en overlevingspensioenen wordt gemaakt en, daarop steunend, wordt voorgehouden dat de Staat niet moet tussenkomen in de financiële last van de overlevingspensioenen van vóór 1 juli 1971 op rust gestelde leden van het onderwijzend personeel van de Vrije Universiteiten, deze universiteiten met een bijkomende zware financiële last bezwaart en derhalve — in strijd met het gelijkheidsbeginsel — discrimineert t.o. de Rijksuniversiteiten, zonder dat dergelijke specifieke discriminatoire behandeling in de minste mate gerechtvaardigd is door of in verhouding staat met relevante objectieve verschillenpunten tussen beide soorten Universiteiten; dat de door de Staat voorgestane discriminatoire interpretatie met haar verstrekende financiële gevolgen des te min aanvaardbaar is daar zij volledig voorbijgaat aan de zware verplichtingen die sinds de wet van 1971 reeds rusten op eiseres die tal van financiële verplichtingen in de pensioensector heeft waarvoor geen equivalent bestaat bij de instellingen van het Rijk (voorbeelden opgesomd in de aanvullende beroepsconclusie, p. 4 onderaan); dat een — door verweerder (de Belgische Staat) erkende — in de tijd beperkte ongelijkheid, de gelijkstelling voorlopig beperkt zijnde tot de ouderdomspensioenen van de leden van het onderwijzend personeel, door niets gerechtvaardigd is; dat budgettaire motieven de "beperking" van de door de Grondwet voorgeschreven gelijkstelling niet kunnen rechtvaardigen; dat "ter gelegenheid van de herziening van artikel 17 van de Grondwet nogmaals uitdrukkelijk werd onderstreept dat indien het toepassen van wettelijke regelingen tot bijkomende kosten zou leiden voor de vrije universitaire instellingen, met het oog op de gelijke behandeling van de instellingen aan de gesubsidieerde instellingen een bijkomende vergoeding dient te worden toegekend opdat zij die wettelijke verplichtingen zouden kunnen nakomen (*Gedr. St. Senaat*, B.Z., 1988, 100-1/2, p. 58),

en terwijl, eiseres, zoals hierboven in het vijfde onderdeel van het eerste middel werd uiteengezet, m.b.t. het probleem der "reserves" op omstandige wijze in haar (eerste) beroepsconclusie (p. 41 nr. 2 t/m 45) uiteenzette dat en waarom niet kon aangenomen worden dat de Staat afstand had gedaan van de "reserves"; eiseres meer bepaald op gemotiveerde wijze ook het argument geput uit de oorspronkelijke vierde

alinea van artikel 38 van de wet (arrest p. 12 onderaan) weerlegde,

en *terwijl*, het arrest enerzijds, bovenvermelde omstandige middelen niet beantwoordt, derhalve niet regelmatig gemotiveerd is (schending van artikel 97 van de Grondwet), anderzijds niet zonder schending van de ingeroepen artikelen 6, 6bis en 17 van de Grondwet, kon oordelen dat de — in het arrest voorgestane — beperkende interpretatie van artikel 38 van de financieringswet geen ongelijke en onverantwoorde behandeling inhield van de Vrije Universiteiten t.o. de Rijksuniversiteiten, het bestreden arrest derhalve schending inhoudt van het ingeroepen grondwettelijke gelijkheids- en niet-discriminatiebeginsel en van de ingeroepen grondwettelijke bepalingen die deze beginselen bekrachtigen :

Overwegende dat de appelrechters het bedoelde verweer van eiseres met opgave van redenen verwerpen en beantwoorden met de motivering die het arrest geeft op de bladzijden 12 en 13;

Dat het middel in zoverre het schending van artikel 97 (oud) van de Grondwet aanvoert, feitelijke grondslag mist;

Overwegende dat het middel voorts aanvoert dat artikel 38 van de financieringswet van 27 juli 1971 in de daaraan door het arrest gegeven interpretatie dat de bedoelde toelagen uitsluitend dienen aangewend te worden voor de rustpensioenen van het onderwijzend personeel van de bedoelde inrichtingen die vóór 1 juli 1971 op rust zijn gesteld, een ongelijke en onverantwoorde behandeling inhoudt van de vrije universiteiten ten opzichte van de Rijksuniversiteiten, zodoende de artikelen 6, 6bis en 17 (oud) van de Grondwet schendt;

Overwegende dat, volgens artikel 26 van de bijzondere wet van 6 januari 1989, het Arbitragehof, bij wijze van prejudiciële beslissing, uitspraak doet bij wege van arrest op vragen omtrent, met name, de schending door een wet van de artikelen 6, 6bis en 17 (oud) van de Grondwet;

Dat derhalve aan het Arbitragehof de hierna volgende vraag dient te worden gesteld;

Om die redenen, schort elke nadere uitspraak op totdat het Arbitragehof uitspraak zal hebben gedaan op de navolgende prejudiciële vraag : schendt artikel 38 van de wet van 27 juli 1971 op de financiering en de controle van de universitaire instellingen de artikelen 10, 11 en 24 (6, 6bis en 17 oud) van de Grondwet, in zoverre de erin bedoelde toelage ten gunste van de opgegeven vrije universitaire instellingen wordt aangewend voor de dienst der pensioenen van de leden van het onderwijzend personeel van die instellingen die vóór 1 juli 1971 op rust zijn gesteld, met uitsluiting van de dienst der overlevingsrenten, terwijl, voor de Rijksuniversiteiten, de Staat die overlevingspensioenen voor zijn rekening neemt?

20 september 1996 — 1^e kamer — Voorzitter : mevr. Baeté-Swinen, afdelingsvoorzitter — Verslaggever : de h. Boes — *Gelijkluiddende conclusie* van de h. De Swaef, advocaat-generaal — *Advocaten* : mrs. De Gryse en Delahaye.

Nr. 323

1^e KAMER — 20 september 1996

RECHTERLIJK GEWIJSDE — GEZAG VAN GEWIJSDE — STRAFZAKEN — VERKEERSONGEVAL — ALCOHOLINTOXICATIE — OVERTREDING VAN HET WEGVERKEERSREGLEMENT — BESLISSING VAN DE STRAFRECHTER — ONDERSCHEIDEN STRAFFEN — VASTSTELLING VAN OORZAAK VAN ONGEVAL — VERZEKERAAR — REGRESVORDERING — GEVOLGEN.

Wanneer de strafrechter naar aanleiding van een verkeersongeval een definitieve veroordeling tot onderscheiden straffen uitspreekt wegens het besturen van een voertuig in staat van alcoholintoxicatie enerzijds en wegens een overtreding van het wegverkeersreglement anderzijds, aldus te kennen geeft dat de beide overtredingen niet één feit opleverden en tevens zeker en noodzakelijk beslist dat de

staat van alcoholintoxicatie noch de oorzaak noch één van de oorzaken van het ongeval is geweest, wordt het gezag van het rechterlijk gewijsde van deze beslissing miskend door de rechter die de regresvordering van de verzekeraar gegrond verklaart om reden dat enkel de toestand van alcoholintoxicatie de oorzaak was van het ongeval zoals het is gebeurd (1). (Art. 65 Sw.; algemeen rechtsbeginsel van het gezag van het gewijsde in strafzaken.)

(JANSSENS T. ASSURANTIES GROEP JOSI N.V.)

ARREST

(A.R. nr. C.93.0367.N)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 26 mei 1993 gewezen door het Hof van Beroep te Antwerpen;

Gelet op het verzoekschrift tot cassatie, dat aan dit arrest is gehecht en daarvan deel uitmaakt;

Over het eerste onderdeel van het middel :

Overwegende dat eiser, blijkens het vonnis van de Politierechtbank te Antwerpen van 6 februari 1990, waarvan het gezag van gewijsde door eiser wordt ingeroepen, naar aanleiding van een verkeersongeval veroordeeld werd tot onderscheiden straffen, enerzijds, wegens het besturen van een voertuig in staat van alcoholintoxicatie en, anderzijds, wegens een overtreding van het Wegverkeersreglement; dat de politierechter oordeelde "dat de enige oorzaak van deze aanrijding gelegen is in de overtreding (...) van de Wegcode"; dat hij aldus te kennen gaf dat de beide overtredingen niet één feit opleverden, en zeker en noodzakelijk besliste dat de staat van alcoholintoxicatie noch de oorzaak noch één van de oorzaken van het ongeval is geweest;

Overwegende dat het arrest met verwijzing naar de redenen van het beroepen vonnis beslist dat "enkel de toestand van alcoholintoxicatie de oorzaak was van het ongeval zoals het gebeurd is" en aldus het gezag van het rechterlijk gewijsde van voormeld vonnis van de Politierechtbank te Antwerpen miskent;

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.

20 september 1996 — 1^e kamer — Voorzitter : mevr. Baeté-Swinnen, afdelingsvoorzitter — Verslaggever : de h. Boes — *Gelijkkluidende conclusie* van de h. De Swaef, advocaat-generaal — *Advocaat* : mr. Houtekier.

Nr. 324

3^e KAMER — 23 september 1996

1^o BETEKENINGEN EN KENNISGEVINGEN

— ALLERLEI — VREDERECHTER — LEVENSONDERHOUD — HUWELIJK — WEDERZIJDSE RECHTEN EN VERPLICHTINGEN — DRINGENDE EN VOORLOPIGE MAATREGELLEN — PROCEDURE — INLEIDING — VERZOEKSCHRIFT OP TEGENSPRAAK — BESCHIKKING TEN GRONDE — KENNISGEVING — REGELING.

2^o LEVENSONDERHOUD — HUWELIJK

— WEDERZIJDSE RECHTEN EN VERPLICHTINGEN — DRINGENDE EN VOORLOPIGE MAATREGELLEN — VREDERECHTER — PROCEDURE — INLEIDING — VERZOEKSCHRIFT OP TEGENSPRAAK — BESCHIKKING TEN GRONDE — KENNISGEVING — REGELING.

3^o VREDERECHTER — LEVENSONDERHOUD

— HUWELIJK — WEDERZIJDSE RECHTEN EN VERPLICHTINGEN — DRINGENDE EN VOORLOPIGE MAATREGELLEN — PROCEDURE —

(1) Zie Cass., 16 jan. 1981 (A.C., 1980-81, nr. 284), en 11 maart 1988, A.R. nr. 5663 (*ibid.*, 1987-88, nr. 435).

INLEIDING — VERZOEKSCHRIFT OP TEGENSPRAAK — BESCHIKKING TEN GRONDE — KENNISGEVING — REGELING.

4° HUWELIJK — LEVENSONDERHOUD — WEDERZIJDE RECHTEN EN VERPLICHTINGEN — DRINGENDE PROCEDURE — INLEIDING — VERZOEKSCHRIFT OP TEGENSPRAAK — BESCHIKKING TEN GRONDE — KENNISGEVING — REGELING.

1°, 2°, 3° en 4° *De vorderingen die gegrond zijn op artt. 221 en 223 B.W. worden ingesteld bij verzoekschrift op tegenspraak en vallen derhalve niet onder de regeling inzake inleiding en behandeling van de vordering op éézijdig verzoekschrift, bedoeld bij de artt. 1025 en 1034 Ger.W. (Art. 1253ter, tweede lid, Ger.W.; artt. 221 en 223 B.W.; artt. 1034bis tot 1034sexies Ger.W.)*

(VANDERSMISSEN T. CHRISTIAENS)

ARREST

(A.R. nr. C.95.0431.N)

HET HOF; — Gelet op het bestreden vonnis, op 12 december 1994 in hoger beroep gewezen door de Rechtbank van Eerste Aanleg te Tongeren;

Gelet op de beschikking van de Eerste Voorzitter van 3 september 1996 waarbij de zaak naar de derde kamer wordt verwezen;

Over het middel, gesteld als volgt: schending van de artikelen 54, 1030, 1034bis tot 1034sexies (ingevoegd door artikel 40 van de Wet van 3 augustus 1992), 1253ter, tweede lid (ingevoegd door artikel 29 van de Wet van 14 juli 1976 en gewijzigd door artikel 54 van de Wet van 3 augustus 1992), 1253quater, littera d (zoals ingevoegd door artikel 29 van de Wet van 14 juli 1976 en gewijzigd door artikel 54 van de Wet van 3 augustus 1992) van het Gerechtelijk Wetboek en van de artikelen 1317, 1319, 1320 en 1322 van het Burgerlijk Wetboek,

doordat het bestreden vonnis het door huidige verweerster ingestelde hoofdberoep ontvankelijk verklaart, op grond van de overwegingen "dat de ontvankelijkheid van het hoofdberoep betwist wordt, stellende dat bij toepassing van de artikelen 1253quater en 54 van het Gerechtelijk Wetboek, dit hoger beroep laatsttijd zou

ingesteld zijn; volgens (eiser) zou de beroepstermijn afgelopen zijn op 05.05.1994 terwijl het voormelde verzoekschrift strekkende tot het instellen van hoger beroep werd neergelegd ter griffie op 06.05.1994; overwegende dat het kwetstige vonnis dateert van 01.04.1994 en dat hiervan bij gewone post op 05.04.1994 een voor eensluidend verklaard afschrift werd verstuurd aan gedingpartijen (dit bij toepassing van art. 792 eerste paragraaf Ger.W.); dat art. 1253quater van het Ger.W. bepaalt: "Wanneer de vorderingen gegrond zijn op de artt. 221, 223 B.W. is de beschikking vatbaar voor hoger beroep ongeacht het bedrag van de eis; het hoger beroep wordt ingesteld binnen één maand na de kennisgeving"; artikel 32 Ger.W. verklaart: "In dit wetboek wordt verstaan: ... 2° onder kennisgeving: de toezending van een akte van rechtspleging in origineel of in afschrift; Zij geschiedt langs de post of, in de gevallen die de wet bepaalt, in de vormen die deze voorschrijft"; overwegende dat, aansluitend bij dit laatste dient verwezen te worden naar art. 1030 Ger.W. par. 1 (inzake de procedure op éézijdig verzoekschrift zoals in casu het geval is); dit artikel stelt duidelijk dat de griffier binnen de drie dagen bij gerechtsbrief kennis geeft van de beschikking aan de verzoeker en aan de tussenkomende partijen; dat de kennisgeving qua vormelijke uitvoering duidelijk beschreven staat in artikel 46 par. 2 Ger.W., m.n. de terhandstelling van de gerechtsbrief door de postdienst aan de persoon van de geadresseerde; overwegende dat, onmiddellijk hierna, in art. 1031 Ger.W. gesteld wordt dat het hoger beroep dient te geschieden binnen één maand na de kennisgeving (waarvan sprake in art. 1030 Ger.W.; overwegende dat in casu de voormelde kennisgeving bij gerechtsbrief nooit gebeurde zodat de beroepstermijn, op het ogenblik van het neerleggen van het verzoekschrift, strekkende tot het instellen van hoger beroep, zeker niet verstreken was; dat het ingestelde hoger beroep (...) dan ook (...) ontvankelijk is" (bestreden vonnis, p. 2-4);

terwijl, eerste onderdeel, naar luid van artikel 1253quater, meer bepaald littera d ervan, (artikel zoals ingevoegd door artikel 29 van de Wet van 14 juli 1976) van het Gerechtelijk Wetboek, tegen de beschikking (over een vordering gegrond, zoals in casu, op de artikelen 221 en 223 van het Burgerlijk Wetboek) het hoger beroep dient te worden ingesteld binnen een maand na de kennisgeving van die beschikking; in casu op 5 april 1994 van de beschikking van de eerste rechter werd kennis gegeven (zie

stuk 1 bij huidige voorziening) met als gevolg dat het hoger beroep uiterlijk diende ingesteld op 5 mei 1994, bij toepassing van artikel 54 van het Gerechtelijk Wetboek, krachtens hetwelk een in maanden gestelde termijn (zoals in casu) wordt gerekend vanaf de zoveelste tot de dag vóór de zoveelste; het verzoekschrift strekkende tot hoger beroep van huidige verweerster ter griffie van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Tongeren werd neergelegd op 6 mei 1994 (zie stuk 2 bij huidige voorziening), zoals aangegeven in de geciteerde consideransen; zodat het bestreden vonnis, nu het het hoofdberoep van huidige verweerster ontvankelijk verklaart, ondanks het feit dat enerzijds van de beschikking van de eerste rechter werd kennis gegeven op 5 april 1994 en anderzijds het hoger beroep slechts werd ingesteld op 6 mei 1994, noodzakelijkerwijze schending inhoudt van artikel 1253quater, met name littera d ervan, van het Gerechtelijk Wetboek (zoals deze bepaling werd ingevoegd bij artikel 29 van de Wet van 14 juli 1976) en, voor zoveel als nodig van artikel 54 van het Gerechtelijk Wetboek;

en terwijl, tweede onderdeel, op 5 april 1994 door de hoofdgriffier van het Vrederecht van het kanton Tongeren een "kennisgeving" werd verstuurd in uitvoering van de "artikelen 1034 en 1253quater Gerechtelijk Wetboek" (stuk 1 bij huidige voorziening gevoegd, vermeldingen boven het adres); zodat het bestreden vonnis niet zonder de aan dit van de griffie uitgaand stuk 1 toekomende bewijskracht te miskennen kon overwegen "dat in casu de voormelde kennisgeving bij gerechtsbrief nooit gebeurde" (bestreden vonnis, p. 2, laatste alinea), derhalve schending inhoudt van de artikelen 1317, 1319, 1320 en 1322 van het Burgerlijk Wetboek; en zodat de geciteerde overweging (bestreden vonnis, p. 2, tweede alinea) dat het op 5 april 1994 door de griffie verstuurd document (het hierbij gevoegd stuk 1) slechts werd verstuurd bij toepassing van artikel 792, eerste paragraaf, Gerechtelijk Wetboek, en niet verstuurd werd als "kennisgeving van artikel (...) 1253quater Gerechtelijk Wetboek", een onmogelijke interpretatie inhoudt van dit stuk 1 gevoegd bij huidige voorziening, derhalve er de bewijskracht van miskent (schending van de artikelen 1317, 1319, 1320, 1322 van het Burgerlijk Wetboek);

en terwijl, derde onderdeel, de inleiding bij verzoekschrift voor een vordering gegrond op de artikelen 221 en 223 van het Burgerlijk Wetboek welke bij de Vrederechter aanhangig wordt gemaakt con-

form artikel 1253ter van het Gerechtelijk Wetboek, waarbij krachtens het tweede lid van artikel 1253ter van het Gerechtelijk Wetboek (gewijzigd door artikel 54 van de Wet van 3 augustus 1992; artikel 1253ter ingevoegd zijnde door artikel 29 van de Wet van 14 juli 1976) de artikelen 1034bis tot 1034sexies van toepassing zijn op het schriftelijk verzoek ondertekend door de eiser of zijn advocaat; uit deze bepaling derhalve blijkt dat in deze procedure het verzoekschrift op tegenspraak wordt gebruikt, en niet een procedure ingeleid op eenzijdig verzoekschrift (waarover de artikelen 1025 tot 1034 van het Gerechtelijk Wetboek handelen); zodat het bestreden vonnis, nu het voor de kennisgeving van de beschikking van de eerste rechter artikel 1030 van het Gerechtelijk Wetboek van toepassing acht omdat in casu een procedure op eenzijdig verzoekschrift van toepassing zou zijn, schending inhoudt van artikel 1253ter, tweede lid, van het Gerechtelijk Wetboek (zoals ingevoegd door artikel 29 van de Wet van 14 juli 1976 en gewijzigd door artikel 54 van de Wet van 3 augustus 1992) en, voor zoveel als nodig, van de artikelen 1034bis tot 1034sexies (ingevoegd door artikel 40 van de Wet van 3 augustus 1992) van het Gerechtelijk Wetboek; het bestreden vonnis bovendien, nu het de ontvankelijkheid van het hoger beroep steunt op artikel 1030 van het Gerechtelijk Wetboek, bovendien schending inhoudt van dit artikel 1030 van het Gerechtelijk Wetboek, nu dit artikel geen toepassing vindt op het verzoekschrift gegrond op de artikelen 221 en 223 van het Burgerlijk Wetboek ingeleid bij de Vrederechter; het bestreden vonnis derhalve van dit artikel 1030 van het Gerechtelijk Wetboek een foutieve toepassing maakt :

Wat het derde onderdeel betreft :

Over de grond van niet-ontvankelijkheid : het onderdeel vertoont geen belang, nu de beslissing naar recht verantwoord blijft door de redenen van het bestreden vonnis met betrekking tot de voorschriften van de artikelen 1253quater, 32 en 46, § 2, van het Gerechtelijk Wetboek :

Overwegende dat het onderzoek van de grond van niet-ontvankelijkheid niet te scheiden is van het onderzoek van het onderdeel;

Dat de grond van niet-ontvankelijkheid niet kan worden aangenomen;

Over het middel zelf :

Overwegende dat, krachtens artikel 1253ter, tweede lid, van het Gerechtelijk Wetboek, de vorderingen, bedoeld in artikel 1253quater, inzonderheid de vorderingen die gegrond zijn op de artikelen 221 en 223 van het Burgerlijk Wetboek, worden ingesteld bij een verzoekschrift op tegenspraak, overeenkomstig de artikelen 1034bis tot 1034sexies van het Gerechtelijk Wetboek;

Dat die vorderingen derhalve niet vallen onder de regeling inzake inleiding en behandeling van de vordering op eenzijdig verzoekschrift, bedoeld in de artikelen 1025 tot 1034 van het Gerechtelijk Wetboek;

Overwegende dat het bestreden vonnis de in het onderdeel aangewezen bepalingen schendt door artikel 1030 van het Gerechtelijk Wetboek toe te passen op de vordering van verweerster, die ingesteld was op grond van de artikelen 221 en 223 van het Burgerlijk Wetboek, en dientengevolge te oordelen dat van de beroepen beschikking van de vrederechter bij gerechtsbrief kennis moest worden gegeven;

Dat het onderdeel 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 aan de feitenrechter over; verwijst de zaak naar de Rechtbank van Eerste Aanleg te Hasselt, zitting houdende in hoger beroep.

23 september 1996 — 3^e kamer — Voorzitter : de h. Marchal, afdelingsvoorzitter — Verslaggever : mevr. Bourgeois — Gelijkluidende conclusie van mevr. De Raeye, advocaat-generaal — Advocaten : mrs. De Gryse en Bützler.

Nr. 325

3^e KAMER — 23 september 1996

1^o BEWIJS — BURGERLIJKE ZAKEN — BEWIJSLAST, BEOORDELINGSVRIJHEID — VERMOEDEN — WETTELIJK VERMOEDEN — SOCIALE ZEKERHEID — SOCIAAL STATUUT — ZELFSTANDIGEN — TOEPASSINGSGEBIED — VENNOOTSCHAP — MANDAAT — UITOEFENING — BEROEPSBEZIGHEID.

2^o SOCIALE ZEKERHEID — ZELFSTANDIGEN — STATUUT — TOEPASSINGSGEBIED — VENNOOTSCHAP — MANDAAT — UITOEFENING — BEROEPSBEZIGHEID — WETTELIJK VERMOEDEN — BEWIJSLAST.

1^o en 2^o *De bewijslast van de toepassingsvoorwaarden van het vermoeden van art. 2 K.B. nr. 38 van 27 juli 1967, inzonderheid de uitoefening van een mandaat in een vennootschap die zich met de exploitatie of met verrichtingen van winstgevende aard bezighoudt, rust op het Rijksinstituut voor de Sociale Verzekeringen der Zelfstandigen (1). [Art. 2 K.B. nr. 38 van 27 juli 1967 (2).]*

(RIJKSINSTITUUT VOOR DE SOCIALE VERZEKERINGEN DER ZELFSTANDIGEN T. MERTENS E.A.)

ARREST

(A.R. nr. S.95.0130.N)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 20 januari 1995 door het Arbeidshof te Antwerpen gewezen;

Over het middel, gesteld als volgt : schending van de artikelen 3, § 1, lid 1, en § 2, en 15, § 1, lid 1 en 3, van het koninklijk besluit nr. 38 van 27 juli 1967 houdende inrichting van het sociaal statuut der zelfstandigen, 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

(1) Zie : Cass., 11 april 1983, A.R. nr. 3754 (A.C., 1982-83, nr. 432); Cass., 4 nov. 195, J.T.T., 1985, 480.

(2) Art. 2 K.B. nr. 38 van 27 juli 1967 in de versie zoals het bestond na de wijziging van het K.B. 10 aug. 1972 en vóór wijziging bij K.B. 20 sept. 1983.

inrichting van het sociaal statuut der zelfstandigen (in de versie zoals het bestond na de wijziging bij koninklijk besluit van 10 augustus 1972 en vóór de wijziging bij koninklijk besluit van 20 september 1983), 10, § 4, 12, § 1, 3°, a), en § 4, 13 en 53 van de bij koninklijk besluit van 30 november 1935 samengeschakelde wetten op de handelsvennootschappen (artikel 12, § 1, 3°, a), in de versie zoals het bestond na de vervanging van artikel 12 bij wet van 6 maart 1973 en vóór het werd gewijzigd bij wet van 15 juli 1985), 1315, 1322, 1323, 1324, 1338, 1984 en 1985 van het Burgerlijk Wetboek, 870 en 889 van het Gerechtelijk Wetboek, en 6, lid 1, van het verdrag van 4 november 1950 tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, goedgekeurd bij wet van 13 mei 1955, en van de algemene rechtsbeginselen van het recht van verdediging en van het recht op een onafhankelijke en onpartijdige rechter,

doordat het arbeidshof, uitspraak doende op verweersters hoger beroep, het vonnis van de Arbeidsrechtbank te Antwerpen van 19 juni 1989 vernietigt en eisers oorspronkelijke vordering tot betaling van sociale-zekerheidsbijdragen ongegrond verklaart, het arbeidshof aldus beslist op volgende gronden (pag. 6-10 van het bestreden arrest): "Het sociaal zekerheidsstatuut van een rechtssubject volgt niet uit het feit dat hij (zij) in een bepaalde categorie wordt ingedeeld maar uit de aard van de door hem (haar) uitgeoefende beroepsbezigheid. Om als zelfstandige te worden aangezien wordt vereist dat betrokkene 'een beroepsbezigheid uitoefent uit hoofde waarvan hij niet door een arbeidsovereenkomst of een statuut verbonden is' (...). In het behandeld geval kan de aanstelling van (verweerster) in een beheersmandaat op zichzelf niet volstaan opdat ze zou worden aangezien als iemand die bovengemelde beroepsbezigheid uitoefent. Steunend op de stelling van (verweerder) die als curator (naar men mag aannemen met de nodige ernst en inzet) het faillissementsdossier heeft doorgenomen kan nergens een spoor van enige 'beroepsbezigheid' van (verweerster) in de vennootschap worden teruggevonden. Sterker nog komt het het (Arbeidshof) voor dat (eiser) niet tot voldoening van recht bewijst dat (verweerster) in de bovengemelde periode er ooit van op de hoogte was dat zij (zij het dan louter formeel) een beheersmandaat in de N.V. Party Clan uitoefende. (...). Publicaties in het Belgisch Staatsblad (...) van de aanstelling en ontslag als beheerster van (verweerster) maken op

zichzelf nog geen bewijs uit van het feit dat ze effectief beheerster was in die periode. Inderdaad is het mogelijk dat iemand als beheerder van een vennootschap wordt aangesteld zonder dat hij hiervan kennis heeft, te meer omdat casu quo blijkt dat alle stukken die de vennootschap bonden mochten ondertekend worden door één beheerder (...). Al de door partijen voorgelegde stukken dragen trouwens de handtekening van beheerder Paul Mertens. Het Staatsblad waarin de publikatie van het beheersmandaat voorkomt wordt niet aan de betrokkene toegezonden en men kan inderdaad van niemand verwachten dat hij dagelijks kennis neemt van (de bijlage tot) het Staatsblad om na te gaan of hij niet ergens als beheerder van een of andere vennootschap is aangesteld. (...). (Eiser) beroept zich op twee brieven die zouden uitgegaan zijn van (verweerster) en uit een van de welke ook de eerste rechter meende af te moeten leiden dat (verweerster) weliswaar haar bijdrageplicht maar niet haar mandaat als beheerster op zichzelf betwistte. 1.2.a. Brief van 4 maart 1982. Deze brief draagt de hoofding Mertens Linda, Bredabaan, 526 te Brasschaat en luidt als volgt: 'Gelet op het feit dat ik mijn mandaat als beheerder gratis uitoefen ben ik naar mijn oordeel geen bijdrage plichtig. U gelieve derhalve de gevorderde bijdrage te herroepen'. De aangebrachte handtekening (waarin, met de beste wil, geenszins de naam Mertens laat staan Linda Mertens, is terug te vinden) verschaft het Hof echter niet tot genoegen van recht de overtuiging dat de (brief van 4 maart 1982) door (verweerster) werd opgesteld, laat staan ondertekend. (...). 1.3. Niet voorbrengen van stukken door (verweerster). (...). Nadat (eiser) tenslotte op 16 augustus 1994 het Hof verzocht een pleitdag te verlenen 'bij toepassing van artikel 803 ofwel van enig ander toepasselijk artikel' legde (verweerster) conclusie neer op 27 oktober 1994. Daarin bracht ze (zoals uit de bovengemelde samenvatting blijkt) en in strijd met wat (eiser) wil stellen, weze het niet precies en niet altijd samenhangend, middelen naar voor ter bestrijding van de (originele) vordering van (eiser) en legde de ondersteuning daarvan een aantal stukken over in verband met de N.V. Party Clan (...). Samengevat kan worden gesteld dat, hoe dan ook, (eiser) niet tot voldoening van recht bewijst dat (verweerster) in de periode van het vierde kwartaal 1978 tot en met het tweede kwartaal van 1982 in de N.V. Party Clan een beroepsbezigheid uitoefende uit

hoofde waarvan ze niet door een arbeids-overeenkomst of een statuut verbonden was. (...). De vordering ten overstaan van (verweerder) moet dan ook als niet gegrond worden aangezien",

.....

terwijl, vijfde onderdeel, artikel 3, § 2, van het koninklijk besluit nr. 38 van 27 juli 1967 aan de Koning de bevoegdheid verleent vermoedens in te voeren betreffende de uitoefening van een zelfstandige beroepsbezigheid; artikel 2 van het koninklijk besluit van 19 december in de versie zoals het destijds van toepassing was, bepaalde dat de uitoefening van een mandaat in een vennootschap die zich met een exploitatie of met verrichtingen van winstgevende aard bezighield, werd vermoed de uitoefening te zijn van een zelfstandige bedrijvigheid die verzekeringsplicht aan het sociaal statuut der zelfstandigen met zich bracht, en dat dit vermoeden slechts kon worden weerlegd op voorwaarde dat de kosteloosheid van het mandaat werd bewezen; overeenkomstig deze wetbepalingen de gemeenrechtelijke regels inzake de bewijslast en het bewijsrisico werden omgekeerd, de aanstelling tot bestuurder van een vennootschap een vermoeden van de uitoefening van een zelfstandige beroepsbezigheid tot gevolg had en dat vermoeden uitsluitend door het bewijs van de kosteloosheid van het mandaat kon worden weerlegd; het arbeidshof zijn beslissing dat eisers vordering tot betaling van sociale-zekerheidsbijdragen ongegrond is, uitsluitend steunt op de overweging dat eiser niet tot genoeg van recht bewijst dat verweerder een beroepsbezigheid uitoefende, de appelrechters derhalve de bewijslast en het bewijsrisico in strijd met de bepalingen van artikel 2 van het koninklijk besluit van 19 december 1967 op eiser doen berusten, het wettelijk vermoeden op een niet bij artikel 2 toegestane wijze weerlegd achten en aldus de artikelen 3, § 1 en 2, en 15 van het koninklijk besluit nr. 38 van 27 juli 1967, 2 van het koninklijk besluit van 19 december 1967, 1315 van het Burgerlijk Wetboek en 870 van het Gerrechtelijk Wetboek (zoals in het middel gepreciseerd) schenden :

Wat het vijfde onderdeel betreft :

Overwegende dat, krachtens artikel 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, zoals te dezen van toepassing, de uitoefening van een mandaat in een vennootschap die zich met een exploitatie of met verrichtingen van winstgevende aard bezighoudt, vermoed wordt de uitoefening te zijn van een zelfstandige bedrijvigheid die verzekeringsplicht aan het sociaal statuut der zelfstandigen met zich brengt, tenzij de kosteloosheid van het mandaat wordt bewezen;

Overwegende dat het arrest oordeelt dat de aanstelling van verweerder als beheerder op zich zelf niet volstaat om haar te beschouwen "als iemand die bovengemelde beroepsbezigheid uitoefent" en dat eiser niet bewijst dat verweerder ooit op de hoogte ervan was dat zij een mandaat van beheerder uitoefende;

Dat het arrest zodoende de beslissing naar recht verantwoordt;

Dat het onderdeel niet kan worden aangenomen;

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

23 september 1996 — 3^e kamer — Voorzitter : de h. Marchal, afdelingsvoorzitter — Verslaggever : mevr. Bourgeois — *Gelijklopende conclusie* van mevr. De Raeve, advocaat-generaal — *Advocaten* : mrs. Verbiest en Geinger.

Nr. 326

2^e KAMER — 24 september 1996

1^o BEWIJS — STRAFZAKEN — BEWIJSVOERING — MISDRIJF — BEKLAAGDE — VERDEDIGINGSMIDDEL — BESTAAN EN UITVOERING VAN OVEREENKOMST — TOEPASSING BEWIJSREGELS IN STRAFZAKEN.

2° MISBRUIK VAN VERTROUWEN — BEWIJS — BEWIJSVOERING — BEKLAAGDE — VERDEDIGINGSMIDDEL — BESTAAN EN UITVOERING VAN OVEREENKOMST — TOEPASSING BEWIJSREGELS IN STRAFZAKEN.

1° en 2° Art. 16, eerste lid, V.T.Sv. dat bepaalt dat wanneer het misdrijf verband houdt met de uitvoering van een overeenkomst waarvan het bestaan wordt ontkend of waarvan de uitlegging betwist wordt, de strafrechter zich gedraagt naar de regels van het burgerlijk recht bij zijn beslissing over het bestaan van de overeenkomst of over de uitvoering ervan, heeft niet tot gevolg dat de strafrechter, wanneer een beklaagde, vervolgd hoofdens misbruik van vertrouwen, voor zijn verdediging het bestaan van een overeenkomst en de uitvoering ervan aanvoert, zich naar de regels van het burgerlijk recht moet gedragen; in dat geval moeten de regels van het bewijs in strafzaken worden toegepast (1).

(BORGHES T. VANSANT E.A.)

ARREST

(A.R. nr. P.94.1072.N)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 30 juni 1994 door het Hof van Beroep te Antwerpen gewezen;

.....

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

Over het eerste middel :

Wat het eerste onderdeel betreft :

Overwegende dat de appelrechters met de consideransen "dat artikel 16, eerste lid, van de Voorafgaande Titel van het Wetboek van Strafvordering, te dezen niet toepasselijk is; dat het bestaan van de volmacht niet wordt betwist; dat in hoofde van (eiser) geen bewijslast rust", slechts het bewijs van het bestaan van de volmacht en niet

de door eiser tot zijn verweer aangevoerde schenking als vergoeding bespreken;

Dat het onderdeel op een onjuiste lezing van het arrest berust;

Wat het tweede en het derde onderdeel betreft :

Overwegende dat eiser wordt vervolgd en veroordeeld wegens misbruik van vertrouwen om, misbruik makende van de hem door Martinus Van Sant gegeven volmacht op diens zicht- en spaarrekening bij de Famibank, de gelden ervan te hebben aangewend voor eigen doeleinden;

Dat eiser bij de appelrechters tot zijn verweer het bestaan van een mondelinge overeenkomst heeft aangevoerd, meer bepaald dat Martinus Van Sant hem de gelden van deze rekening heeft geschonken als vergoeding voor bewezen diensten;

Overwegende dat artikel 16, eerste lid, van de voorafgaande titel van het Wetboek van Strafvordering bepaalt dat wanneer het misdrijf verband houdt met de uitvoering van een overeenkomst waarvan het bestaan wordt ontkend of waarvan de uitlegging betwist wordt, de strafrechter zich gedraagt naar de regels van het burgerlijk recht bij zijn beslissing over het bestaan van de overeenkomst of over de uitvoering ervan;

Dat deze bepaling evenwel niet tot gevolg heeft dat de strafrechter, wanneer een beklaagde voor zijn verdediging het bestaan van een overeenkomst en de uitvoering ervan aanvoert, zich naar de regels van het burgerlijk recht moet gedragen; dat in dat geval de regels van het bewijs in strafzaken moeten worden toegepast;

Overwegende dat de appelrechters considereren : "dat het feit van het 'niet bestaan' van een overeenkomst of van een schenking niet aan bijzondere bewijsregels onderworpen is; dat het wegens de door de eerste rechter aangehaalde redenen bewezen is dat (eiser) de litigieuze gelden diende aan te wenden om de begrafeniskosten te betalen";

(1) D. HOLSTERS, "Bewijsvoering in strafzaken", *Comm. Straf.* (Kluwer), nr. 2B; R. VERSTRAETEN, *Handboek Strafvordering* (2e druk), nr. 79.

Dat de appelrechters aldus door overneming van de motivering van de eerste rechter, de feitelijke gegevens vermelden waarop zij hun beslissing laten steunen dat de door eiser aangevoerde schenking als vergoeding niet bestaat; dat ze hierdoor de beslissing naar recht verantwoorden;

Dat het middel niet kan worden aangenomen;

Over het tweede middel en het tweede onderdeel van het vierde middel :

Overwegende dat de appelrechters, met overneming van beweegredenen van de eerste rechter, vaststellen "dat blijkens de verklaring van genoemde Van Deijck, hij van Martinus Van Sant de toestemming verkreeg om hoger genoemde sommen over te maken aan (eiser) omdat deze de begrafenis zou regelen en alles zou betalen, verklaring die bevestigd werd door de getuige Beelaert (...); dat uit geen enkel stuk uitgaande van Martinus Van Sant blijkt dat hij (eiser) zou hebben willen bevoordelen", waaraan zij toevoegen dat "bewezen is dat (eiser) de litigieuze gelden diende aan te wenden om de begrafenis kosten te betalen", wat de vaststelling inhoudt dat eiser deze toedracht van zaken kende;

Overwegende dat de appelrechters met hun motivering vaststellen dat eiser, naar overeenkomst tussen Martinus Van Sant en hemzelf, de volmacht slechts mocht aanwenden voor het opnemen van gelden om betalingen voor of met betrekking tot de volmachtgever te verrichten en geenszins om geld op te nemen voor eigen voordeel;

Dat zij aldus eisers verweer verwerpen en beantwoorden;

Dat het middel en het onderdeel niet kunnen worden aangenomen;

Over het derde middel en het eerste onderdeel van het vierde middel :

Overwegende dat de appelrechters met hun — deels van de eerste rechter overgenomen — motivering eisers verweer dat de opgenomen gelden voor hem bestemd waren als

beloning voor bewezen diensten, onderzoeken en met vermelding van de feitelijke gegevens waarop zij hun beslissing laten steunen, als ongeloofwaardige beweringen verwerpen;

Dat zij zodoende, eensdeels, eisers conclusie beantwoorden, anderdeels, hun beslissing regelmatig met redenen omkleeden en naar recht verantwoorden;

Dat het middel niet kan worden aangenomen;

Over het derde onderdeel van het vierde middel :

Overwegende dat de appelrechters door hun — deels van de eerste rechter overgenomen — motivering, op grond van hun onaantastbare beoordeling van de hen regelmatig overgelegde feitelijke gegevens waarover de partijen tegenspraak hebben kunnen voeren, vaststellen dat niet blijkt dat op enige wijze de overledene eiser zou hebben willen begiftigen met het saldo — na aftrek van de begrafenis kosten — van de gelden die eiser opnam;

Dat zij door hun motivering eisers verweer verwerpen, zodoende zijn conclusie beantwoorden, en hun beslissing regelmatig met redenen omkleeden en naar recht verantwoorden;

Dat het onderdeel 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 door de verweerders tegen eiser ingestelde civielrechtelijke vordering :

Overwegende dat eiser geen bijzonder middel aanvoert;

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

24 september 1996 — 2^e kamer — Voorzitter en verslaggever : de h. Holsters,

afdelingsvoorzitter — *Gelijklopende conclusie* van de h. De Swaef, advocaat-generaal — *Advocaat* : mr. R. Beckers, Turnhout.

Nr. 327

2° KAMER — 24 september 1996

1° CASSATIE — ARRESTEN, VORM — RECHTS-
PLEGING, VOEGING — RECHTSPLEGING —
STRAFZAKEN — DOUANE EN ACCIJNZEN —
TWEЕ VOORZIENINGEN — VOORZIENING VAN
DE PROCUREUR-GENERAAL — VOORZIENING
VAN DE BELGISCHE STAAT (MINISTER VAN FI-
NANCIËN, BESTUUR VAN DOUANE EN ACCIJN-
ZEN) — TEGEN HETZELFDE ARREST — VOE-
GING.

2° BETEKENINGEN EN KENNISGE-
VINGEN — ALGEMEEN — STRAFZAKEN —
AFVOERING VAN AMBTSWEGE — BETEKENING
AAN DE PROCUREUR DES KONINGS —
GEKENDE VERBLIJFPLAATS IN HET BUITEN-
LAND — WOONSTKEUZE — BETEKENING ON-
GEDAAN.

3° CASSATIEBEROEP — STRAFZAKEN —
VORMEN — VORM EN TERMIJN VAN BETEKE-
NING EN/OF NEERLEGGING — VOORZIENING
VAN DE PROCUREUR-GENERAAL — AKTE VAN
BETEKENING — BETEKENING AAN DE PROCU-
REUR DES KONINGS — BETEKENING ONGE-
DAAN — ONTVANKELIJKHEID.

4° CASSATIEBEROEP — STRAFZAKEN —
VORMEN — VORM EN TERMIJN VAN BETEKE-
NING EN/OF NEERLEGGING — VOORZIENING
VAN DE BELGISCHE STAAT (MINISTER VAN FI-
NANCIËN, BESTUUR VAN DOUANE EN ACCIJN-
ZEN) — AKTE VAN BETEKENING — NEERLEG-
GING — TERMIJN — ONTVANKELIJKHEID.

5° DOUANE EN ACCIJNZEN — CASSATIE-
BEROEP — VOORZIENING VAN DE BELGISCHE
STAAT (MINISTER VAN FINANCIËN, BESTUUR
VAN DOUANE EN ACCIJNZEN) — BETEKENING
— AKTE — NEERLEGGING — TERMIJN — ON-
TVANKELIJKHEID.

6° DOUANE EN ACCIJNZEN — VOORLO-
PIGE INVRIJHEIDSTELLING — CASSATIE-
BEROEP — VOORZIENING VAN DE BELGISCHE
STAAT (MINISTER VAN FINANCIËN, BESTUUR
VAN DOUANE EN ACCIJNZEN) — BETEKENING

— AKTE — NEERLEGGING — TERMIJN — ON-
TVANKELIJKHEID.

7° VOORLOPIGE HECHTENIS — VOOR-
LOPIGE INVRIJHEIDSTELLING — DOUANE EN
ACCIJNZEN — CASSATIEBEROEP — VOORZIE-
NING VAN DE BELGISCHE STAAT (MINISTER
VAN FINANCIËN, BESTUUR VAN DOUANE EN
ACCIJNZEN) — BETEKENING — AKTE — NEER-
LEGGING — TERMIJN — ONTVANKELIJKHEID.

8° VOORLOPIGE HECHTENIS —
DOUANE EN ACCIJNZEN — VOORLOPIGE IN-
VRIJHEIDSTELLING — CASSATIEBEROEP —
VOORZIENING VAN DE BELGISCHE STAAT (MI-
NISTER VAN FINANCIËN, BESTUUR VAN
DOUANE EN ACCIJNZEN) — BETEKENING —
AKTE — NEERLEGGING — TERMIJN — ONTVAN-
KELIJKHEID.

9° CASSATIEBEROEP — STRAFZAKEN —
VORMEN — VORM EN TERMIJN VOOR MEMO-
RIES EN STUKKEN — VOORZIENING VAN DE
BELGISCHE STAAT (MINISTER VAN FINANCIËN,
BESTUUR VAN DOUANE EN ACCIJNZEN) —
AKTE VAN BETEKENING — MEMORIE — NEER-
LEGGING — TERMIJN — ONTVANKELIJKHEID.

1° *Een goede rechtsbedeling vereist dat twee
voorzieningen tegen hetzelfde arrest (1)*

(1) Beide voorzieningen, deze van de procureur-generaal en deze van de Belgische Staat (Min. v. Financiën, Bestuur van Douane en Accijnzen) werden ingesteld tegen hetzelfde arrest van het Hof van Beroep te Gent, kamer van inbeschuldigingstelling, op verwijzing en dus anders samengesteld, dat het verzoek van de verweerder tot voorlopige invrijheidstelling (opnieuw, doch dan zonder borgstelling) heeft ingewilligd. Het oorspronkelijk arrest van dit hof, van 18 juli 1996, werd n.l. verbroken, wegens schending van art. 5.4 E.V.R.M., bij arrest van het Hof van 30 juli 1996, A.R. nr. P.96.1062.N, dat hierboven (nr. 279) gepubliceerd is.

Deze laatste uitspraak is een eerste stap in de goede richting om ons recht, wat betreft de arrestatie en de gevangenhouding van verdachten inzake douane en accijnzen aan te passen aan de eisen van het E.V.R.M. Maar daarmee zijn niet alle problemen opgelost, op verre na niet. Hoewel het de bedoeling van de minister van Justitie was, ter gelegenheid van de hervorming van het stelsel van de voorlopige hechtenis, die zou leiden tot bekrachtiging van de wet van 20 juli 1990, het gemeen recht ook inzake douane en accijnzen toepasselijk te maken, heeft de wetgever blijkbaar toch voor het voortbestaan van de oude toestand gekozen, in afwachting van een initiatief van de minister van Financiën... dat tot op heden, voor zover bekend, evenwel is uitgebleven (zie : de memorie van toelichting bij het ontwerp van wet betreffende de voorlopige hechte-

worden samengevoegd en erover bij hetzelfde arrest van het Hof wordt beslist.

2° De betekening aan de procureur des Konings, omdat de verweerder "afgevoerd is van ambtswege", hoewel blijkt dat zijn verblijfplaats in het buitenland gekend is of dat hij woonstkeuze gedaan heeft bij

nis, *Gedr. St., Senaat*, nr. 658-1 (1988-1989), blz. 68; het verslag Arts, *ibid.*, nr. 658-2, blz. 116-117; het verslag Laurent, *Gedr. St., Kamer*, nr. 1255/2-89/90, blz. 15 en 46; *Parl. Hand., Senaat*, vergadering van 3 juli 1990, blz. 2421, en van 4 juli 1990, blz. 2439; zie ook: C. De Valke-neer en A. Winants, *Les régimes particuliers de détention*, in *La détention préventive*, dir. B. De-jemeppe, Larcier, Brussel, 1992, blz. 346-351; nrs. 20-31; R. Van Camp, *Voorlopige hechtenis inzake douane en accijnzen*, in *Strafrecht en Strafvordering. Commentaar*, Kluwer Rechtswetenschappen België; A. Vandeplas, *De voorlopige hechtenis in douanezaken*, noot sub Hof van Be-roep Antwerpen, K.I., 7 oktober 1993, *R.W.*, 1993-1994, blz. 680). Uit de samenlezing van de artike-len 47 en 48 van de wet op de voorlopige hechtenis en de vermelde parlementaire beschei-den kan men wellicht geen ander besluit trek-ken, hoe weinig bevreemdend deze legistiek ook mag zijn. De verwarring wordt nl. nog groter doordat de nochtans bij artikel 48, 1°, a, van de wet van 20 juli 1990 opgeheven artikelen 105 en 109 (derde lid) Sv. bij K.B. van 5 augustus 1991 (*B.S.* van 22 oktober 1991) gewijzigd werden en het door dezelfde bepaling opgeheven artikel 91 Sv. terug werd ingevoegd in dit wetboek als enig artikel van het nieuwe hoofdstuk VII: Verhoor van minderjarigen die het slachtoffer zijn van be-paalde misdrijven... Enerzijds zijn de artikelen 91-112 Sv., krachtens welke over de bevoegdheid van de onderzoeksrechter in dezen geen twijfel bestond, "opgeheven", anderzijds vermeldt de A.W.D.A. van 18 juli 1977, m.b.t. de arrestatie, in artikel 247, de "rechter" en, in de artikelen 250 en 251, "de rechter in de politierechtbank" en, doch slechts m.b.t. zijn informatiebevoegdheid op vordering van het openbaar ministerie, in arti-kel 281, § 2, de "onderzoeksrechter".

Kan men het de appelrechter in de kamer van inbeschuldigingstelling te Gent, anders samen-gesteld, waarnaar het Hof, bij dat arrest van 30 juli 1996, de zaak, na vernietiging, verwees, in deze omstandigheden kwalijk nemen dat ze, bij arrest van 14 augustus 1996, hebben beslist dat er geen wettelijke basis meer bestond voor de bevoegdheid van de onderzoeksrechter om een bevel tot aanhouding te verlenen inzake douane en accijnzen... en derhalve de invrijheidstelling van de verdachte, op zijn verzoek en zonder borgstel-ling, hebben bevolen of dat ze de zin van dat ver-wijzend arrest — dat de beslissing van hun collega's vernietigd had, op grond dat ze, bij de vereiste controle, zoals door art. 5.4 E.V.R.M. voor-geschreven, het verweer niet hebben beantwoord van de verdachte ten betoge dat zijn aanhouding door "de onderzoeksrechter" onwettig was — niet zouden begrepen hebben? Indien de onder-

zijn raadsman, is ongedaan. (Art. 40, laatste lid, Ger.W.)

3° Niet ontvankelijk is de voorziening van de procureur-generaal als de betekening ervan ongedaan is doordat ze werd ge-daan aan de procureur des Konings om-dat de verweerder "afgevoerd is van ambtswege", hoewel uit de stukken waarop het Hof vermag acht te slaan, blijkt dat zijn verblijfplaats in het buit-enland gekend is of dat hij woonstkeuze gedaan heeft bij zijn raadsman. (Art. 40, laatste lid, Ger.W. en 418 Sv.)

4°, 5°, 6°, 7° en 8° Niet ontvankelijk is de voorziening van de Belgische Staat (*Min-ister van Financiën, bestuur van douane en accijnzen*) als de akte van betekening van de voorziening (tegen een arrest dat de voorlopige invrijheidstelling van de verdachte beveelt) aan de verweerder neer-gelegd is ter griffie van het Hof op de da-tum van de terechtzitting waarop de zaak werd vastgesteld, dat is met miskenning van de door art. 420bis, eerste lid, Sv. voorgeschreven termijn van acht dagen voor de terechtzitting (2).

9° Het Hof slaat geen acht op de akte van betekening van de voorziening die door de Belgische Staat (*Minister van Finan-ciën, Bestuur van Douane en Accijnzen*) is neergelegd ter griffie van het Hof op de datum van de terechtzitting waarop de zaak werd vastgesteld, dat is met mis-kenning van de door artikel 420bis, eer-ste lid, Sv. voorgeschreven termijn van acht dagen voor de terechtzitting, noch op de namens eiser ingediende memorie die

zoeksrechter gewoon niet bevoegd was geweest, zou dit nl. tot ambtshalve cassatie aanleiding moeten geven hebben.

Spijtig genoeg diende het, begrijpelijk, cassatie-beroep van zowel het openbaar ministerie als van de Belgische Staat (*Min. v. Financiën, Bestuur van Douane en Accijnzen*) wegens onontvanke-lijkheid van de voorzieningen uit hoofde van on-geldige, resp. laattijdige, betekening, door het ge-annoteerd arrest verworpen te worden, zodat de hoogste rechtspraak uitbleef.

Een ondubbelzinnige en volledig aan het E.V.R.M. aangepaste wetgeving, die thans niet de waarborgen biedt waarover de verdachte in ge-meen recht beschikt, zodat zelfs de vraag naar de gelijkheid onder verdachten bijzonder aan de orde is, komt ter zake dringend noodzakelijk voor.

G.D.

(2) Zie Cass., 6 sept. 1994, A.R. nr. P.93.1537.N (A.C., 1994, nr. 358).

niet de ontvankelijkheid van de voorziening betreft (3).

(PROCUREUR-GENERAAL TE GENT, BELGISCHE STAAT - MIN. V. FINANCIËN - BESTUUR VAN DOUANE EN ACCIJNZEN T. LEYTENS)

ARREST

(A.R. nrs. P.96.1208.N en P.96.1222.N)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 14 augustus 1996 deels op verwijzing gewezen door het Hof van Beroep te Gent, kamer van inbeschuldigingstelling;

Gelet op het arrest van het Hof van 30 juli 1996;

Overwegende dat beide voorzieningen gericht zijn tegen hetzelfde arrest; dat de goede rechtsbedeling vereist ze samen te voegen en erover te beslissen bij een en hetzelfde arrest;

I. Op de voorziening van de procureur-generaal bij het Hof van Beroep te Gent :

Over de door verweerder aangevoerde niet-ontvankelijkheid van de voorziening bij toepassing van artikel 40, laatste lid, Gerechtelijk Wetboek :

Overwegende dat, krachtens artikel 40, laatste lid, Gerechtelijk Wetboek, de betekening in het buitenland of aan de procureur des Konings ongedaan is indien de partij op wier verzoek ze verricht is, de woonplaats of de verblijfplaats van degene aan wie betekend wordt, in België of, in voorkomend geval in het buitenland, kende;

Overwegende dat eiser zijn voorziening heeft laten betekenen aan de procureur des Konings bij de Rechtbank van Eerste Aanleg te Gent omdat "(Verweerder) ... afgevoerd (is) van ambtswege op 27 februari 1992";

Dat uit de stukken waarop het Hof vermag acht te slaan, evenwel blijkt dat verweerders verblijfplaats in het buitenland gekend is en dat hij bovendien in zijn verzoekschriften strekkende tot voorlopige invrijheidstelling woonstkeuze heeft gedaan bij Mr. Michel Verstraeten, advocaat bij de balie te Gent;

Dat de betekening ongedaan is, mitsdien de voorziening niet ontvankelijk is;

II. Op de voorziening van de Belgische Staat :

Overwegende dat uit de stukken waarop het Hof vermag acht te slaan, niet blijkt dat de voorziening van de Belgische Staat werd betekend aan verweerder;

Dat de voorziening niet ontvankelijk is;

Om die redenen, voegt samen de zaken P.96.1208.N en P.96.1222.N; zonder acht te slaan op de stukken die door de Belgische Staat, eiser sub II, zijn neergelegd ter griffie van het Hof op 17 september 1996, datum van de terechtzitting waarop de zaak werd vastgesteld, dat is met miskenning van de door artikel 420bis, eerste lid, van het Wetboek van Strafvordering voorgeschreven termijn van acht dagen vóór de terechtzitting, noch op de namens eiser ingediende memorie, die niet de ontvankelijkheid van de voorziening betreft; verwerpt de voorzieningen; laat de kosten van de voorziening van de procureur-generaal bij het Hof van Beroep te Gent ten laste van de Staat; veroordeelt de Belgische Staat in de kosten van zijn voorziening.

24 september 1996 — 2^e kamer — Voorzitter : de h. Holsters, afdelingsvoorzitter — Verslaggever : de h. Huybrechts — Gelijkluidende conclusie van de h. Dubrulle, advocaat-generaal — Advocaten : mrs. Claeys Bouúaert; M. Verstraeten, Gent.

(3) Zie Cass., 11 april 1984, A.R. nr. 3526 (A.C., 1983-84, nr. 464).

Nr. 328

2° KAMER — 24 september 1996

1° MACHTEN — RECHTERLIJKE MACHT — MISDAAD TEN LASTE GELEGD AAN EEN MAGISTRAAT VAN EEN HOF VAN BEROEP OF VAN EEN ARBEIDSHOF — MISDAAD GEPLEEGD IN DE UITOEFENING VAN ZIJN AMBT — VOOR CORRECTIONALISERING VATBARE MISDAAD — BEVOEGDHEID — HOF VAN CASSATIE — TWEEDE KAMER.

2° CASSATIE — BEVOEGDHEID VAN HET HOF — KAMERS, VERENIGDE KAMERS, VOLTALLIGE ZITTING, ALGEMENE VERGADERING — KAMERS — MISDAAD TEN LASTE GELEGD AAN EEN MAGISTRAAT VAN EEN HOF VAN BEROEP OF VAN EEN ARBEIDSHOF — MISDAAD GEPLEEGD IN DE UITOEFENING VAN ZIJN AMBT — VOOR CORRECTIONALISERING VATBARE MISDAAD — BEVOEGDHEID — HOF VAN CASSATIE — TWEEDE KAMER.

3° MISDRIJF — ALLERLEI — VERZACHTENDE OMSTANDIGHEDEN — GEVOLG.

1° en 2° *Wanneer de procureur-generaal bij het Hof van Cassatie van de minister van Justitie de stukken heeft ontvangen betreffende een voor correctionalisering vatbare misdaad, die ten laste is gelegd aan een magistraat van een hof van beroep of van een arbeidshof of aan een magistraat van het parket bij één van voornoemde rechtscolleges en die voornoemde magistraat zou hebben gepleegd in de uitoefening van zijn ambt, maakt hij door een schriftelijke vordering de zaak aanhangig bij de tweede kamer van het Hof; als het Hof van Cassatie, dat in raadkamer over die vordering uitspraak doet, oordeelt dat er grond bestaat tot onderzoek, verwijst het de zaak naar de eerste voorzitter van een hof van beroep van een ander rechtsgebied dan dat waartoe de betrokken magistraat behoort, opdat hij een magistraat aanwijst die het ambt van onderzoeksmagistraat zal waarnemen (1). (Artt. 479, 481, 482, 483, 485 en 486 Sv.)*

3° *De verzachtende omstandigheden waarvan het bestaan door de rechter is er-*

kend, beïnvloeden de misdaad vanaf het ontstaan ervan en maken er met terugwerkende kracht een wanbedrijf van (2). (Art. 1 Wet Verzachtende Omstandigheden.)

(PROCUREUR-GENERAAL
BIJ HET HOF VAN CASSATIE INZAKE X.)

ARREST

(A.R. nr. P.96.1246.N)

HET HOF; — Gelet op de hierna volgende vordering :

“Aan de tweede kamer van het Hof van Cassatie,

Wij, procureur-generaal bij het Hof van Cassatie,

Gelet op het schrijven “KAB/A1/* / 040796/acd” van 4 juli 1996 waarbij de Heer Minister van Justitie, conform de bepalingen van artikel 485 en volgende van het Wetboek van Strafvordering, ons een dossier heeft toegezonden waarin onder meer X vernoemd wordt in een zaak van omkoping;

Overwegende dat de aangeklaagde feiten misdrijven kunnen opleveren die strafbaar zijn met criminele straffen overeenkomstig artikel 249 van het Strafwetboek;

Overwegende dat, nu het om feiten gaat die X in de uitoefening van zijn ambt zou hebben gepleegd, de Heer Minister van Justitie terecht melding maakt van artikelen 485 en volgende van het Wetboek van Strafvordering;

Overwegende dat echter uit de rechtspraak blijkt dat, sedert de inwerkingtreding van de wet van 4 oktober 1867 op de verzachtende omstandigheden, wanneer na onderzoek voor dergelijke feiten voldoende bewaren bestaan om een verwijzing

(1) Zie Cass., 21 juni 1995, A.R. nr. P.95.0769.F (A.C., 1995, nr. 320), en 1 april 1996, A.R. nr. P.96.0171.F (A.C., 1996, *supra*, nr. 108), met concl. O.M. (Bull. en Pas., I, 1996, nr. 108).

(2) Zie Cass., 30 nov. 1953 (A.C., 1954, 223), reddenen, en Cass., verenigde kamers, 16 feb. 1955 (*ibid.*, 1955, 497).

naar het vonnisgerecht te verantwoorden, verzachtende omstandigheden stelselmatig worden aangenomen;

Overwegende dat de verzachtende omstandigheden, waarvan de rechter het bestaan heeft vastgesteld of aangenomen, met de misdaad vanaf het plegen ervan verbonden zijn en aan die misdaad met terugwerkende kracht het karakter van een wanbedrijf toeëigenen;

Overwegende dat het dan ook als verantwoord voorkomt van nu af de rechtspleging van de artikelen 479 en volgende van het Wetboek van Strafvordering, van toepassing op wanbedrijven, (toe te passen) in plaats van de procedure als bepaald bij artikel 485 en volgende van hetzelfde Wetboek;

Overwegende dat de door de Heer Minister van Justitie toegezonden stukken voldoende aanwijzingen bevatten om te onderzoeken of X zich aan enig misdrijf schuldig heeft gemaakt;

Overwegende dat er grond bestaat om de zaak voor onderzoek te verwijzen naar de Heer Eerste Voorzitter van een hof van beroep van een ander rechtsgebied dan dat waar X zijn ambt uitoefent, ten einde een magistraat aan te wijzen die het ambt van onderzoeksrechter zal waarnemen;

Gelet op de artikelen 479 en volgende van het Wetboek van Strafvordering, meer bepaald de artikelen 479 en 482;

Vorderen wij dat het aan het Hof moge behagen om, rechtdoende in raadkamer, de zaak te verwijzen naar de Eerste Voorzitter van het Hof van Beroep te ...

Brussel, 18 september 1996.

De procureur-generaal,
(get.) Liekendael."

Op de vermelde gronden verwijst het Hof, rechtdoende in raadkamer, de zaak naar de eerste voorzitter van het Hof van Beroep te Brussel ten einde aanwijzing van een magistraat die als onderzoeksrechter zal optreden.

24 september 1996 — 2^e kamer — Voorzitter en verslaggever : de h. D'Haenens, voorzitter — *Gelijkkluidende conclusie* van mevr. Liekendael, procureur-generaal.

Nr. 329

2^e KAMER — 25 september 1996

VERZEKERING — W.A.M.-VERZEKERING —
BENADEELDE IN DE ZIN VAN ARTIKEL 50 WET
9 JULI 1975 — BEGRIP.

De werkgever die aan zijn werknemer, die is getroffen door een verkeersongeval veroorzaakt door de fout van een niet-verzekerde derde, bedragen en sociale voordelen heeft betaald, niet om reden van die fout, maar ter uitvoering van wettelijke of overeengekomen verplichtingen, is geen "benadeelde" in de zin van art. 50, wet 9 juli 1975 en kan geen aanspraak maken op terugbetaling door het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds (1).

(GEMEENSCHAPPELIJK MOTORWAARBORGFONDS
T. VAN ECKHOUDT E.A.)

ARREST (vertaling)

(A.R. nr. P.96.0552.F)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 13 maart 1996 door het Hof van Beroep te Brussel gewezen;

A. In zoverre de voorziening gericht is tegen de beslissing op de door verweerder ingestelde burgerlijke rechtsvordering :

Overwegende dat eiser geen enkel middel aanvoert;

B. In zoverre de voorziening gericht is tegen de beslissing op de door verweerder ingestelde burgerlijke rechtsvordering :

(1) Zie Cass., 2 dec. 1992, A.R. nr. 7737 (A.C., 1991-92, nr. 764); 1 juni 1993, A.R. nr. 6392 (*ibid.*, 1993, nr. 263).

Over het middel : schending van de artikelen 1382 en 1383 van het Burgerlijk Wetboek, 49 en 50 van de wet van 9 juli 1975 betreffende de controle der verzekeringsondernemingen, 16 en 17 van het koninklijk besluit van 16 december 1981 houdende inwerkingstelling en uitvoering van de artikelen 49 en 50 van de wet van 9 juli 1975, zoals zij van toepassing waren op de dag van het ongeval, artikelen 1 van de wet van 1 juli 1956 betreffende de verplichte aansprakelijkheidsverzekering inzake motorrijtuigen en 149 van de Grondwet,

doordat het bestreden arrest de aansprakelijke voor het ongeval, Marc Alsteen (beklaagde) op basis van artikel 54, § 4, van de wet van 3 juli 1978 betreffende de arbeidsovereenkomsten en artikel 1382 van het Burgerlijk Wetboek, veroordeelt om aan de burgerlijke partij M.I.V.B., naast de vrijstelling van 10.000 frank, een vergoeding van 54.441 frank te betalen voor de eigen schade die de M.I.V.B. geleden heeft ten gevolge van de voordelen en andere sociale bijdragen die zij aan haar werknemer, de heer Robert Van Eeckoudt, betaald heeft, zonder dat hij in ruil hiervoor arbeidsprestaties had geleverd gedurende de periode van arbeidsongeschiktheid die volgde op het ongeval waardoor hij op 6 februari 1991 was getroffen, op grond dat "de controverse die lange tijd heeft bestaan over de vraag of het oorzakelijk verband tussen de fout van de voor een ongeval aansprakelijke derde en de schade die voortvloeit uit de betalingen die een werkgever krachtens een wettelijke, reglementaire of bij overeengekomen hoofd- of bijkomende verbintenis ten voordele van de getroffene heeft verricht, al dan niet verbroken was, lijkt te zijn beëindigd door het arrest dat het Hof van cassatie op 19 september 1990 in de zaak Jez tegen de M.I.V.B. heeft gewezen; dat dit arrest erkent dat de werkgever die vergoeding vordert van de schade die hij heeft geleden ten gevolge van het feit dat hij het loon en de sociale bijdragen van zijn arbeider heeft moeten betalen zonder enige tegenprestatie van diens kant, zich beroept op een recht dat gegrond is op artikel 1382 van het Burgerlijk Wetboek en dat de schade die de werkgever in die omstandigheden persoonlijk heeft geleden, veroorzaakt is door de fout van de voor het ongeval aansprakelijke persoon, onverschillig of de vordering gegrond is op artikel 52, § 4, van de wet van 3 juli 1978, dan wel op artikel 1382 van het Burgerlijk Wetboek" en dat "in zoverre de burgerlijke partij M.I.V.B. aantoont, zoals zij doet, dat de be-

dragen waarvan zij de terugbetaling vordert werden uitgekeerd met toepassing van de wet of de op haar personeel toepasselijke collectieve arbeidsovereenkomsten, overeenkomstig het beginsel dat de door een misdrijf of oneigenlijk misdrijf veroorzaakte schade volledig moet worden vergoed, wat inhoudt dat de schadelijder moet worden teruggebracht in de toestand waarin hij zich zou hebben bevonden, indien de fout niet zou zijn begaan, moet worden aangenomen dat het geheel van de uitbetalingen die de M.I.V.B. heeft verricht zonder in ruil daarvoor arbeidsprestaties van haar aangestelde te hebben verkregen, wel degelijk voor haar een schade oplevert, die haar eigen is en waarvan zij de vergoeding kan vorderen, zowel in onderhavig geval op grond van artikel 54, § 4, van de wet van 3 juli 1978 als op grond van artikel 1382 van het Burgerlijk Wetboek (...)", het bestreden arrest beslist dat de M.I.V.B. een benadeelde is in de zin van de artikelen 49 en 50 van de wet van 9 juli 1975 betreffende de controle der verzekeringsondernemingen en van haar uitvoeringsbesluit van 16 december 1981, op grond dat "ten aanzien van het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds, onder benadeelde moet worden verstaan eenieder die krachtens artikel 14 van het koninklijk besluit van 16 december 1981 tegen voornoemd Fonds een recht op vergoeding kan doen gelden, wanneer de aansprakelijke persoon voor een strafrecht wordt gedagvaard, op voorwaarde dat de benadeelde niet behoort tot de in de artikelen 16 en 17 van datzelfde koninklijk besluit opgesomde derden die geheel of gedeeltelijk uitgesloten zijn van de door het Fonds toegekende waarborg", dat noch artikel 16, noch artikel 17, § 1, van het koninklijk besluit van 16 december 1981 toelaten te beslissen "dat de M.I.V.B., in haar hoedanigheid van werkgever van de getroffene, zou moeten worden uitgesloten van het uitsluitend aan de benadeelden toegekende recht om verhaal uit te oefenen op het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds, (...) dat de M.I.V.B. schade heeft geleden ten gevolge van het ongeval waardoor haar aangestelde Van Eeckhoudt tijdens het werk is getroffen en dus moet worden beschouwd als een benadeelde in de zin van de toepasselijke wettelijke bepalingen; dat de werkgever schade lijdt, ongeacht of het een materiële schade betreft (schade aan zijn voertuig), dan wel een schade die hij lijdt wegens de getroffene (betaling van gewaarborgd loon of wettelijke sociale voordelen of voordelen die

voortvloeiën uit bijzondere bepalingen, zonder tegenprestatie van zijn personeelslid" en, bijgevolg, de beslissing van de eerste rechter wijzigt en de rechtsvordering van de M.I.V.B. tot beloop van een bedrag van 54.441, Bf gegrond verklaart ten laste van Marc Alsteen en het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds in solidum,

terwijl, nu de werkgever van de getroffenene tegen het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds geen eigen recht kan doen gelden, er, om na te gaan of de werkgever een "benadeelde" is in de zin van de artikelen 49 en 50 van de wet van 9 juli 1975, moet worden verwezen naar de definitie van dat woord in artikel 1 van de wet van 1 juli 1956 dat is overgenomen uit de Benelux-overeenkomst betreffende de verplichte aansprakelijkheidsverzekering inzake motorrijtuigen, en naar de uitlegging die hieruit voortvloeit, overeenkomstig het voorwerp van die overeenkomst, van de bovenvermelde reglementering en de daarbij gevoegde gemeenschappelijke bepalingen, te weten de bijzondere bescherming van degene die, ten gevolge van het ongeval, een schade heeft geleden die kan worden vergoed volgens de regels van de aquiliaanse aansprakelijkheid; de werkgever van de getroffene geen vergoedbare schade lijdt die in een oorzakelijk verband staat met het ongeval in de zin van artikel 1382 van het Burgerlijk Wetboek; immers, enerzijds, de werkgever, wanneer hij, zoals in casu, bijdragen, voordelen en andere sociale lasten betaalt op het aan de getroffenene van het ongeval uitgekeerde loon, enkel de verplichtingen nakomt die hij heeft krachtens de wet of bijzondere overeenkomsten, zodat het oorzakelijk verband tussen de fout van de schadeveroorzaker en de schade van de M.I.V.B. (eerste verweerster) verbroken wordt; anderzijds, de werkgever de patronale bijdragen en andere sociale bijdragen moet betalen, ongeacht de fout van de derde, en die bedragen niet worden gestort als tegenprestatie voor de geleverde arbeid maar bij wijze van collectieve bijstand, dat is de bijdrage van de werkgever in de sociale voordelen die aan de gezamenlijke werknemers worden toegekend, waardoor de betaling ervan zonder tegenprestatie niet kan worden beschouwd als een aquiliaanse schade opgevat als de schending van een wettig belang van de M.I.V.B.; de omstandigheid, tenslotte, dat de werkgever tevens over een rechtstreekse vordering tegen de voor het ongeval aansprakelijke beschikt op basis van artikel 54, § 4, van de wet betreffende de arbeidsovereenkomsten, niet impli-

ceert dat hij daarom automatisch een vergoedbare schade heeft geleden in de zin van artikel 1382 van het Burgerlijk Wetboek; daaruit volgt dat het bestreden arrest, nu het eiser veroordeelt om aan de eerste verweerster de bedragen terug te betalen ter vergoeding voor de eigen schade die zij heeft geleden omdat zij het gewaarborgd loon en andere sociale voordelen heeft betaald, die verweerster, in strijd met de artikelen 1382 en 1383 van het Burgerlijk Wetboek, beschouwt als een "benadeelde" in de zin van de artikelen 49 en 50 van de wet van 9 juli 1975 betreffende de controle der verzekeringsondernemingen en bijgevolg alle in het middel aangegeven wetsbepalingen schendt, met uitzondering van artikel 149 van de Grondwet; het bestreden arrest althans niet nagaat welke de aard is van elk van de bedragen waarvan de eerste verweerster de terugbetaling door eiser vordert, ofschoon die verweerster in haar conclusie over die bedragen details verstrekt, en meer bepaald dat "de bedragen waarvan de M.I.V.B. de terugbetaling vordert, niet van dezelfde aard zijn als de door de arbeidsongevallenverzekeraar betaalde vergoedingen, en niet met die bedragen samenvalen. (...) In geval van arbeidsongeschiktheid van haar aangestelde, is de M.I.V.B., krachtens de wet en de in de daartoe geëigende paritaire comités (PC nr. 141 en nr. 142) regelmatig gesloten collectieve arbeidsovereenkomsten, niet alleen verplicht hem gedurende de periode van gewaarborgd loon zijn (door de arbeidsongevallenverzekeraar terugbetaalde bezoldiging) en de daaraan verbonden sociale bijdragen te betalen, maar tevens een reeks andere bedragen of sociale bijdragen in de brede zin van het woord (patronale bijdragen, standplaatsvergoeding, vakbondsfonts, geneeskundige dienst, enz ...) (...) In onderhavig geval heeft de arbeidsongevallenverzekeraar, zoals voorzien, zowel het gewaarborgd loon als die aanvullende vergoeding aan de M.I.V.B. terugbetaald. De M.I.V.B. vordert dus niet de terugbetaling ervan; geen enkel stuk waarmee het gevorderde bedrag van 54.441 Bf wordt gestaafd, houdt overigens rekening met die vergoedingen"; het bestreden arrest hierdoor het Hof van cassatie niet in staat stelt de wettigheid na te gaan van de beslissing, volgens welke de eerste verweerster een "benadeelde" is in de zin van de artikelen 49 en 50 van de wet van 9 juli 1975, omdat de schade waarvan zij de vergoeding vordert

van het Gemeenschappelijk Waarborgfonds een schade is die kan worden vergoed volgens de regels van de aquiliaanse aansprakelijkheid (schending van alle in het middel aangegeven bepalingen):

Overwegende dat het arrest beslist dat verweerder getroffen is door een verkeersongeval, dat is veroorzaakt door de bestuurder van een niet-verzekerd motorrijtuig;

Dat het eiser veroordeelt om inzonderheid aan verweerder, werkgever van verweerder, een bedrag van 54.441 frank terug te betalen bij wijze van "bedragen en sociale voordelen", die laatstgenoemde ontvangen heeft op grond van "de wet en bijzondere bepalingen";

Overwegende dat luidens artikel 50 van de wet van 9 juli 1975 betreffende de controle der verzekeringsondernemingen, zoals het te dezen van toepassing is, iedere benadeelde, van het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds de vergoeding kan bekomen van de schade voortvloeiende uit lichamelijke letsels die door een motorrijtuig zijn veroorzaakt, inzonderheid wanneer geen enkele erkende verzekeringsonderneming tot die vergoeding verplicht is, omdat de verzekeringsplicht niet is nageleefd;

Overwegende dat de benadeelde, in de zin van voornoemd artikel 50, de persoon is die een schade heeft geleden welke kan worden vergoed volgens de regels van de aquiliaanse aansprakelijkheid;

Overwegende dat verweerder voornoemd bedrag aan haar werknemer niet heeft betaald om reden van de fout waardoor laatstgenoemde is getroffen, maar ter uitvoering van wettelijke of overeengekomen verplichtingen van de werkgever, ook al vormt de fout van een derde de aanleiding hiertoe;

Dat verweerder, in zoverre zij dat bedrag betaald heeft, geen "benadeelde" is in de zin van voornoemd artikel 50 en de terugbetaling ervan niet kan vorderen van eiser;

Dat het middel gegrond is;

Om die redenen, vernietigt het bestreden arrest, in zoverre het eiser veroordeelt om aan verweerder een bedrag van 54.441 frank in hoofdsom en de interest op dat bedrag 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; veroordeelt eiser in twee derde van de kosten en verweerder in het overige derde; verwijst de aldus beperkte zaak naar het Hof van Beroep te Bergen.

25 september 1996 — 2^e kamer — Voorzitter : de h. Ghislain, waarnemend voorzitter — Verslaggever : de h. Willems — *Gelijklopende conclusie* van de h. Piret, advocaat-generaal — *Advocaat* : mr. Gérard.

Nr. 330

2^e KAMER — 25 september 1996

ONDERZOEK IN STRAFZAKEN — HUISZOEKINGEN EN BESLAGLEGGINGEN — AANWEZIGHEID VAN DE GEHECHTE VERDACHTE — NIET VOORGESCHREVEN OP STRAFFE VAN NIETIGHEID.

De aanwezigheid van de gehechte verdachte bij een huiszoeking is niet voorgeschreven op straffe van nietigheid (1). (Art. 39 Sv.)

(VINCENT T. FIDELITAS N.V. E.A.)

ARREST (vertaling)

(A.R. nr. P.96.0594.F)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 21 februari 1996 door het Hof van Beroep te Bergen gewezen;

(1) Cass., 8 jan. 1988, A.R. nr. 6366 (A.C., 1987-88, nr. 282).

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

.....

Overwegende dat het middel het hof van beroep verwijt dat het zijn beslissing om eiser schuldig te verklaren, grondt op gegevens die het vergaard heeft, enerzijds, met schending van artikel 39 van het Wetboek van Strafvordering en anderzijds, tijdens een huiszoeking die zonder de toestemming van de bewoner is uitgevoerd vóór de onderzoeksrechter kennis heeft genomen van de zaak;

Overwegende dat de bepalingen van artikel 39 van het bedoelde wetboek niet op straffe van nietigheid zijn voorgeschreven;

Dat het onderzoek van het middel overigens een onderzoek van feitelijke gegevens vereist, waarvoor het Hof niet bevoegd is;

Overwegende dat voor het overige de appelrechters, bij gebrek aan een conclusie over dat punt, de verklaring van de schuld van de beklaagde regelmatig met redenen omkleed hebben, nu zij van oordeel zijn dat de in de bewoordingen van de wet omschreven feiten bewezen zijn;

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 tegen eiser uitgeoefende burgerlijke rechtsvorderingen :

1. door verweerster, de naamloze vennootschap Zurich :

Overwegende dat het arrest de beroepen beslissing bevestigt om aan verweerster een provisionele vergoeding toe te kennen en zelf beslist om de zaak voor verdere behandeling naar de eerste rechter te verwijzen; dat die beslissing geen eindbeslissing is in de zin van artikel 416 van het Wetboek

van Strafvordering en geen uitspraak doet over een bevoegdheidsgeschil;

Dat de voorziening voorbarig en dus niet ontvankelijk is;

2. door de overige verweersters :

Overwegende dat eiser geen enkel middel aanvoert;

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

25 september 1996 — 2^e kamer — Voorzitter : de h. Ghislain, waarnemend voorzitter — Verslaggever : de h. Willems — Gelijkluidende conclusie van de h. Piret, advocaat-generaal — Advocaat : mr. Dufrane, Bergen.

Nr. 331

1^e KAMER — 26 september 1996

1^o FAILLISSEMENT, FAILLISSEMENTS-AKKOORD EN GERECHTELIJK AKKOORD — BEVOEGDHEID — VONNIS VAN FAILLIETVERKLARING — RECHTBANK VAN KOOPHANDEL RATIONE LOCI NIET BEVOEGD — HOGER BEROEP — VERWIJZING NAAR EEN ANDER HOF VAN BEROEP — DEVOLUTIEVE KRACHT VAN HET HOGER BEROEP.

2^o BEVOEGDHEID EN AANLEG — BURGERLIJKE ZAKEN — BEVOEGDHEID — VOLSTREKTE BEVOEGDHEID (MATERIELE. PERSOONLIJKE) — VONNIS VAN FAILLIETVERKLARING — RECHTBANK VAN KOOPHANDEL RATIONE LOCI NIET BEVOEGD — HOGER BEROEP — VERWIJZING NAAR EEN ANDER HOF VAN BEROEP — DEVOLUTIEVE KRACHT VAN HET HOGER BEROEP.

1^e en 2^e Wanneer een hof van beroep zich *ratione loci* niet bevoegd verklaart om uitspraak te doen over het hoger beroep tegen een vonnis van de rechtbank van koophandel die een faillietverklaring heeft uitgesproken zonder zelf *ratione loci* bevoegd te zijn, en de zaak verwijst naar het bevoegde hof van beroep, doet laatstgenoemd hof wettig uitspraak over de omstandigheden van het faillissement, het

tijdstip waarop werd opgehouden te betalen en het vervullen van de wettelijke formaliteiten (1). (Artt. 643 en 1068 Ger.W.)

(LACHARON T. FAILLISSEMENT LACHARON)

ARREST (vertaling)

(A.R. nr. C.95.0375.F)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 8 juni 1995 door het Hof van Beroep te Luik gewezen;

Over het middel, gesteld als volgt : schending van de artikelen 23 tot 28, 602, 1°, 643 (gewijzigd bij artikel 10 van de wet van 3 augustus 1992), 807, 1042, 1050, 1068, inzonderheid het eerste lid, 1138, inzonderheid 2° en 3°, van het Gerechtelijk Wetboek, 437, 442 van het Wetboek van Koophandel (wet van 18 april 1851 betreffende faillissement, bankbreuk en uitstel van betaling) en 149 van de op 17 februari 1994 gecoördineerde Grondwet,

doordat het arrest, uitspraak doende na de verwijzing van de zaak door het Hof van Beroep te Bergen dat op 31 mei 1994 vaststelde dat de Rechtbank van Koophandel van Charleroi en het hof zelf ratione loci niet bevoegd waren om eiser failliet te verklaren : — het hoger beroep ontvankelijk verklaart; — bevestigt dat voldaan was aan de voorwaarden voor de faillietverklaring op de dag waarop ze is uitgesproken alsook het voorlopig tijdstip waarop werd opgehouden te betalen en de wettelijke voorwaarden die sindsdien waren vervuld; beveelt dat de Rechtbank van Koophandel te Luik de verrichtingen van het faillissement opvolgt en dat de (verweerders) hun opdracht als curator voortzetten; — een rechter-commissaris benoemt en eiser in de kosten veroordeelt op de volgende gronden : "de appelrechter moet, op het hoger beroep tegen een vonnis van faillietverklaring de feitelijke toestand beoordelen zoals die bestond op het tijdstip van de uitspraak van het vonnis. Dit geldt ook zelfs als voornoemd vonnis is gewezen door een ratione loci niet bevoegde rechtbank; het bestreden vonnis schetst een bijzonder nauwkeurig beeld van de toestand (van eiser) op het tijdstip van de faillietverkla-

ring; het hof van beroep kan niet anders dan ernaar verwijzen; de eerste rechters hebben uiteengezet hoe betrokkene een zaak had opgezet onder de naam 'Charles De Keyser' — een naam waarvan hij trouwens lang het bestaan bevestigde vervolgens onder de dekmantel van twee vennootschappen die hij valselijk beweerde in oprichting te zijn, de N.V. 'Editions Charles de Keyser' en de N.V. 'Distriprouds'; de wettelijke voorwaarden voor de faillietverklaring zijn vervolgens nauwkeurig onderzocht; hoewel (eiser) niet in het handelsregister was ingeschreven, betwistte hij zijn hoedanigheid van koopman niet; de toestand van het ophouden te betalen blijkt uit het mechanisme van de verrichtingen die (eiser) had opgezet en die terecht als 'wisselruiterij' werden bestempeld, zodanig dat, gelet op de uitzonderlijk lage prijzen en ontoereikende kasmiddelen het onvermijdelijk moest uitkomen vóór de toestand plots aan het licht zou komen of bekend raken door het instellen van vervolgingen, dat de schuldeisers — leveranciers of kopers — niet binnen een redelijke termijn zouden worden betaald; het krediet is aan het wankelen wanneer de schuldenaar met bedrieglijke middelen poogt te overleven; het krediet waarover hij beschikt is in dat geval bedrieglijk (...); de eerste rechters hebben perfect de aangewende middelen tegenover de kredietinstellingen beschreven en heel raak erop gewezen dat de omstandigheid dat hij met de leveranciers heeft gehandeld op een wijze die bedoeld was ze te misleiden over de persoon voor wie de leveringen bestemd waren, aantoonde dat betrokkene hun vertrouwen slechts kon winnen door allerlei list en bedrog aan te wenden";

terwijl, eerste onderdeel, krachtens artikel 1068 van het Gerechtelijk Wetboek hoger beroep tegen een eindvonnis of een vonnis alvorens recht te doen het geschil zelf aanhangig maakt bij de rechter in hoger beroep; die devolutieve kracht van het hoger beroep niet bestaat wanneer de appelrechter, bij de vernietiging van de beslissing van de eerste rechter die zich, ten onrechte, ratione loci bevoegd had verklaard, zelfs ambtshalve, vaststelt — zoals te dezen, dat het gaat om een aangelegenheid van openbare orde — dat hij evenmin ratione loci bevoegd is en derhalve niet bevoegd is om over de zaak zelf uitspraak te doen; hij in dat geval de bevoegde appelrechter moet aanwijzen naar wie de zaak overeenkomstig artikel 643 van het Gerechtelijk Wetboek wordt verwezen; de aldus aangewezen appelrechter zich niet kan beroepen op

(1) Zie Cass., 16 nov. 1989, A.R. nr. 8377 (A.C., 1989-90, nr. 168).

de devolutieve kracht van het hoger beroep als bedoeld bij artikel 1068 van het Gerechtelijk Wetboek aangezien de zaak niet bij hem aanhangig is gemaakt door een bij hem ingesteld hoger beroep, maar enkel op grond van de toepassing van artikel 643 van het Gerechtelijk Wetboek; het arrest bijgevolg, nu het uitspraak doet, nadat het Hof van Beroep te Bergen — dat had vastgesteld dat de Rechtbank van Koophandel te Charleroi en het hof zelf ratione loci niet bevoegd waren om eiser failliet te verklaren — de zaak naar het Hof van Beroep te Luik had verwezen, niet kon bevestigen dat voldaan was aan de voorwaarden voor de faillietverklaring op de dag waarop ze is uitgesproken alsook het voorlopig tijdstip waarop werd opgehouden te betalen en de wettelijke voorwaarden die sindsdien waren vervuld, zonder toepassing te maken van te dezen niet bestaande devolutieve kracht en dus niet zonder de artikelen 643, 1050 en 1068, eerste lid, van het Gerechtelijk Wetboek alsook de artikelen 437 en 442 van het Wetboek van Koophandel te schenden;

tweede onderdeel, zelfs in de veronderstelling dat het arrest, terecht, de devolutieve kracht van het hoger beroep kon toepassen, die devolutieve kracht wordt beperkt door de beroepen beslissing en de omvang van het door de partij of partijen ingestelde hoger beroep; wanneer de rechtspleging in eerste aanleg zoals te dezen, begint met een ambtshalve beslissing van de eerste rechter, de devolutieve kracht van het hoger beroep binnen de perken blijft van het voor de eerste rechter onderzochte geschil; het geschil dat bij de appelrechter aanhangig wordt gemaakt ten gevolge van het hoger beroep van de gefailleerde enkel de vraag betreft of het vonnis van faillietverklaring vernietigd of bevestigd moet worden en, derhalve, of het faillissement al dan niet moet worden herroepen; de appelrechter niet ambtshalve uitspraak kan doen over de voorwaarden van het faillissement en evenmin een beslissing kan bevestigen — die van de Rechtbank van Koophandel te Charleroi — die al was tenietgedaan door het Hof van Beroep te Bergen dat de zaak naar het Hof van Beroep te Luik had verwezen, welke beslissing gezag van gewijsde had; het arrest, door het hoger beroep ontvankelijk te verklaren maar tegelijkertijd te bevestigen dat voldaan was aan de voorwaarden voor de faillietverklaring op de dag waarop ze is uitgesproken alsook het voorlopig tijdstip waarop werd opgehouden te betalen en de wettelijke formaliteiten die sindsdien wa-

ren vervuld, bijgevolg (1) artikel 1068, eerste lid, van het Gerechtelijk Wetboek in samenhang met het beginsel van het dispositief vervat in de artikelen 807, 1042 en 1138, inzonderheid 2°, van het Gerechtelijk Wetboek schendt in zoverre het, door de beslissing van de ratione loci niet bevoegde rechter teniet te doen, tegelijkertijd bij wege van "bevestiging" of anders, uitspraak te doen over de voorwaarden van het faillissement; (2) voornoemd beginsel van het dispositief miskent, door het hoger beroep ontvankelijk te verklaren zonder te preciseren of het al dan niet gegrond is en zich te beperken tot de bevestiging dat de voorwaarden voor de faillietverklaring waren vervuld op de dag waarop ze is uitgesproken (schending van de artikelen 602, 1°, 807, 1042, 1050 en 1138, inzonderheid 2°, van het Gerechtelijk Wetboek) en na laat uitspraak te doen over gevorderde zaken door het hoger beroep ontvankelijk te verklaren zonder uitspraak te doen over de gegrondheid ervan (schending van artikel 1138, 3°, van het Gerechtelijk Wetboek); (3) het gezag van gewijsde van het op 31 mei 1994 door het Hof van Beroep te Bergen gewezen arrest miskent door te bevestigen dat de voorwaarden voor de faillietverklaring vervuld waren op de dag waarop ze op 25 mei 1992 door de Rechtbank van Koophandel te Charleroi werd uitgesproken, het vonnis van 31 maart 1993 bevestigt — waarbij de rechtbank van koophandel eisers verzet tegen het vonnis van faillietverklaring niet gegrond had verklaard — welk vonnis het Hof van Beroep te Bergen had tenietgedaan op grond van de vaststelling dat de eerste rechter ratione loci niet bevoegd was (schending van de artikelen 23 tot 28 van het Gerechtelijk Wetboek);

derde onderdeel, zelfs in de veronderstelling dat het arrest de feitelijke toestand van eiser wettig had kunnen beoordelen op de dag van de faillietverklaring, het dan nog slechts kon bevestigen dat op dat tijdstip aan alle voorwaarden voor de faillietverklaring voldaan was, als het overeenkomstig de artikelen 437 en 442 van het Wetboek van Koophandel had vastgesteld dat opgehouden was te betalen en dat het krediet aan het wankelen was op de dag van de uitspraak van het vonnis; de toestand waarin is opgehouden te betalen en het krediet aan het wankelen is gebracht, wordt beoordeeld aan de hand van de feitelijke gegevens waarover de rechter beschikt; die omstandigheden op objectieve wijze aangetoond en vastgesteld moeten worden; het arrest, nu het beslist dat "de

toestand waarin is opgehouden te betalen blijkt uit het mechanisme van de verichtingen die (eiser) had opgezet en die terecht als 'wisselruiterij' werden bestempeld, zodanig dat, gelet op de uitzonderlijk lage prijzen en ontoereikende kasmiddelen het onvermijdelijk moest uitkomen vóór de toestand plots aan het licht zou komen of bekend raken door het instellen van vervolgingen, dat de schuldeisers — leveranciers of kopers — niet binnen een redelijke termijn zouden worden betaald", het arrest (1) de toestand waarin is opgehouden te betalen afleidt uit een louter hypothetische en voorwaardelijke redenering, zonder vast te stellen of in feite, er objectief een toestand waarin is opgehouden te betalen bestond en derhalve zijn beslissing niet naar recht verantwoordt (schending van de artikelen 437 en 442 van het Wetboek van Koophandel); (2) zijn beslissing grondt op een omstandigheid die zich na het vonnis van faillietverklaring heeft voorgedaan, namelijk de omstandigheid dat uit het "mechanisme" dat opgezet was "onvermijdelijk" moest blijken dat "de schuldeisers (...) niet binnen een redelijke termijn zouden worden betaald" en tevens artikel 442 van het Wetboek van Koophandel schendt volgens hetwelk de rechter moet vaststellen dat de voorwaarden voor faillietverklaring moeten vervuld zijn op het tijdstip waarop ze wordt uitgesproken en hem verbiedt rekening te houden met achteraf aan het licht gekomen gegevens; (3) voorts, nu het beslist dat eiser heeft opgehouden te betalen, en zulks "nog vóór de toestand plots aan het licht zou komen of bekend zou raken door het instellen van vervolgingen door schuldeisers", wat erop neer komt te beslissen dat er geen toestand is waarin is opgehouden te betalen, tegenstrijdig is en niet regelmatig met redenen is omkleed en derhalve artikel 149 van de gecoördineerde Grondwet schendt :

Wat het eerste en het tweede onderdeel betreft :

Overwegende dat artikel 643 van het Gerechtelijk Wetboek bepaalt dat in de gevallen waarin een exceptie van onbevoegdheid aanhangig kan worden gemaakt voor de rechter in hoger beroep, deze over het middel beslist en de zaak, indien daartoe grond bestaat, verwijst naar de bevoegde rechter in hoger beroep;

Overwegende dat uit de stukken waarop het Hof vermag acht te slaan, blijkt :

1° dat het faillissement van eiser ambtshalve is uitgesproken door de Rechtbank van Koophandel te Charleroi en dat die rechtbank, op verzet van de gefailleerde, haar eerste beslissing heeft bevestigd;

2° dat het Hof van Beroep te Bergen, bij arrest van 31 mei 1994, na eraan te hebben herinnerd dat de regels betreffende de bevoegdheid ratione loci inzake het faillissement van openbare orde zijn, heeft vastgesteld dat "de eerste rechter ratione loci niet bevoegd was en dat hetzelfde geldt voor het Hof van Beroep te Bergen" en vervolgens de zaak naar het Hof van Beroep te Luik heeft verwezen;

3° dat het bestreden arrest van het Hof van Beroep te Luik "bevestigt dat voldaan was aan de voorwaarden voor de faillietverklaring op de dag waarop ze is uitgesproken alsook het voorlopig tijdstip waarop werd opgehouden te betalen en de wettelijke formaliteiten die sindsdien waren vervuld;

Overwegende dat de appelrechter, wanneer hij van een zaak kennis neemt ingevolge de verwijzing door een ander hof van beroep op grond van artikel 643 van het Gerechtelijk Wetboek, kennis neemt van de zaak in haar geheel en uitspraak moet doen over die zaak zoals ze aan de eerste rechter is voorgelegd, ook al was laatstgenoemde ratione loci niet bevoegd;

Dat het hof van beroep derhalve, door uitspraak te doen over de voorwaarden voor de faillietverklaring, het tijdstip waarop werd opgehouden te betalen en de vervulling van de door het faillissementsrecht opgelegde wettelijke formaliteiten, geen enkele van de in het middel aangegeven bepalingen heeft geschonden;

Dat die onderdelen niet aangenomen kunnen worden;

Wat het derde onderdeel betreft :

Overwegende dat het arrest, onder verwijzing naar de motivering van de eerste rechter, vaststelt dat eiser een "passief leveranciers" ten bedrage van 15.544.057 frank had, dat bestond uit schulden waarvan de meeste al ettelijke maanden voor het faillissement opeisbaar waren, dat hij niet over een "beschikbaar actief beschikte waarmee hij zijn opeisbaar passief had kunnen dekken" en dat hij opgehouden had te betalen op 25 mei 1992, datum van het vonnis van faillietverklaring;

Dat het arrest op eigen gronden beslist dat "de toestand waarin is opgehouden te betalen, blijkt uit het mechanisme van de verrichtingen die (eiser) had opgezet en die terecht als 'wisselruiterij' werden bestempeld, zodanig dat, gelet op de uitzonderlijk lage prijzen en ontoereikende kasmiddelen het onvermijdelijk moest uitkomen vóór de toestand plots aan het licht zou komen of bekend raken door het instellen van vervolgingen, dat de schuldeisers — leveranciers of kopers — niet binnen een redelijke termijn zouden worden betaald";

Overwegende dat uit die vaststellingen en bewoordingen blijkt dat de appelrechters de voorwaarden van het faillissement hebben beoordeeld op de dag dat ze werd uitgesproken; dat de appelrechters, door erop te wijzen hoe onafwendbaar het faillissement wel was, hun beslissing niet hebben gegrond op een loutere hypothetische redenering en evenmin op omstandigheden die zich na het vonnis van faillietverklaring hebben voorgedaan; dat zij, zonder in tegenstrijdigheid te vervallen, hun beslissing regelmatig met redenen hebben omkleed;

Dat dit onderdeel niet kan worden aangenomen;

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

26 september 1996 — 1^e kamer — Voorzitter : de h. Rappe, waarnemend voorzitter

ter — *Verslaggever* : de h. Parmentier — *Gelijkkluidende conclusie* van de h. Piret, advocaat-generaal — *Advocaten* : mrs. Delahaye en T^rKint.

Nr. 332

1^e KAMER — 26 september 1996

AUTEURSRECHT — MUZIEKWERK — VEELVOUDIGING — RADIO-UITZENDING — BESCHERMING VAN DE AUTEUR — VOORWAARDE.

De bescherming van de rechten van de auteur van een muziekwerk is niet onderworpen aan de voorwaarde dat de uitvoering of de opvoering ervan, meer bepaald via een radio-uitzending, bewust voor het publiek bestemd is of permanent is; het is voldoende dat zij openbaar en hoorbaar is (1). (Artt. 1 en 16 Auteurswet.)

(S.A.B.A.M. T. ETS. J. DESMETTE B.V.B.A.)

ARREST (vertaling)

(A.R. nr. C.95.0380.F)

HET HOF; — Gelet op het bestreden vonnis, op 3 maart 1995 in laatste aanleg gewezen door de vrederechter van het eerste kanton van Zinnik;

Over het middel : schending van de artikelen 1, 16, van de Auteurswet van 22 maart 1886, 2, eerste en vierde lid, 11, eerste lid en 11bis, eerste lid, van de Conventie van Bern voor de bescherming van werken van letterkunde en kunst, ondertekend op 9 september 1886, herzien te Brussel op 26 juni 1948 en goedgekeurd bij de wet van 16 juni 1951,

doordat de vrederechter, na te hebben vastgesteld dat "er in de show-room of in een belendende plaats van verveerster een radiotoestel speelde en dat de muziekwerken die het uitzond hoorbaar waren voor de personen in de show-room" de vordering van eiseres niet gegrond verklaart

(1) Cass., 27 feb. 1975 (A.C., 1975, 736).

op de volgende gronden : "er moet nochtans nog worden nagegaan of het in de gegeven omstandigheden van de zaak wel degelijk ging om een heruitzending die speciaal voor het publiek was bedoeld; (...) de rechter heeft aangenomen dat zulks wel degelijk het geval was wanneer een radio-toestel onafgebroken speelde in een drankgelegenheid omdat die radio-uitzending verondersteld werd het comfort van de verbruikers te verbeteren en hen ertoe aan te zetten in de zaak te blijven en er de aldaar verkochte dranken te verbruiken; (...) zulks is ook het geval in de winkels waar de radiotoestellen zijn geïntegreerd in een vaste, met luidsprekers uitgeruste installatie die permanent achtergrondmuziek speelt met de bedoeling de klanten in de zaak te houden (...); het is minder evident en zelfs twijfelachtig dat er sprake is van heruitzending die bewust voor het publiek is bestemd wanneer het radiotoestel een autoradio is die te koop staat opgesteld in de inkomhal van de zaak; (...) gelet op het type van het bewuste radiotoestel, de plaats ervan en het programma dat het uitzond op het tijdstip van de vaststelling, blijkt duidelijk dat het toestel slechts af en toe speelde en dat er zeker geen permanente achtergrondmuziek mee kon worden gespeeld met de bedoeling de klanten in de zaak te houden; (...) het spreekt immers vanzelf dat de uitzending van een muziekwerk door een radio maar af en toe wordt aangezet door de eigenaar ervan of door een toevallige klant die het wil testen, geen grond kan zijn voor de heffing van auteursrechten, zelfs als de uitgezonden werken worden gehoord door andere personen die zich in de nabijheid bevinden",

terwijl krachtens de artikelen 1 en 16 van de Auteurswet van 22 maart 1886, een muziekwerk alleen met toestemming van de maker geheel of gedeeltelijk mag worden uitgevoerd of opgevoerd in het openbaar en dat krachtens de artikelen 2, eerste en vierde lid, 11, eerste lid en 11bis, eerste lid, van voornoemde Conventie van Bern de auteur het uitsluitend recht heeft machtiging te verlenen tot de openbare mededeling van zijn werk door radio-uitzending, door middel van een luidspreker of een ander soortgelijk middel of instrument dat klanken verzendt; het auteursrecht wordt beschermd van zodra de uitvoering of de mededeling van het werk werkelijk openbaar en hoorbaar is; het enkele feit dat een muziekwerk ten gehore wordt gebracht door middel van een radio-ontvangsttoestel op een openbare plaats, al is het maar af en toe, derhalve een open-

bare opvoering van dat werk is in de zin van de wet van 22 maart 1886; noch de voornoemde bepalingen noch enige andere wetsbepaling de noodzakelijke toestemming van de auteur van een muziekwerk onderwerpt aan de voorwaarde "dat er bewuste heruitzending is ten behoeve van het publiek"; de wettelijke bescherming van de auteur geenszins afhangt "van het type radiotoestel, de plaats ervan of het programma dat het uitzond" noch van "de permanente uitzending van achtergrondmuziek met de bedoeling de klanten in de zaak te houden"; daaruit volgt dat de vrede-rechter zijn beslissing niet naar recht heeft verantwoord :

Overwegende dat luidens artikel 1 van de Auteurswet van 22 maart 1886, dat te dezen van toepassing is, alleen de maker van een werk van letterkunde of kunst het recht heeft om het op welke wijze of in welke vorm ook te reproduceren of om daarvoor toestemming te geven; dat artikel 16 van die wet preciseert dat geen enkel muziekwerk zonder de toestemming van de maker geheel of gedeeltelijk in het openbaar mag worden uitgevoerd of opgevoerd;

Overwegende dat het vonnis, ofschoon het vaststelt "dat er in de show-room of in een belendende plaats van verweerster een radiotoestel speelde en dat de muziekwerken die het uitzond hoorbaar waren voor de personen in de show-room", en het de rechtsvordering van eiser niet gegrond verklaart op grond dat het niet bewezen is dat er "een bewuste heruitzending ten behoeve van het publiek was" en dat het radiotoestel "slechts af en toe speelde en dat er zeker geen permanente achtergrondmuziek mee kon worden gespeeld met de bedoeling de klanten in de zaak te houden";

Overwegende dat geen enkele wettelijke bepaling de bescherming van de rechten van de auteur van een muziekwerk onderwerpt aan de voorwaarde dat de uitvoering of de opvoering van het muziekwerk bewust voor het publiek bestemd is of permanent is;

Dat het auteursrecht wordt beschermd zodra de uitvoering of vertoning van het werk openbaar en hoorbaar is;

Dat het vonnis de in het middel aangegeven wettelijke bepalingen schendt;

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; houdt de kosten aan en laat de beslis-sing daaromtrent aan de feitenrechter over; verwijst de zaak naar de vrederechter van het tweede kanton van Bergen.

26 september 1996 — 1° kamer — Voorzitter : de h. Rappe, waarnemend voorzitter — Verslaggever : de h. Parmentier — *Gelijklopende conclusie* van de h. Piret, advocaat-generaal — *Advocaat* : mr. Bützler.

Nr. 333

1° KAMER — 26 september 1996

AUTEURSRECHT — MUZIEKWERK — VERVEELVOUDIGING — RADIO-UITZENDING — BESCHERMING VAN DE AUTEUR — VOORWAARDE.

De bescherming van de rechten van de auteur van een muziekwerk is niet onderworpen aan de voorwaarde dat de personen die toegang hebben tot een openbare plaats waar de muziek wordt uitgezonden, daar plaatsnemen; die bescherming hangt evenmin af van de plaats van het radiotoestel, de aard of de bedoeling van het gebruik ervan; het is voldoende dat de uitvoering of vertoning van het werk openbaar en hoorbaar is (1). (Art. 1 Nieuwe Auteurswet.)

(S.A.B.A.M. T. FARHAD C.V.)

ARREST (vertaling)

(A.R. nr. C.95.0385.F)

HET HOF; — Gelet op het bestreden vonnis, op 22 juni 1995 in laatste aanleg gewezen door de vrederechter van het eerste kanton van Elsene;

Over het middel : schending van de artikelen 1, § 1, van de wet van 30 juni 1994 betreffende het auteursrecht en de naburige rechten, 2, eerste en vierde lid, 11, eerste lid en 11bis, eerste lid, van de Conventie van Bern voor de bescherming van werken van letterkunde en kunst, onderkend op 9 september 1886, herzien te Brussel op 26 juni 1948 en goedgekeurd bij de wet van 16 juni 1951,

doordat de vrederechter, na te hebben vastgesteld dat "twee getuigen van (eises) op 23 november 1994 hebben vastgesteld dat de zaakvoerder van verweerster naar de radio luisterde in de handelszaak (boekhandel) die hij te Elsene, Elsensesteenweg 102, uitbaat (en) dat niet wordt betwist dat het radiotoestel achter de toonbank stond" de vordering van eiseres niet gegrond verklaart op de volgende gronden : "(...) hoewel de ernst en de objectiviteit van de inspecteurs van SABAM niet in twijfel kunnen worden getrokken, moet er toch worden nagegaan in welke omstandigheden en met welk doel de radio speelde; (...) in het onderhavige geval gaat het hoe dan ook om een plaats die toegankelijk is voor het publiek maar waar de klanten alleen maar even langslopen om een krant of iets anders in de boekhandel te kopen; de klanten nemen geen plaats in de winkel en 'genieten' dus niet van de muziek; (...) de plaats waar de radio stond, bevestigt het standpunt van verweerster volgens hetwelk de radio aanstond voor het eigen gebruik van de zaakvoerder; (...) uit de hierboven omschreven gegevens volgt dat er geen openbare uitvoering van muziekwerken is geweest en de vordering derhalve niet gegrond kan worden bevonden",

terwijl, krachtens artikel 1, § 1, van de wet van 30 juni 1994 alleen de auteur van een kunstwerk het recht heeft om het op welke wijze of in welke vorm ook te reproduceren of te laten reproduceren, en het volgens eender welk procédé aan het publiek mede te delen; krachtens de voornoemde bepalingen van de bovenvermelde

(1) Zie vorig arrest.

Conventie van Bern de auteur het uitsluitend recht heeft machtiging te verlenen tot de openbare mededeling van zijn werk door radio-uitzending, door middel van een luidspreker of een ander soortgelijk middel of instrument dat klanken overzendt; het auteursrecht wordt beschermd zodra de uitvoering of de mededeling van het werk openbaar en hoorbaar is; het enkele feit dat een muziekwerk ten gehore wordt gebracht door middel van een radio-ontvangsttoestel op een openbare plaats, al is het maar af en toe, derhalve een openbare opvoering van dat werk is in de zin van de wet van 30 juni 1994; noch de voornoemde bepalingen noch enige andere wetsbepaling de noodzakelijke toestemming van de auteur van een muziekwerk onderwerpt aan de voorwaarde "dat de klanten (...) plaatsnemen (...) in de winkel en (...) 'genieten' (...) van de muziek"; de wettelijke bescherming van de auteur geenszins afhangt van de plaats waar het radiotoestel staat, noch van de aard van het gebruik waarvoor het opstond; daaruit volgt dat de vrederechter zijn beslissing niet naar recht heeft verantwoord :

Overwegende dat luidens artikel 1 van de wet van 30 juni 1994 betreffende het auteursrecht en de naburige rechten alleen de auteur van een werk van letterkunde of kunst het recht heeft om het op welke wijze of in welke vorm ook te reproduceren of te laten reproduceren;

Overwegende dat het vonnis, ofschoon het vaststelt dat de zaakvoerder van verweerster via een radiotoestel dat achter de toonbank stond muziek uitzond in haar boekhandel, de rechtsvordering van eiseres niet gegrond verklaart op grond dat "de klanten alleen maar even langslopen om een krant of iets anders in de boekhandel te kopen; dat de klanten niet plaatsnemen in de winkel en dus niet van de muziek 'genieten'" en dat "de plaats waar de radio stond het standpunt van verweerster bevestigt volgens hetwelk de radio opstond voor het eigen gebruik van haar zaakvoerder";

Overwegende dat geen enkele wettelijke bepaling de bescherming van de auteur van een muziekwerk onderwerpt aan de voorwaarde dat de personen die toegang hebben tot een

openbare plaats waar de muziek wordt uitgezonden daar plaatsnemen; dat die bescherming evenmin afhangt van de plaats van het radiotoestel, de aard van het gebruik of de bedoeling van de gebruiker ervan;

Dat het auteursrecht wordt beschermd zodra de uitvoering of vertoning van het werk werkelijk openbaar en hoorbaar is;

Dat het vonnis de in het middel aangegeven wettelijke bepalingen schendt;

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; houdt de kosten aan en laat de beslissing daaromtrent aan de feitenrechter over; verwijst de zaak naar de vrederechter van het tweede kanton van Elsene.

26 september 1996 — 1^e kamer — Voorzitter : de h. Rappe, waarnemend voorzitter — Verslaggever : de h. Parmentier — *Gelijklopende conclusie* van de h. Piret, advocaat-generaal — *Advocaat* : mr. Bützler.

Nr. 334

1^e KAMER — 26 september 1996

1^o OVERHEIDSOPDRACHTEN (WERKEN, LEVERINGEN, DIENSTEN) — WERKEN — ONDERBREKING DOOR HET BESTUUR — VERGOEDING VAN DE AANNEMER — VOORWAARDE.

2^o INGEBREKESTELLING — AANSPRAKELIJKHEID BUITEN OVEREENKOMST.

3^o AANSPRAKELIJKHEID BUITEN OVEREENKOMST — ALGEMEEN — INGEBREKESTELLING.

1^o *De rechter die vaststelt dat het bestuur bevel heeft gegeven de uitvoering van een*

overheidsopdracht te onderbreken, kan de aannemer vergoeding toekennen voor de schade die hij heeft geleden, zonder dat zulks een fout van het bestuur impliceert (1). (Art. 15, § 5, M.B. 10 aug. 1977.)

2° en 3° *De delictuele of quasi-delictuele aansprakelijkheid vereist geen ingebrekestelling* (2). (Artt. 1146, 1382 en 1383 B.W.)

(WAALS GEWEST T. ETS. MAURICE WANTY N.V. E.A.)

ARREST (vertaling)

(A.R. nr. C.95.0396.F)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 23 januari 1995 door het Hof van Beroep te Brussel gewezen;

Over het eerste middel : schending van de artikelen 15, inzonderheid § 5, en 16, inzonderheid § 2, van het ministerieel besluit van 10 augustus 1977 houdende vaststelling van de algemene aannemingsvoorwaarden van de overheidsopdrachten van werken, leveringen en diensten,

doordat het arrest vooraf erop wijst dat (verweerster) op 22 november 1979 aan de heer Barbarin vroeg om de opdrachtgever ervan te verwittigen dat de werken op het bouwterrein tijdelijk moesten worden onderbroken om 'de verschillende omwonenden' in staat te stellen hun leidingen en buizen te plaatsen; dat de Belgische Staat bij brief van 6 december 1979 (verweerster) het bevel tot onderbreking van de werken aanzegde met uitwerking vanaf 22 november 1979, en eraan toevoegde dat de aannemer uit dien hoofde geen enkele schadevergoeding of herziening kon eisen"; dat nu bovendien vaststond en door het arrest was vastgesteld dat de C.V. 'Habitation familiale', de opdrachtgever, de tweede verweerster belast had met de werken voor de aansluiting op het waterleidingnet, dat laatstgenoemde vennootschap pas in maart 1980 die werken heeft aanbesteed en dat ze pas op 19 juni 1980 werden voltooid; het arrest vervolgens de vordering tot schadevergoeding die door

eerste verweerster was ingediend op grond van artikel 15, § 5, van het ministerieel besluit van 10 augustus 1977 houdende vaststelling van de algemene aannemingsvoorwaarden van de overheidsopdrachten van werken, leveringen en diensten, in beginsel gegrondd verklaart, het door de eerste rechter bevolen deskundigenonderzoek, na wijziging ervan, bevestigt en de zaak naar de rechtbank van eerste aanleg verwijst op grond dat "uit artikel 15, § 5, van de algemene aannemingsvoorwaarden niet kan worden afgeleid dat het enkel doelt op de bevelen tot onderbreking die het bestuur uit eigen beweging heeft gegeven en steunen op gronden die aan dat bestuur zijn te wijten en die het motu proprio aanvoert; dat artikel 15, § 5 toepasselijk is in het geval dat het bestuur, in het kader van zijn bevoegdheid om leiding te geven en toezicht te houden, zonder dat zulks noodzakelijkerwijs een fout aan de zijde van het bestuur impliceert, zijn recht uitoefent om de uitvoering van de opdracht te onderbreken wanneer het dit opportuun acht en het, met die bedoeling, de aannemer beveelt de werken stop te zetten",

terwijl krachtens artikel 15, § 5, van het ministerieel besluit van 10 augustus 1977 houdende vaststelling van de algemene aannemingsvoorwaarden van de overheidsopdrachten van werken, leveringen en diensten, de aannemer het recht heeft een rekening tot schadevergoeding in te dienen wanneer "op bevel of door de schuld van het bestuur" de uitvoering van de opdracht voor periodes die in totaal een twintigste van de contractueel bedongen uitvoeringstermijn overschrijden, wordt onderbroken; die bepaling uitsluitend doelt op de bevelen die door het bestuur zijn gegeven ten gevolge van de schuld of een fout van het bestuur; de aannemer daarentegen niet het recht heeft om op grond van die bepaling een rekening tot schadevergoeding in te dienen wanneer het bevel tot onderbreking gegrondd is op een geval van overmacht, zoals de schuld van een derde waarvoor het bestuur niet aansprakelijk is; een dergelijk geval immers uitsluitend wordt geregeld door artikel 16, § 2, van voornoemd ministerieel besluit op grond waarvan geen schadevergoeding kan worden gevorderd maar enkel en desgevallend een vordering tot verlenging van de termijnen tot herziening of tot de verbreking van de overeenkomst; het arrest, nu het beslist dat artikel 15, § 5 doelt op alle gevallen waarin het bestuur gebruik maakt van zijn bevoegdheid om de uitvoering van

(1) Cass., 29 sept. 1994, A.R. nr. C.93.0279.F (A.C., 1994, nr. 407).

(2) Cass., 1 juni 1933 (*Pas.*, 1993, 303).

de aanneming te onderbreken, zonder onderscheid te maken naar gelang het bevel al dan niet gegrond is op een fout of de schuld van een derde waarvoor het bestuur niet aansprakelijk is en die niet aan het bestuur zelf te wijten is, en nu het eiser bijgevolg op grond van die bepaling veroordeelt tot betaling van schadeloosstelling aan de eerste verweerster, de artikelen 15, § 5 en 16, § 2, van het ministerieel besluit van 10 augustus 1977 houdende vaststelling van de algemene aannemingsvoorwaarden van de overheidsopdrachten van werken, leveringen en diensten schendt :

Overwegende dat het arrest vaststelt dat "de Belgische Staat bij brief van 6 december 1979 Wanty het bevel tot onderbreking van de werken aanzegde met uitwerking vanaf 22 november 1979 (...)" en dat "het ministerie van Openbare Werken, bij brief van 5 september 1980 Wanty het bevel aanzegde om de werken te hervatten (...)" ;

Overwegende dat artikel 15, § 5, van het ministerieel besluit van 10 augustus 1977 houdende vaststelling van de algemene aannemingsvoorwaarden van de overheidsopdrachten van werken, leveringen en diensten bepaalt dat de aannemer, bij onderbreking van de aanneming op bevel of door de schuld van het bestuur, het recht heeft om, onder de voorwaarden van die bepaling, een rekening tot schadeloosstelling in te dienen;

Overwegende dat het arrest overweegt dat "artikel 15, § 5 toepasselijk is in het geval dat het bestuur, in het kader van zijn bevoegdheid om leiding te geven en toezicht te houden, zonder dat zulks noodzakelijkerwijs een fout aan de zijde van het bestuur impliceert, zijn recht uitoefent om de uitvoering van de opdracht te onderbreken wanneer het dit opportuun acht en het, met die bedoeling, de aannemer beveelt de werken stop te zetten";

Dat het arrest op die grond wettig beslist dat de door de eerste verweerster tegen eiser ingediende vordering tot betaling van schadeloosstelling in beginsel gegrond is;

Dat het middel niet kan worden aangenomen;

Over het tweede middel : schending van de artikelen 1146, 1382, 1383 van het Burgerlijk Wetboek, 702, 774, inzonderheid het tweede lid, 807, 1042, 1045, inzonderheid het derde lid, en 1138, inzonderheid 2°, van het Gerechtelijk Wetboek, van het algemeen rechtsbeginsel van de autonomie der procespartijen, van het algemeen beginsel volgens hetwelk de afstand van een recht strikt moet worden geïnterpreteerd en slechts uit feiten die voor geen andere uitlegging vatbaar zijn, kan worden afgeleid, van welk beginsel inzonderheid artikel 1045, derde lid, van het Gerechtelijk Wetboek een toepassing is, alsook miskenning van het algemeen rechtsbeginsel van het recht van verdediging,

doordat het arrest vaststelt dat de C.V. "l'Habitation familiale", opdrachtgever, de tweede verweerster belast had met de aansluiting van de woningen van de wijk op het waterleidingnet en dat "de heer Barbarin, bij brief van 31 augustus 1979 aan de (tweede verweerster) meedeelde dat er op 12 september op de bouwplaats een vergadering zou plaatshebben om het programma vast te stellen van de werken die de (tweede verweerster), de RTT en Unerg moesten uitvoeren en dat 'gelet op de huidige stand van de werken die bestonden in het aanleggen en verbeteren van de rioleering, de waterleidingwerken rond 15 oktober zouden moeten beginnen'", het arrest vervolgens de door eiser tegen de tweede verweerster ingestelde rechtsvordering tot vrijwaring die bij ontstentenis van een overeenkomst tussen die partijen gegrond was op de quasi-delictuele aansprakelijkheid van de tweede verweerster, niet gegrond verklaart op grond dat "bij gebreke aan enige bepaling betreffende de termijnen in de overeenkomst of in de wet de (tweede verweerster) enkel ertoe verplicht was het werk, gelet op de aard ervan en de feitelijke omstandigheden, binnen een redelijke termijn uit te voeren; dat de aansprakelijkheid van de (tweede verweerster) moet worden beoordeeld op grond van een vergelijking tussen haar optreden en dat van een normaal bedachtzaam en voorzichtig bestuur dat in dezelfde omstandigheden verkeert; dat (eiser), nu hij schuldige nalatigheid van de (tweede verweerster) aanvoert, moet bewijzen dat laatstgenoemde wist of moest weten dat, als de waterleiding niet binnen de voorziene of redelijkerwijs voorzienbare termijn was

aangelegd, andere aan de gang zijnde werken misschien onderbroken zouden moeten worden; (...) dat het enige stuk uit het dossier waaruit blijkt dat de (tweede verweerster) erop werd gewezen dat zij de werken dringend moest uitvoeren, de brief van 31 augustus 1979 van de heer Barbarin is waarin deze de (tweede verweerster) uitnodigt op een coördinatievergadering op 12 september en haar meedeelt dat, gelet op de stand van de rioleringswerken, de aanleg van de waterleiding rond 15 oktober 1979 zou moeten beginnen; dat het niet bevestigd is dat de (tweede verweerster) vóór 31 augustus 1979 in kennis was gesteld van de datum waarop de opdrachtgever of de ontwerper van het project haar de werken wenste te zien uitvoeren; (...) dat erop moet worden gewezen dat de (eerste verweerster) in haar verzoek van 22 november 1979 tot stillegging van de werken de (tweede verweerster) niet verwijt dat er door haar schuld vertraging is opgetreden, dat noch de Belgische Staat noch de heer Barbarin dat verzoek en de beslissing tot stillegging van de werken ter kennis hebben gebracht aan de (tweede verweerster) of enig verwijt of voorbehoud te haren aanzien hebben gemaakt, dat de C.V. "L'habitation familiale" in haar brief van 20 mei 1980 de (tweede verweerster) enkel verwijt 'dat zij een maand achterstand op de vooropgestelde datum heeft opgelopen', dat noch op het tijdstip dat (tweede verweerster) de werken uitvoerde, noch op het tijdstip waarop de (eerste verweerster) de werken hervatte, noch op het tijdstip van de voorlopige oplevering, de aansprakelijkheid van de (tweede verweerster) op enigerlei wijze werd betwist door de Belgische Staat; dat op grond van van artikel 1146 van het Burgerlijk Wetboek de schadevergoeding die de uitvoering bij equivalent is van een niet nagekomen contractuele verbintenis dan eerst verschuldigd is wanneer de schuldenaar in gebreke wordt gesteld om zijn verbintenis na te komen, behalve indien hetgeen de schuldenaar zich verbonden heeft te geven of te doen, niet kon gegeven of gedaan worden dan binnen een bepaalde tijd, die hij heeft laten voorbijgaan; dat de ingebrekestelling de formele aanmaning is die ertoe strekt om van de schuldenaar te eisen dat hij zijn verbintenissen in de toekomst zal nakomen, waarbij hij op plechtige wijze gewaarschuwd wordt dat hij aansprakelijk zal worden gesteld als hij talt met de nakoming van verbintenissen, en die tot doel heeft hem in staat te stellen alsnog zijn verbintenis na te komen en aldus het ontstaan

van schade te voorkomen; dat de ingebrekestelling in beginsel altijd nodig is, behalve wanneer een wettelijke bepaling ze overbodig maakt, wanneer de vrijstelling ervan expliciet is bedongen of wanneer zij onverenigbaar is met het voorwerp of de aard van de overeenkomst of de wil van de partijen (Cass., 9 april 1976, Pas., I, 1976, 887); dat, te dezen, in zoverre de Belgische Staat meende de SWDE enige vertraging bij de uitvoering van haar verbintenissen te kunnen verwijten, de ingebrekestelling volstrekt noodzakelijk was des te meer daar door de (tweede verweerster) geen enkele termijn voor de voltooiing van de werken was bepaald of bedongen; dat de (tweede verweerster) geen enkele vertraging kan worden verweten en van haar geen enkele schadeloosstelling kan worden gevorderd aangezien haar geen enkele ingebrekestelling werd toegezonden",

terwijl eerste onderdeel, de aansprakelijkheid op grond van misdrijven of oneigenlijke misdrijven geen ingebrekestelling vereist, ongeacht ze wordt opgelegd door artikel 1146 van het Burgerlijk Wetboek in het enige geval van niet-nakoming van verbintenissen uit overeenkomst dan wel door ieder ander "beginsel van ingebrekestelling"; die vormen van aansprakelijkheden immers wegens de aard en het voorwerp ervan onverenigbaar zijn met het beginsel van een ingebrekestelling; het te dezen vaststond en door de partijen niet werd betwist dat eiser en de tweede verweerster niet door een overeenkomst waren gebonden en dat de aansprakelijkheid van de tweede verweerster t.a.v. eiser derhalve niet van contractuele aard kon zijn; het arrest, nu het de aansprakelijkheid van de tweede verweerster nagaat in het licht van voornoemde bepaling en van een "beginsel van de ingebrekestelling" en besluit dat een dergelijke aansprakelijkheid te dezen niet bestaat op grond dat eiser haar niet in gebreke heeft gesteld om de opdracht uit te voeren, zijn beslissing niet naar recht verantwoordt (schending van de artikelen. 1146, 1382 en 1383 van het Burgerlijk Wetboek);

.....

Wat het eerste onderdeel betreft :

Over het middel van niet-ontvankelijkheid dat door de tweede

verweerster is aangevoerd en afgeleid is uit het gemis aan belang :

Overwegende dat de consideransen van het arrest betreffende de noodzaak van een ingebrekestelling geenszins ten overvloede zijn gegeven maar de grondslag vormen van de beslissing van het arrest over de door eiser tegen de tweede verweerster ingestelde vordering tot tussenkomst en vrijwaring;

Dat het middel van niet-ontvankelijkheid niet kan worden aangenomen;

Over het middel :

Overwegende dat het arrest, op grond van artikel 1146 van het Burgerlijk Wetboek overweegt dat "in zoverre de (Belgische Staat) meende de (tweede verweerster) enige vertraging bij de uitvoering van haar verbintenissen te kunnen verwijten, een ingebrekestelling volstrekt noodzakelijk was, des te meer daar geen enkele termijn voor de voltooiing van de werken door de (tweede verweerster) was bepaald of bedongen; dat de (tweede verweerster) geen enkele vertraging kan worden verweten en van haar geen enkele schadeloosstelling kan worden gevorderd aangezien haar geen enkele ingebrekestelling werd toegezonden";

Dat uit de vaststellingen van het arrest blijkt dat eiser en de tweede verweerster niet door een overeenkomst gebonden waren;

Overwegende dat de delictuele of quasi-delictuele aansprakelijkheid niet onderworpen is aan de ingebrekestelling die artikel 1146 van het Burgerlijk Wetboek vereist voor de gevallen van niet-nakoming van verbintenissen uit overeenkomst;

Dat het onderdeel gegrond is;

Om die redenen, zonder dat er grond bestaat tot onderzoek van de

overige onderdelen van het tweede middel die niet tot ruimere cassatie kunnen leiden, vernietigt het bestreden arrest, in zoverre het uitspraak doet over de door eiser tegen de tweede verweerster ingestelde vordering tot tussenkomst en vrijwaring en over de kosten van die vordering; verwerpt de voorziening voor het overige; verklaart het arrest bindend voor Emile Barbarin; 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; houdt de overige kosten aan en laat de uitspraak daaromtrent aan de feitenrechter over; verwijst de aldus beperkte zaak naar het Hof van Beroep te Luik.

26 september 1996 — 1^e kamer — Voorzitter : de h. Rappe, waarnemend voorzitter — Verslaggever : de h. Parmentier — *Gelijklopende conclusie* van de h. Piret, advocaat-generaal — *Advocaten* : mrs. Simont en van Hecke.

Nr. 335

1^e KAMER — 26 september 1996

OVERHEIDSOPDRACHTEN (WERKEN, LEVERINGEN, DIENSTEN) — AANBESTEDING — VOORWAARDEN — BIJZONDERE EN VOORAFGAANDE ERKENNING VAN DE AANNEMER — TIJDSTIP VAN DE ERKENNING.

Wanneer bij de gunning van een overheidsopdracht, wegens het totale bedrag van de werken de bijzondere en voorafgaande erkenning van de aannemer vereist is, moet hij die erkenning niet reeds vóór het tijdstip van de inschrijving hebben verkregen. [Art. 1, B, Besluitwet van 3 feb. 1947 (1).]

(1) De besluitwet van 3 feb. 1947 is vervangen door de wet van 20 maart 1991.

(ENTREPRISES GÉNÉRALES LOUIS DUCHENE N.V.
T. BELGISCHE STAAT - MIN. V. VERVOER E.A.)

ARREST (vertaling)

(A.R. nr. C.95.0406.F)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 3 februari 1994 door het Hof van Beroep te Brussel gewezen;

Over het middel : schending van de artikelen 12, § 1, van de wet van 14 juli 1976 betreffende de overheidsopdrachten voor aanneming van werken, leveringen en diensten, 1382, 1383 van het Burgerlijk Wetboek, 1, littera B, 2, 8, van de besluitwet van 3 februari 1947 houdende regeling van de erkenning der aannemers, 9 en 10 van het koninklijk besluit van 31 januari 1978 houdende toepassingsmaatregelen van de besluitwet van 3 februari 1947 houdende regeling van de erkenning der aannemers, zoals de bepalingen van de besluitwet van 3 februari 1947 en van het koninklijk besluit van 31 januari 1978 van toepassing waren op het geschil,

doordat het arrest na te hebben vastgesteld dat "het vaststaat dat de jaarlijkse omzet van de vennootschap Strabag Bau AG te Keulen meer dan een miljard mark bedroeg en dat, derhalve, het bedrag van de werken die genoemde vennootschap, meer bepaald in Duitsland aan het uitvoeren was, het bedrag van 1.200.000.000 frank overschreed; ... het artikel 1, littera B, van de besluitwet van 3 februari 1947 dat een bijzondere en voorafgaande erkenning vereist indien op het ogenblik van de afsluiting van de overeenkomst of tijdens de uitvoering het totaal bedrag van al de werken, zowel openbare of van openbaar nut als private, die door de aannemer gelijktijdig worden uitgevoerd een bij koninklijk besluit bepaald maximum, te dezen 1.200.000.000 frank overschrijdt, geen enkel onderscheid maakt tussen de werken die in België worden uitgevoerd en die welke in het buitenland worden uitgevoerd; dat dit artikel uitdrukkelijk melding maakt van het totaal bedrag van 'al de werken, zowel openbare of van openbaar nut als private, die door de aannemer gelijktijdig worden uitgevoerd'; de interpretatie die de (verweerders) aan die bepaling hebben gegeven overigens indruist tegen het beginsel van de gelijkheid tussen de Belgische inschrijvers, die enkel in België werkzaam zijn, en de buitenlandse inschrijvers" en "dat de gunning bijgevolg onwettig is, in zoverre de tij-

delijke vereniging, overeenkomstig artikel 9, § 1, van het koninklijk besluit van 31 januari 1978, een afwijking moest aanvragen, wat zij niet heeft gedaan", en het arrest beslist dat eiseres "vergeefs de toepassing van artikel 12, § 1 van de wet van 14 juli 1976 vraagt volgens hetwelk de laagste regelmatige inschrijver aan wie de opdracht niet werd gegund recht heeft op een forfaitaire schadeloosstelling vastgesteld op 10 pct. van het bedrag van deze inschrijving" en zijn beslissing grondt op de considerans dat "de toekenning van de in voornoemde bepaling bedoelde schadeloosstelling (door de) afgewezen inschrijver immers enkel kan worden gevorderd als hij de laagste regelmatige inschrijving heeft ingediend; dat (eiseres), aangezien zij noch de door het bestek vereiste erkenning, noch de afwijking van de verplichting tot erkenning heeft kunnen overleggen, niet als de laagste regelmatige inschrijver kan worden beschouwd; dat het feit dat (eiseres) de aanvraag tot afwijking te gepasten tijde heeft ingediend en dat zij lot 2 kreeg toegewezen, de bovenaangehaalde considerans geenszins ontkracht" en dat "ook al kan worden aangenomen dat het bestuur, door een onwettige aanbesteding toe te wijzen, een fout heeft begaan in de zin van de artikelen 1382 en 1383 van het Burgerlijk Wetboek, er moet worden vastgesteld dat (eiseres) nochtans in gebreke blijft het oorzakelijk verband tussen de fout en de schade aan te tonen",

terwijl, eerste onderdeel, artikel 1, littera B, eerste lid, van de besluitwet van 3 februari 1947 luidt als volgt : "bovendien is een bijzondere en voorafgaande erkenning vereist 1° indien op het ogenblik van de afsluiting van de overeenkomst, of tijdens de uitvoering, het totaal bedrag van al de werken, zowel openbare of van openbaar nut als private, die door de aannemer gelijktijdig worden uitgevoerd een bij koninklijk besluit te bepalen maximum overschrijdt; 2° indien de omvang van het werk, dat moet worden aanbesteed, een bij koninklijk besluit vastgesteld bedrag overschrijdt"; uit de bewoordingen zelf van die bepaling alsook uit de ratio legis ervan, volgt dat de hier bedoelde bijzondere en voorafgaande erkenning, een voorwaarde is voor de regelmatigheid niet van de inschrijving maar wel van de gunning van de opdracht, zodat het arrest uit het feit dat eiseres "noch de door het bestek vereiste erkenning, noch de afwijking van de verplichting tot erkenning heeft kunnen overleggen" niet wettig afleidt dat de inschrijving van eiseres niet regelmatig was en,

derhalve de beslissing volgens welke eiseres "nochtans in gebreke blijft het oorzakelijk verband tussen de fout (van het bestuur) en de schade aan te tonen" niet naar recht verantwoordt (schending van de artikelen 12, § 1, van de wet van 14 juli 1976, 1382, 1383 van het Burgerlijk Wetboek en 1, littera B, van de besluitwet van 3 februari 1947);

.....

Wat het eerste onderdeel betreft :

Overwegende dat het arrest vaststelt dat eiseres op grond van artikel 12, § 1, van de wet van 14 juli 1976 betreffende de overheidsopdrachten voor aanneming van werken, leveringen en diensten, schadeloosstelling vordert voor de schade die zij beweert te hebben geleden ten gevolge van de onregelmatige gunning van een overheidsopdracht en dat de aannemer het laagste bod had gedaan, hierin onmiddellijk gevolgd door het bod van eiseres;

Overwegende dat artikel 12, § 1, eerste lid, van de wet van 14 juli 1976 bepaalt dat, wanneer de bevoegde overheid beslist de opdracht te gunnen, deze moet worden toevertrouwd aan de inschrijver die de laagste regelmatige inschrijving heeft ingediend op straffe van schadeloosstelling vastgesteld op 10 pct. van het bedrag van deze inschrijving;

Overwegende dat artikel 1, B, van de besluitwet van 3 februari 1947 houdende regeling van de erkenning der aannemers bepaalt dat een bijzondere en voorafgaande erkenning van de aannemer vereist is indien op het ogenblik van de afsluiting van de overeenkomst, of tijdens de uitvoering, het totaal bedrag van al de werken, zowel openbare of van openbaar nut als private, die door de aannemer gelijktijdig worden uitgevoerd een bij koninklijk besluit te bepalen maximum overschrijdt; dat die bepaling te dezen toepasselijk was;

Dat uit voornoemde bepaling blijkt dat de aannemer niet in het bezit moet

zijn van de bijzondere erkenning op het tijdstip van de inschrijving;

Overwegende dat het arrest vermeldt dat "(eiseres), aangezien zij noch de door het bestek vereiste erkenning, noch de afwijking van de verplichting tot erkenning heeft kunnen overleggen, niet kan worden beschouwd als de laagste regelmatige inschrijver";

Overwegende dat het hof van beroep uit die vermelding niet wettig heeft kunnen afleiden dat de inschrijving van eiseres niet regelmatig was; dat het derhalve zijn beslissing volgens welke eiseres "nochtans in gebreke blijft het oorzakelijk verband tussen de fout en de schade aan te tonen" niet naar recht verantwoordt;

Dat het onderdeel gegrond is;

Dat de vernietiging van die beslissing de vernietiging tot gevolg heeft van de beslissingen volgens welke de aanbesteding nietig was, het arrest van 24 mei 1986 van de Raad van State niet bindend was voor het hof van beroep en het incidenteel beroep van de Belgische Staat geen voorwerp had, daar die beslissingen niet als afzonderlijke dicta kunnen worden beschouwd;

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 uitspraak daaromtrent aan de feitenrechter over; verwijst de zaak naar het Hof van Beroep te Bergen.

26 september 1996 — 1^e kamer — Voorzitter : de h. Rappe, waarnemend voorzitter — Verslaggever : de h. Parmentier — Gelijkluidende conclusie van de h. Piret, advocaat-generaal — Advocaten : mrs. Gérard, van Hecke en Simont.

Nr. 336

1^e KAMER — 27 september 19961^o BEWIJS — BURGERLIJKE ZAKEN — EED —
BESLISSENDE EED — BEGRIP.2^o EED — BESLISSENDE EED — BEGRIP.1^e en 2^o *Geen beslissende eed is de eed die
in ondergeschikte orde wordt opgedra-
gen* (1). (Art. 1357 B.W.)

(SMET T. WILLEMS)

ARREST

(A.R. nr. C.94.0200.N)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 12 oktober 1992 gewezen door het Hof van Beroep te Antwerpen;

.....

Over het tweede middel, gesteld als volgt : schending van de artikelen ... 1316, 1350, 4^o, 1352, 1357, 1^o, 1358, 1361, 1363, 1364, 1365 van het Burgerlijk Wetboek, 1005 en 1006 van het Gerechtelijk Wetboek,

doordat het bestreden arrest van hervorming beveelt dat verweerster, in tegenwoordigheid van eiser, de gedingbeslissende eed zal afleggen : "Ik zweer de 3 kasbons aan toonder van het Wegenfonds met ieder een waarde van 50.000 fr. in het totaal 150.000 fr. niet in het bezit te hebben, noch deze of hun tegenwaarde in ontvangst te hebben genomen. Het betreft wel degelijk de kasbons Wegenfonds 1980-1983-1988 onder nummers 42225, 42226 en 42227" op grond "dat inderdaad ingevolge artikel 1364 B.W. de partij die de eed heeft opgedragen of teruggewezen, daarop niet meer kan terugkomen, wanneer de tegenpartij zich heeft bereid verklaard die eed af te leggen; dat dus alsnog de eedaflegging dient bevolen te worden; dat (verweerster), indien ze de gedingbeslissende eed niet zou afleggen, 6.900 fr. + 25.000 fr. + 150.000 fr. = 181.900 fr. aan (eiser) verschuldigd is, zodat haar dan na compensatie 204.200 fr. min 181.900 fr. = 22.300 fr. zou toekomen; dat indien ze

de gedingbeslissende eed wel zou afleggen haar 172.300 fr. zou toekomen",

terwyl, (...)

tweede onderdeel, wanneer de ene partij haar vordering in eerste aanleg in hoofdorde steunt op andere bewijsmiddelen dan de gedingbeslissende eed en uitsluitend in ondergeschikte orde de gedingbeslissende eed opdraagt en de andere partij zich bereid verklaart die eed af te leggen maar de rechter in eerste aanleg die eed weigert en de vordering van de ene partij toekent op andere gronden, dan belet dit geenszins dat die ene partij haar vordering in hoger beroep in hoofdorde opnieuw steunt op andere bewijsmiddelen dan de gedingbeslissende eed; dat eiser zijn vordering tot terugbetaling van de kasbons in eerste aanleg in hoofdorde steunde op de stukken 12, 13 en 14 die bewijzen dat deze kasbons ter beschikking van verweerster werden gesteld en dat hij enkel in ondergeschikte orde de gedingbeslissende eed opdroeg; dat verweerster bereid was die eed af te leggen maar dat de eerste rechter die eed weigerde en de vordering van eiser op andere gronden toekende; dat eiser zijn vordering in beroep in hoofdorde opnieuw steunde op de bewijsstukken 12, 13 en 14; dat de appelrechter ten onrechte besliste dat eiser niet meer kon terugkomen op de gedingbeslissende eed en dat die eedaflegging alsnog diende bevolen; dat eiser zijn vordering in hoger beroep in hoofdorde immers opnieuw kon steunen op andere bewijsmiddelen dan de gedingbeslissende eed vermits hij die eed enkel in eerste aanleg en enkel in ondergeschikte orde had opgedragen (schending van art. 1316, 1350, 4^o, 1352, 1357, 1^o, 1358, 1361, 1363, 1364, 1365 van het Burgerlijk Wetboek, 1005 en 1006 van het Gerechtelijk Wetboek), zodat het bestreden arrest de in het middel aangewezen bepalingen geschonden heeft :

Overwegende dat het tot het wezen van een gedingbeslissende eed behoort dat hij een einde maakt aan het geschil;

Dat aldus een gedingbeslissende eed niet in ondergeschikte orde kan worden opgedragen;

Overwegende dat uit de stukken waarop het hof vermag acht te slaan, blijkt dat eiser, voor de eerste rechter evenals in hoger beroep in hoofdorde concludeerde tot toewijzing van zijn vordering met betrekking tot de

(1) Cass., 16 mei 1986, A.R. nr. 4819 (A.C., 1985-86, nr. 567).

drie kasbons, op grond van stavingsstukken en slechts in ondergeschikte orde de eed heeft opgedragen aan verweerster; dat de aan verweerster opgedragen eed bijgevolg geen gedingbeslissende eed is;

Overwegende dat het arrest aldus niet naar recht kon beslissen dat de eedaflegging nog diende bevolen te worden op grond dat krachtens artikel 1364 van het Burgerlijk Wetboek de partij die de eed heeft opgedragen of teruggewezen daarop niet meer kan terugkomen wanneer de wederpartij zich bereid heeft verklaard die eed af te leggen;

Dat het onderdeel gegrond is;

Overwegende dat het eerste onderdeel van het tweede middel niet tot ruimere cassatie kan leiden en de gedeeltelijke vernietiging van het arrest van 12 oktober 1992 de vernietiging meebrengt van het arrest van 15 december 1992, dat er het gevolg van is;

Om die redenen, vernietigt het bestreden arrest van 12 oktober 1992 in zoverre het aan verweerster de gedingbeslissende eed opdraagt en uitspraak doet over de kosten; vernietigt het arrest van 15 december 1992; verwerpt de voorziening voor het overige; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het gedeeltelijk vernietigde arrest van 12 oktober 1992 en het vernietigde arrest van 15 december 1992; veroordeelt eiser in de helft 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 Gent.

27 september 1996 — 1^e kamer — Voorzitter : de h. Verougstraete, waarnemend voorzitter — Verslaggever : de h. Waüters — *Gelijkkluidende conclusie* van de h. Bresseleers, advocaat-generaal — *Advocaten* : mrs. Houtekier en Nelissen Grade.

Nr. 337

3^e KAMER — 30 september 1996

1^o CASSATIEMIDDELEN — BURGERLIJKE ZAKEN — FEITELIJKE GRONDSLAG — MIDDEL GEGROND OP EEN VERSCHRIJVING IN DE BESTREDEN BESLISSING.

2^o REDENEN VAN DE VONNISSEN EN ARRESTEN — OP CONCLUSIE — BURGERLIJKE ZAKEN (HANDELSZAKEN EN SOCIALE ZAKEN INBEGREPEN) — GEEN ANTWOORD OP DE CONCLUSIE — CONCLUSIE NIET MEER TER ZAKE DIENEND — GEVOLG.

3^o ARBEIDSONGEVAL — VERGOEDING — ARBEIDSONGESCHIKTHEID EN WEDERTEWERKSTELLING — ARBEIDSONGESCHIKTHEID — GETROFFENE — GENEZING — BESLISSING — KENNISGEVING.

4^o VORDERING IN RECHTE — CONCLUSIE — MOTIEVEN — LAATSTE GEDEELTE — VORDERING REGELMATIG AAN DE RECHTER VOORGELEGD — BEGRIP.

5^o HOGER BEROEP — BURGERLIJKE ZAKEN (HANDELSZAKEN EN SOCIALE ZAKEN INBEGREPEN) — INCIDENTEEL BEROEP — VORM — CONCLUSIE.

1^o *Een verschrijving in het beschikkend gedeelte van een rechterlijke beslissing kan als zodanig geen aanleiding geven tot cassatie* (1). (Art. 794 Ger.W.)

2^o *De rechter behoeft niet te antwoorden op een conclusie die wegens de door hem genomen beslissing niet meer ter zake dienend is* (2). [Art. 149 Gw. (1994).]

3^o *De verzekeraar die de getroffene van een arbeidsongeval genezen verklaart zonder blijvende arbeidsongeschiktheid, is ertoe gehouden aan de getroffene zelf van*

(1) Cass., 8 jan. 1988, A.R. nr. 6175 (A.C., 1987-88, nr. 281); zie Cass., 18 sept. 1995, A.R. nr. S.95.0013.F (*ibid.*, 1995, nr. 386); 24 jan. 1996, A.R. nr. P.95.0190.F, *supra*, nr. 50.

(2) Cass., 17 sept. 1987, A.R. nr. 7645 (A.C., 1988, nr. 36); 22 jan. 1996, A.R. nr. S.95.0080.F, *supra*, nr. 46.

die beslissing kennis te geven. [Art. 24, eerste lid, Arbeidsongevallenwet (3).]

4° *Een vordering, die ingelast is in de motieven van een besluitschrift, is regelmatig aan de rechter voorgelegd, zelfs als zij niet herhaald is in het laatste gedeelte van het geschrift* (4). (Artt. 741 tot 744 en 1042 Ger.W.)

5° *Het incidenteel beroep is, in de regel, aan geen andere vormvereisten onderworpen dan die, welke gelden voor de conclusies* (5). (Artt. 741 tot 744, 1042, 1054 en 1056, 4°, Ger.W.)

(AJNAY T. AXA BELGIUM N.V.)

ARREST (vertaling)

(A.R. nr. S.95.0055.F)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 12 december 1994 door het Arbeidshof te Brussel gewezen;

Over het middel : schending van de artikelen 149 van de op 17 februari 1994 gecoördineerde Grondwet, 24, eerste lid, 72, § 1, van de Arbeidsongevallenwet van 10 april 1971, als gewijzigd bij de artikelen 91 en 110 van de wet van 1 augustus 1985, 741 tot 748, 1042, 1054, 1056, inzonderheid 4°, en 1068 van het Gerechtelijk Wetboek,

doordat het arrest "het hoger beroep ontvankelijk en gegrond verklaart, het vonnis a quo vernietigt, zegt dat de oorspronkelijke vordering (van eiser) laattijdig is in zoverre zij gegrond is op artikel 72, § 2, van de wet van 10 april 1971" en zulks op grond dat : "(Eiser) in conclusie het eerste punt wil (...) betwisten, te weten de verjaring van de op artikel 72, § 2, van de wet gegronde vordering. In het besluitschrift van zijn conclusie vraagt hij evenwel niet dat het vonnis op dat punt zou worden gewijzigd. Het hof oordeelt dus dat het geen incidenteel beroep betreft en dat het niet op geldige

wijze kennis kan nemen van dat punt van de vordering. (Verweerster) stelt in conclusie dat de op artikel 72, § 1, gesteunde eis tot herziening eveneens verjaard is. (Eiser) moet de in artikel 72, § 1, bedoelde eis tot herziening binnen drie jaar die volgen op de datum van de in artikel 24 bedoelde kennisgeving instellen. Dat stelt een probleem dat de partijen niet is ontgaan : artikel 24, als gewijzigd bij de wet van 1 augustus 1985, bepaalt dat de verzekeraar van een beslissing van genezing zonder blijvende letsels kennis moet geven 'volgens de modaliteiten bepaald door de Koning'. Die modaliteiten zullen evenwel pas op 16 december 1987 bij koninklijk besluit worden vastgelegd : de kennisgeving gebeurt bij brief en de datum op de brief geldt als datum waarop de in artikel 72 van de wet van 10 april 1971 bedoelde termijn ingaat. Aangezien dat besluit niet van toepassing is op het ongeval van 31 oktober 1986, lijkt het redelijk 28 november 1986 als datum van kennisgeving aan te houden : op die datum heeft dokter Appelmans van de nv. Disca immers de genezing op 24 november 1986 ter kennis van (verweerster) en van (eiser) gebracht en laatstgenoemde heeft aldus kennis van de beslissing te zijnen opzichte (zie, naar analogie, artikel 7, § 11, van de besluitwet van 28 december 1944). In conclusie wijst (eiser) erop dat hij in die onderstelling wel degelijk een eis tot herziening binnen een termijn van drie jaar heeft ingesteld, aangezien het opsturen naar (verweerster) van het medisch verslag betreffende het medisch gebeuren op 28 maart 1989 met een dergelijke eis gelijkstaat, zoals de eerste rechter heeft gesteld. (Eiser) maakt ten onrechte een onderscheid tussen een eis tot herziening en een rechtsvordering tot herziening : artikel 72 legt voor het instellen van een vordering in rechte op straffe van verval een termijn op die gestuit noch geschorst kan worden (zie dienaangaande van Gossum, "Les accidents du travail", 1994, p. 92 tot 94, of Overzicht van rechtspraak arbeidsongevallen, Persyn, e.a., nr. 162, in : Tijdschrift voor Privaatrecht). De gedinginleidende dagvaarding van 12 april 1990 is dus te laat ingesteld."

terwijl, eerste onderdeel, niet kan worden opgemaakt of het arbeidshof, in het dictum van zijn arrest, artikel 72, § 2, dan wel artikel 72, § 1, van de wet van 10 april 1971 heeft beoogd; het arrest, als het heeft willen beslissen dat eisers oorspronkelijke vordering laattijdig is in zoverre zij op artikel 72, § 2, steunt, om twee redenen artikel 149 van de Grondwet schendt; in die

(3) Art. 24, eerste lid, na de wijziging ervan bij art. 91 wet 1 aug. 1985. Zie K.B. 16 dec. 1987 tot uitvoering van art. 24, eerste lid, Arbeidsongevallenwet.

(4) Cass., 26 sept. 1958 (A.C., 1959, 84).

(5) Zie Cass., 17 okt. 1946 (*Bull.* en *Pas.*, 1946, I, 365), motieven, blz. 366; 19 dec. 1975 (A.C., 1976, 488).

eerste onderstelling immers een tegenstrijdigheid bestaat tussen het dictum van het arrest dat zegt dat de oorspronkelijke vordering laattijdig is in zoverre zij op artikel 72, § 2, steunt, en de in het middel overgenomen redenen waardoor het arbeidshof zegt dat het geschil op dat punt niet geldig bij het hof aanhangig is gemaakt; die tegenstrijdigheid gelijkstaat met het ontbreken van motieven (schending van artikel 149 van de Grondwet); overigens, en nog steeds in die eerste onderstelling, geen van de in het middel overgenomen overwegingen noch enige andere overweging van het arrest eisers conclusie beantwoorden waarin in de volgende bewoordingen de redenen worden uiteengezet waarom het krachtens artikel 72, § 2, ingestelde beroep volgens hem niet laattijdig was: "betwisting van de verdere behandeling van het arbeidsongeval van 31 oktober 1986. Dat wordt door (eiser) in hooforde aangevoerd. De eerste rechter heeft geoordeeld dat de verjaringstermijn in dit geval vanaf 24 november 1986 begint te lopen en dat het ontbreken van kennisgeving van de beslissing van genezenverklaring, ja zelfs het ontbreken van enige beslissing, het vertrekpunt van de verjaring niet beïnvloedt. Deze rechtsvordering zou evenwel in die eerste onderstelling geen rechtsvordering tot betaling van de uitkeringen zijn maar een vordering in rechte tegen de beslissing van genezenverklaring zonder blijvende arbeidsongeschiktheid. Artikel 72, tweede lid, van de wet van 10 april 1971 bepaalt uitdrukkelijk dat de termijn om een dergelijke vordering in te stellen drie jaar bedraagt vanaf de in artikel 24 bedoelde kennisgeving. Artikel 24 van dezelfde wet een kennisgeving oplegt van een beslissing van genezenverklaring volgens de modaliteiten bepaald door de Koning. Dat artikel 24 was weliswaar reeds van kracht ten tijde van het ongeval, maar het koninklijk besluit tot vaststelling van de kennisgevingsvormen was dat nog niet. (Verweerster) heeft, tijdens de debatten voor de eerste rechter, dus ten onrechte daaruit afgeleid dat op dat tijdstip geen kennisgeving vereist was. Wel integendeel, zo het koninklijk besluit van 16 december 1987 alleen heeft gepreciseerd dat een kennisgeving bij afzonderlijke brief niet noodzakelijk was voor een genezing zonder arbeidsongeschiktheid na een tijdelijke arbeidsongeschiktheid van minder dan zeven dagen, daaruit dient te worden afgeleid dat vóór de inwerkingtreding van die regel, die alleen maar een uitzondering vormt op het algemeen beginsel van arti-

kel 24, een kennisgeving noodzakelijk was voor elke beslissing van genezenverklaring zonder arbeidsongeschiktheid, ongeacht de duur van de tijdelijke arbeidsongeschiktheid. Indien men oordeelde dat het koninklijk besluit van 16 december 1987 kan worden toegepast, dient te worden vastgesteld dat de arbeidsongeschiktheid meer dan zeven dagen heeft geduurd (31 oktober tot 24 november). Hoe dan ook, op de dag van het ongeval, waren zowel artikel 72, als gewijzigd bij de wet van 1 augustus 1985, als artikel 24 van de wet van toepassing, wat impliceerde dat (eiser), aangezien de tijdelijke arbeidsongeschiktheid was erkend, het bestaan van een blijvende arbeidsongeschiktheid mocht aanvoeren tot drie jaar na de kennisgeving, ongeacht de vorm daarvan, van de beslissing van de verzekeraar over het ontbreken van blijvende arbeidsongeschiktheid. Die kennisgeving in feite op 17 mei 1989 is gebeurd. Bovendien is het zo dat ook al was de verjaringstermijn vanaf het einde van de eerste arbeidsongeschiktheid beginnen te lopen, die termijn gestuit had dienen te zijn door de briefwisseling tussen (eiser) en (verweerster) tussen 24 april en 17 mei 1989. De brief van (verweerster) van 28 april 1989 vormt immers een bericht van ontvangst van een verklaring van opnieuw arbeidsongeschiktheid worden van 24 april 1989. Wegens dat bericht van ontvangst van een verklaring van opnieuw arbeidsongeschiktheid worden, was elke andere ingebrekestelling door eiser om de verjaringstermijn te schorsen overbodig. Na dat bericht van ontvangst volgde een medisch onderzoek en een eindbeslissing waarvan op 17 mei 1989 kennis werd gegeven. Die laatste datum heeft dus een termijn van drie jaar doen lopen waarbinnen de rechtsvordering is ingesteld"; het arrest bij gebreke van antwoord op die conclusie niet regelmatig met redenen is omkleed (schending van artikel 149 van de Grondwet);

tweede onderdeel, het arbeidshof, als het de oorspronkelijke rechtsvordering van eiser laattijdig heeft willen verklaren in zoverre zij op artikel 72, § 1, van de wet van 10 april 1971 steunt, die bepaling en artikel 24 van diezelfde wet schendt door te beslissen dat de datum van kennisgeving als bepaald in het eerste lid van laatstgenoemd artikel en waarnaar artikel 72, § 1, verwijst, bij ontstentenis van een koninklijk besluit tot uitvoering van artikel 24, redelijkerwijze op 28 november 1986 kan worden vastgesteld, datum waarop dokter Appelmans aan verweerster en eiser kennis heeft gegeven van de vaststelling van

laatstgenoemdes genezing; de wetgeving inzake arbeidsongevallen immers van openbare orde is; artikel 24 zegt dat de kennisgeving van een verklaring van genezing zonder blijvende arbeidsongeschiktheid door de verzekeraar moet gebeuren; daaruit volgt dat het arbeidshof niet zonder schending van de artikelen 24 en 72, § 1, heeft kunnen beslissen dat het door eiser op grond van laatstgenoemde bepaling ingestelde beroep laattijdig was wegens een kennisgeving door een andere persoon dan de verzekeraar, zonder vast te stellen dat die persoon de gevolmachtigde van laatstgenoemde was;

derde onderdeel, het arbeidshof, als het de oorspronkelijke rechtsvordering van eiser laattijdig heeft willen verklaren in zoverre zij op artikel 72, § 1, van de wet van 10 april 1971 steunt, bovendien de artikelen 1056 en 1068 van het Gerechtelijk Wetboek schendt door te oordelen dat eisers incidenteel beroep tegen het vonnis a quo, in zoverre dat het op artikel 72, § 2, gesteunde beroep verjaard had verklaard, niet regelmatig bij het hof aanhangig was op grond dat "(eiser) in het besluitschrift van zijn conclusie, de wijziging van het vonnis op dat punt niet vraagt"; eiser in conclusie immers verklaarde dat hij in hoofddeel betoogde dat de eerste rechter ten onrechte had beslist dat de rechtsvordering verjaard was in zoverre zij steunde op artikel 72, § 2, en zulks op grond van de in het eerste onderdeel overgenomen redenen; het besluitschrift van die conclusie strekt tot bevestiging van het dictum van vonnis a quo en door de volgende overweging wordt voorafgegaan: "De eerste rechter heeft, ongeacht de motivering van het vonnis a quo, terecht een deskundige aangesteld alvorens uitspraak te doen, hetzij omdat de betwisting van de beslissing van definitieve genezing ontvankelijk is, hetzij, in bijkomende orde ten gevolge van de eis tot herziening, hetzij omdat er overeenkomstig artikel 25 opnieuw arbeidsongeschiktheid is"; voor het incidenteel beroep geen enkele vormvereiste geldt; geen enkele wetsbepaling vereist dat een conclusie een besluitschrift bevat zodat een vordering die in de motieven van een conclusiegeschrift is ingevoegd, regelmatig aan de rechter is voorgelegd hoewel zij niet in het slotgedeelte van dat geschrift is overgenomen; daaruit volgt dat het arbeidshof niet zonder miskenning van het wettelijk begrip conclusie (schending van de artikelen 741 tot 748 en 1042 van het Gerechtelijk Wetboek), en bijgevolg niet zonder schending van de artikelen 1054, 1056, inzonderheid 4°, en

1068 van het Gerechtelijk Wetboek, heeft kunnen oordelen dat een incidenteel beroep niet geldig bij het hof aanhangig was gemaakt alleen omdat in het besluitschrift van de genoemde conclusie een vordering tot wijziging van het vonnis op dat punt ontbrak;

Wat betreft het eerste onderdeel :

Overwegende dat zowel uit de redenen van het arrest als uit het dictum van het beroepen vonnis blijkt dat de in dit onderdeel aangeklaagde tegenstrijdigheid aan een verschrijving te wijten is, nu het arbeidshof in zijn dictum artikel 72, eerste lid, van de Arbeidsongevallenwet van 10 april 1971 heeft willen bedoelen en niet artikel 72, tweede lid; dat die verschrijving als zodanig geen aanleiding kan geven tot cassatie;

Overwegende dat, voor het overige, het arbeidshof, nu het beslist dat er geen incidenteel beroep van eiser bij het hof aanhangig was om te doen zeggen dat de in artikel 72, tweede lid, van de voornoemde wet bedoelde rechtsvordering niet verjaard was, niet behoefde te antwoorden op de in het middel weergegeven conclusie van eiser die wegens de door het hof genomen beslissing niet meer ter zake diennend is;

Dat het onderdeel niet kan worden aangenomen;

Wat betreft het tweede onderdeel :

Overwegende dat artikel 24, eerste lid, van de Arbeidsongevallenwet van 10 april 1971, na zijn wijziging bij artikel 91 van de wet van 1 augustus 1985, inzonderheid bepaalt dat indien de verzekeraar de getroffene genezen verklaart zonder blijvende arbeidsongeschiktheid, hij hem van deze beslissing kennis geeft;

Overwegende dat het arrest dat anders beslist en daarop steunt om tot het besluit te komen dat de op artikel 72, eerste lid, van dezelfde wet gesteunde rechtsvordering van eiser te laat is ingesteld, de door eiser aangegeven bepalingen schendt;

Dat het onderdeel gegrond is;

Wat betreft het derde onderdeel :

Over de door verweerster opgeworpen grond van niet-ontvankelijkheid : het middel is zonder belang :

Overwegende dat de gegrondheid van het middel van niet-ontvankelijkheid alleen kan worden afgeleid uit de verwerping van het tweede onderdeel;

Overwegende dat uit het antwoord op dat onderdeel blijkt dat het gegrond is;

Dat de grond van niet-ontvankelijkheid niet kan worden aangenomen;

Over het middel :

Overwegende dat, enerzijds, een vordering die is ingevoegd in de motieven van een besluitschrift, regelmatig aan de rechter is voorgelegd, zelfs als zij niet herhaald is in het laatste gedeelte van dat geschrift; dat, anderzijds, het incidenteel beroep, in de regel, aan geen andere vormvereisten is onderworpen dan die welke gelden voor de conclusies;

Overwegende dat het arrest beslist dat het op artikel 72, tweede lid, van de wet van 10 april 1971 gesteunde geschil "niet geldig bij het hof aanhangig is" omdat eiser "in het besluitschrift van zijn conclusie geen wijziging van het vonnis op dat punt vraagt (...)"; dat het bijgevolg zijn beslissing, dat eiser geen incidenteel beroep heeft ingesteld, niet naar recht verantwoordt;

Dat het onderdeel gegrond is;

Om die redenen, vernietigt het bestreden arrest in zoverre het beslist dat eiser geen incidenteel beroep heeft ingesteld betreffende zijn rechtsvordering gesteund op artikel 72, tweede lid, van de wet van 10 april 1971 en in zoverre het uitspraak doet over de rechtsvordering van eiser die gegrond is op artikel 72, eerste lid, van dezelfde wet; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het gedeeltelijk vernietigde arrest; gelet op artikel 68 van de wet van 10 april 1971, veroordeelt ver-

weerster in de kosten; verwijst de aldus beperkte zaak naar het Arbeidshof te Bergen.

30 september 1996 — 3^e kamer — Voorzitter : de h. Rappe, waarnemend voorzitter — Verslaggever : de h. Verheyden — *Gelijklopende conclusie* van de h. Leclercq, advocaat-generaal — *Advocaten* : mrs. Simont en De Bruyn.

Nr. 338

3^e KAMER — 30 september 1996

1^o ARBEIDSONGEVAL — BEGRIP, BESTAAN, BEWIJS — BEGRIP — LETSEL — OVERLIJDEN — VERBAND.

2^o REDENEN VAN DE VONNISSEN EN ARRESTEN — ALGEMEEN — UITSpraak BIJ WEGE VAN ALGEMENE EN ALS REGEL GELDENDE BESCHIKKING — HOF VAN CASSATIE — ARREST — RECHTSLEER VAN DAT ARREST — FEITENRECHTER — BESLISSING DIE DAT ARREST AANVOERT — EIGEN OVERTUIGING.

3^o RECHTBANKEN — ALGEMEEN — UITSpraak BIJ WEGE VAN ALGEMENE EN ALS REGEL GELDENDE BESCHIKKING — HOF VAN CASSATIE — ARREST — RECHTSLEER VAN DAT ARREST — FEITENRECHTER — BESLISSING DIE DAT ARREST AANVOERT — EIGEN OVERTUIGING.

1^o *Het overlijden van de getroffene is geen letsel in de zin van art. 7, eerste lid, Arbeidsongevallenwet (1). (Artt. 7, eerste lid, 10 en 12 Arbeidsongevallenwet.)*

2^o en 3^o *De feitenrechter die tot staving van zijn beslissing een arrest van het Hof van Cassatie aanvoert, kent aan dat arrest, met schending van art. 6, Ger.W., niet het karakter toe van een algemene en als regel geldende beschikking, wanneer uit de*

(1) Zie Cass., 29 feb. 1968 (*Bull.* en *Pas.*, 1968, I, 816); 1 april 1985, A.R. nr. 4661 (A.C., 1984-85, nr. 462); 14 juni 1993, A.R. nr. S.93.0002.F (*ibid.*, 1993, nr. 282).

redenen van het aangenomen vonnis blijkt dat hij zich uit eigen overtuiging bij de rechtsleer van dat arrest aansluit (2). (Artt. 6, 1110 en 1120 Ger.W.)

(GODCHOUL E.A. T. ROYALE BELGE N.V.)

ARREST (vertaling)

(A.R. nr. S.95.0099.F)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 27 februari 1995 gewezen door het Arbeidshof te Luik, rechtdoende als rechtscollege waarnaar de zaak verwezen is;

Gelet op het arrest van het Hof van 27 september 1993 (3);

Over het eerste middel, luidend als volgt : schending van de artikelen 1315 van het Burgerlijk Wetboek, 870 van het Gerechtelijk Wetboek en 6, § 3, 7 en 9 van de Arbeidsongevallenwet van 10 april 1971,

doordat het bestreden arrest vaststelt dat de rechtsvoorganger van de eisers na afloop van de onderhandelingen die hij te Marche-en-Famenne had gevoerd, zijn voertuig had genomen om terug naar Brussel te rijden en "dat hij kort na zijn vertrek, ter hoogte van Natoye, plots onwel werd en besloot naar een parkeerplaats op Rijksweg 4 te rijden waar hij overleed"; dat het arrest vervolgens, met bevestiging van het beroepen vonnis, de rechtsvordering van de eisers tot betaling van de bij de wet van 10 april 1971 bepaalde vergoedingen en, bijgevolg, van de vergoedingen die zijn bedongen in de door de werkgever van wijlen Kalut afgesloten aanvullende polis, verwerpt op grond : "(...) dat het Hof van Cassatie het arrest van 26 oktober 1992 heeft vernietigd op grond met name het Arbeidshof te Brussel zijn beslissing dat het door (de eisers) over te leggen bewijs van het bestaan van een letsel in de zin van artikel 9 van de wet van 10 april 1971 geleverd was, niet kon gronden op een waarschijnlijkheid en derhalve op het beginsel

dat aan de hand van het dossier redelijkerwijs kon worden vermoed dat de heer Kalut Claude aan een infarct overleden was, om te beslissen dat het door (de eisers) over te leggen bewijs van het bestaan van een letsel in de zin van artikel 9 van de wet van 10 april 1971 geleverd was; dat dit hof thans over geen andere stukken beschikt dan die welke aan het Arbeidshof te Brussel ter beoordeling zijn voorgelegd; dat de bedienden van de begrafenisondernemer die verantwoordelijk waren voor het kisten van de overledene weliswaar bepaalde vaststellingen hebben kunnen doen die hen deden vermoeden dat 'de overledene er in alle opzichten uitzag als iemand die aan een infarct gestorven was' (...); dat die vaststellingen, welke zijn overgenomen door de behandelend geneesheer van de overledene, dokter Croquet, hem 'er toe brachten te geloven dat het overlijden te wijten is aan een hartinfarct' (...); dat de (eisers) beschikken over een medisch dossier, dat in 1984 was aangelegd naar aanleiding van een onderzoek dat de heer Kalut Claude in het 'Centre médical Saint-Luc' te Namen had ondergaan na klachten bestaande in 'pijn in de bovenbuik en lage retrosternale pijn zonder bijzondere uitstraling, vergezeld van dyspepsie' (...); dat het onderzoek van toen had uitgewezen dat de heer Kalut Claude leed aan 'een verzwering van de slokdarm alsook aan een ontsteking onderaan op de slokdarm, die waarschijnlijk verantwoordelijk is voor de symptomen' en dat 'bovendien klinisch en biologisch onderzoek alsook echotomografie wijzen op een leverziekte met een waarschijnlijk exogene oorsprong'; dat de adviserend-geneesheer van (verweerster) aan de hand van die stukken welke hem naar aanleiding van de in 1989 ingestelde procedure waren medegedeeld, de veronderstelling heeft geopperd dat het hier een hemorragie ten gevolge van een levercomplicatie betrof; dat dokter Croquet een dergelijke mogelijkheid heeft uitgesloten op grond dat leverhemorragie zijns inziens alleen een gevolg kon zijn van een zeer zware schok, alsook op grond dat er geen bloed was overgegeven — wat bevestigd wordt door de bedienden van de begrafenisondernemer (...); dat het medisch dossier, op verzoek van voornoemde geneesheer, is voorgelegd aan een cardioloog, dokter Alain Bernard; dat laatstgenoemde op 19 november 1990, met name aan de hand van de hem door dokter Croquet verstrekte inlichtingen de mogelijkheid niet uitsloot 'dat het overlijden van de heer Claude Kalut aan

(2) Cass., 4 nov. 1974 (A.C., 1975, 295); zie Cass., 24 jan. 1967 (*ibid.*, 1967, 634); 4 nov. 1974 en 27 mei 1975 (*ibid.*, 1975, 296 en 921); 7 sept. 1982, A.R. nr. 7464 (*ibid.*, 1982-83, nr. 18); 27 jan. 1992, A.R. nr. 9242 (*ibid.*, 1992, nr. 274); 12 april 1994, A.R. nr. P.93.0230.N (*ibid.*, 1994, nr. 170).

(3) Niet in A.C. gepubliceerd.

het hart te wijten was'; dat hij er overigens aan toevoegde dat de hem verstrekte inlichtingen hem niet voldoende lijken om met zekerheid te bevestigen dat het overlijden veroorzaakt was door een hemorrhagie in het spijsverteringskanaal(...); dat het hof op grond van die stukken tot geen ander besluit kan komen dan dat, zoals (de eisers) staande houden, waarschijnlijk een infarct de oorzaak is geweest van het overlijden van de heer Kalut Claude; dat de draagwijdte van het verwijzend arrest van het Hof van Cassatie van 27 september 1993 zou worden miskend, indien louter op grond van een waarschijnlijkheid, hoe ernstig ook, het bewijs van een letsel in de zin van artikel 9 van de wet van 10 april 1971 als geleverd zou worden beschouwd",

terwijl, krachtens artikel 7, eerste lid, van de wet van 10 april 1971 de rechtverkrijgenden die vergoeding van een arbeidsongeval vorderen, wat het begrip ongeval betreft, het bestaan moeten bewijzen van een letsel en van een plotselinge gebeurtenis die het kan hebben veroorzaakt; het letsel in de zin van die bepaling bestaat in de ten gevolge van de plotselinge gebeurtenis geleden schade; het letsel vaststaat zodra de lichamelijke of geestelijke integriteit van de werknemer is aangetast en diens lichamelijke of geestelijke toestand een verandering heeft ondergaan; de dood, die de stilstand is van de voor het leven kenmerkende functies, een letsel oplevert in de zin van die bepaling; daaruit volgt dat, wanneer de rechtverkrijgenden het bewijs leveren van het overlijden en van een plotselinge gebeurtenis die het kan hebben veroorzaakt, zij de doodsoorzaak niet meer hoeven te bewijzen; krachtens artikel 9 van voornoemde wet de arbeidsongevallenverzekeraar in dat geval moet bewijzen dat het overlijden niet in oorzaaklijk verband staat met de plotselinge gebeurtenis; krachtens artikel 6, § 3, van dezelfde wet, de rechter ambtshalve moet nagaan of de bepalingen van deze wet nageleefd worden; het bestreden arrest, nu het de mogelijkheid van een plotselinge gebeurtenis die het overlijden zou kunnen verklaren niet uitsluit, doch zich er toe beperkt de vordering af te wijzen op grond dat niet met volstrekte zekerheid vaststaat dat het overlijden van wijlen Kalut aan een infarct te wijten is, zonder na te gaan of het bewijs van het letsel niet met zekerheid geleverd is door de enkele vaststellingen van het arrest betreffende het overlijden, het begrip letsel in de zin van artikel 7, eerste lid, van de wet van 10 april 1971 miskent, de arbeidsongevallenverzekeraar ten

onrechte ontslaat van diens bewijslast en aldus artikel 9 van dezelfde wet alsmede de artikelen 1315 van het Burgerlijk Wetboek en 870 van het Gerechtelijk Wetboek schendt; dat het tevens, nu het niet ambtshalve nagaat of de bepalingen van de wet waren nageleefd, artikel 6, § 3, van de wet van 10 april 1971 schendt :

Overwegende dat uit de artikelen 7, eerste lid, 10 en 12 van de wet van 10 april 1971 volgt, enerzijds, dat het letsel een bestaansvereiste is voor het arbeidsongeval, anderzijds, dat het overlijden van de getroffen een gevolg van dat ongeval is;

Dat het overlijden van de getroffen geen letsel is in de zin van vorenvermeld artikel 7, eerste lid;

Dat het middel faalt naar recht;

Over het tweede middel, luidend als volgt : schending van de artikelen 6, 1110 en 1120 van het Gerechtelijk Wetboek,

doordat het bestreden arrest, na te hebben overwogen dat het "tot geen ander besluit kon komen dan dat, zoals (de eisers) staande houden, waarschijnlijk een infarct de oorzaak is geweest van het overlijden van de heer Kalut Claude", de rechtsvordering van de eisers tot betaling van de bij de wet van 10 april 1971 bepaalde vergoedingen en, bijgevolg, van de vergoedingen die zijn bedongen in de door de werkgever van wijlen Kalut afgesloten aanvullende polis afwijst, op grond dat "de draagwijdte van het verwijzend arrest van het Hof van cassatie van 27 september 1993 zou worden miskend, indien louter op grond van een waarschijnlijkheid, hoe ernstig ook, het bewijs van een letsel in de zin van artikel 9 van de wet van 10 april 1971 als geleverd zou worden beschouwd",

terwijl luidens artikel 6 van het Gerechtelijk Wetboek, de rechters in de zaken die aan hun oordeel onderworpen zijn, geen uitspraak mogen doen bij wege van algemene en als regel geldende beschikking; uit de artikelen 1110 en 1120 van het Gerechtelijk Wetboek tezamen overigens blijkt dat, tenzij wanneer, na cassatie, tegen de tweede beslissing dezelfde middelen worden aangevoerd als in het eerste cassatieberoep, welk geval zich te dezen niet voordoet, de vernietiging van de bestreden beslissing enkel tot gevolg heeft dat de partijen worden teruggebracht in dezelfde toe

stand als die waarin zij zich bevonden toen ze verschenen voor de rechter die deze beslissing heeft gewezen, zonder dat de feiten-rechter, naar wie de zaak is verwezen, zich naar de beslissing van het Hof van Cassatie moet voegen betreffende het door dat hof beslechte rechtspunt; het arrest, nu het de beslissing dat het bewijs van een letsel niet op een waarschijnlijkheid, hoe ernstig ook, kan worden gegrond, louter hierop baseert dat het de draagwijdte van het verwijzend arrest niet wil miskennen en niet aangeeft om welke reden het zich aansluit bij de daarin gegeven interpretatie van artikel 9 van de wet van 10 april 1971, aan het arrest van het Hof van Cassatie van 27 september 1993 de draagwijdte geeft van een algemene en als regel geldende beschikking en derhalve de artikelen 6, 1110 en 1120 van het Gerechtelijk Wetboek schendt :

Overwegende dat het bestreden arrest vermeldt dat "het (arbeids)hof aan de hand van de stukken tot geen ander besluit kan komen dan dat, zoals (de eisers) staande houden, waarschijnlijk een infarct de oorzaak is geweest van het overlijden van de heer Kalut Claude";

Dat het arbeidshof door die vermelding een zelfstandige overtuiging heeft uitgesproken waarvan het overigens de overeenstemming met de rechtsleer van het verwijzend arrest heeft vastgesteld;

Dat het middel berust op een onjuiste lezing van het bestreden arrest en derhalve feitelijke grondslag mist;

.....

Om die redenen, verwerpt de voorziening; gelet op artikel 68 van de Arbeidsongevallenwet van 10 april 1971, veroordeelt verweerster in de kosten.

30 september 1996 — 3^e kamer — Voorzitter en verslaggever : de h. Rappe, waarnemend voorzitter — *Gelijkkluidende conclusie* van de h. Leclercq, advocaat-generaal — *Advocaten* : mrs. Draps en Simont.

Nr. 339

3^e KAMER — 30 september 1996

1^o ARBEIDSONGEVAL — WEG NAAR EN VAN HET WERK (BEGRIIP, BESTAAN, BEWIJS) — BEGRIIP — NORMAAL TRAJECT — BEGRIIP.

2^o ARBEIDSONGEVAL — WEG NAAR EN VAN HET WERK (BEGRIIP, BESTAAN, BEWIJS) — BEGRIIP — NORMAAL TRAJECT — ONDERBREKING — BEGRIIP.

1^o en 2^o *De rechter die vaststelt dat het ongeval zich heeft voorgedaan tijdens een gewone stilstand, die van korte duur was en waarbij de getroffene niet uit die wagen was gestapt, van het motorrijtuig van de getroffene op de weg naar en van het werk, verantwoordt naar recht zijn beslissing dat die stilstand het door de getroffene afgelegde traject niet abnormaal maakt en geen onderbreking van zijn weg naar en van het werk vormt. (Art. 8, § 1, tweede lid, Arbeidsongevallenwet.)*

(ROYALE BELGE N.V. T. DANIELS E.A.)

ARREST (vertaling)

(A.R. nr. S.95.0125.F)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 29 mei 1995 door het Arbeidshof te Brussel gewezen;

Over het middel, gesteld als volgt : schending van de artikelen 7, eerste lid, 8, § 1, eerste en tweede lid, 10, 12, 13 van de Arbeidsongevallenwet van 10 april 1971, 1315 van het Burgerlijk Wetboek, 870 van het Gerechtelijk Wetboek en 149 van de Grondwet,

doordat het arrest, na het hoger beroep van eiseres ongegrond te hebben verklaard, met bevestiging van de beslissing van de eerste rechter, beslist dat de echtgenoot van verweerster getroffen werd door een ongeval op de weg naar en van het werk, en eiseres veroordeelt om de in artikelen 10, 12, 13 van de Arbeidsongevallenwet van 10 maart 1971 (lees : april) bepaalde vergoedingen te betalen, op grond dat "... het begrip onderbreking de stilstand van het voertuig (indien een wagen wordt gebruikt) impliceert, alsook het feit dat de bestuurder ermee weggrijpt om zich naar een be-

paald punt (winkel, café, frietkraam, ziekenhuis) te begeben, ook al impliceert dat wegrijden niet noodzakelijkerwijs een wijziging van het traject; dat in de bij het hof aanhangig gemaakte zaak bewezen is dat de getroffene om een onbekende reden gestopt is op het normale traject naar en van het werk en niet uit zijn voertuig is gestapt; dat stilstand van het voertuig niet mag worden verward met onderbreking van het traject; dat op de conclusie van (eiseres) het volgende dient te worden geantwoord : A) Vrijwillige onderbreking, ... dat men volledig in het ongewisse blijft omtrent de redenen van de getroffene om zijn voertuig te parkeren aan de kant van een nauwe en drukke weg, waar de rechterdeur door de aanwezigheid van een veiligheidsberm niet kon worden geopend; dat (eiseres) lichtzinnig beweert dat het 'persoonlijke redenen' betrof 'die verband houden met zijn onwettige activiteiten', terwijl die kortstondige stilstand door vele andere redenen gewettigd kon zijn : mechanische problemen, motor, ruitenwisser, wasem, misselijkheid, noodzaak om te parkeren teneinde te kunnen telefoneren (zo een mobilfoon werd gebruikt), verzoek van een bekende om te stoppen; dat geen enkele van die redenen de schorsing van de gevolgen van de arbeidsongevallenverzekering rechtvaardigt, te meer omdat de getroffene zijn wagen nooit heeft verlaten (welk feit niet wordt betwist) en dat de vrijwillige aard van de onderbreking niet is bewezen; B) Afspraak met de moordenaar, ... dat die veronderstelling niet kan worden aangenomen, nu de voornaamste verdachte ... in rechte niet schuldig is bevonden aan doodslag of moord; dat (eiseres) de persoon niet noemt met wie de getroffene de fatale afspraak zou hebben gemaakt; dat de bewering volgens welke die plaats gewoonlijk als plaats van afspraak (zie rapport van de rijkswacht) werd gebruikt, niet kan worden aangenomen wegens de onduidelijkheid en de ongeloofwaardigheid ervan, daar er meer comfortabele en discrete parkings in de buurt gelegen waren; dat de verklaringen van de familieleden niet duidelijk en niet categoriek genoeg zijn; C) Persoonlijke redenen, .. dat niets de bewering wetigt dat de getroffene stilstand om persoonlijke redenen die verband hielden met 'onwettige activiteiten', ook al waren zij bewezen; ... dat (eiseres) ten onrechte de gewone kortstondige stilstand van een voertuig op de normale weg van de verzekerde gelijkstelt met de onderbreking van het afgelegde traject; (...); dat (eiseres) niet aan-

toont dat de normale weg naar en van het werk is onderbroken; kortom, dat het loutere feit dat een voertuig om een reden die onbekend blijft stilstaat op de weg naar en van het werk, zonder dat de getroffene uit zijn voertuig stapt, niet als een onderbreking van de weg naar en van het werk kan worden beschouwd",

terwijl, eerste onderdeel, eiseres betoogde dat de echtgenoot van verweerster op 7 september 1986 vrijwillig de weg naar en van het werk om persoonlijke redenen had onderbroken omdat hij een afspraak had gemaakt op de plaats waar hij gestopt is; zij daartoe in haar conclusie voor het arbeidshof aanvoerde dat hij zijn voertuig reglementair aan de kant van de weg had geparkeerd, dat er geen enkel spoor van een worsteling was gevonden, dat hij het portier of de ruit van zijn wagen had geopend om met zijn moordenaar te praten, dat de diefstal niet de beweegredenen van de misdaad was geweest, dat hij, gezien zijn door verweerster bevestigde kwaliteiten als bestuurder, gepoogd zou hebben te vluchten indien hij zich bedreigd had gevoeld, dat hij blijkens verschillende verklaringen nooit voor een onbekende zou zijn gestopt, dat hij op 6 september 1986 zelf aan een bezoeker had verklaard dat hij de volgende dag een vriend moest ontmoeten die hem geld verschuldigd was; het arrest, nu het enkel verklaart dat de kortstondige stilstand van de getroffene andere redenen kon hebben dan persoonlijke redenen die verband houden met ongeoorloofde activiteiten, dat de voornaamste verdachte van de doodslag of de moord door het gerecht is vrijgesproken, dat eiseres de naam niet noemt van degene met wie de getroffene een afspraak had gemaakt, dat het rapport van de rijkswacht, volgens hetwelk de plaats waar de doodslag was gepleegd regelmatig gebruikt werd als plaats van afspraak, onduidelijk en ongeloofwaardig is, dat de verklaringen van de familieleden niet duidelijk en categoriek genoeg zijn, de conclusie van eiseres niet beantwoordt, in zoverre zij precieze gegevens aanvoerde tot staving van haar verweermiddel volgens hetwelk de getroffene zijn weg naar en van het werk had onderbroken omdat hij een afspraak had gemaakt en dus om persoonlijke redenen was gestopt, namelijk: dat hij een gesprek had gehad met degene die hij had ontmoet, dat de diefstal niet de beweegredenen van de misdaad was geweest, dat hij geen tegenstand geboden had en niet gepoogd had te vluchten, dat hij zelf de dag voordien had verklaard dat hij een

vriend moest ontmoeten die hem geld verschuldigd was; het arrest bijgevolg niet regelmatig met redenen omkleed is (schending van artikel 149 van de Grondwet);

tweede onderdeel, onder '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, of omgekeerd; het traject niet langer als normaal kan worden beschouwd als het werd onderbroken, tenzij de onderbreking verantwoord was door een wettige reden, niet aanzienlijk was of niet toe te schrijven was aan overmacht, indien zij aanzienlijk was; de getroffene of zijn rechthebbenden moeten bewijzen dat het ongeval zich op de weg naar en van het werk heeft voorgedaan; het arrest, nu het erop wijst dat de getroffene zijn wagen aan de kant van de door hem gevolgde weg had geparkeerd, vaststelt dat hij zijn weg naar en van het werk heeft onderbroken; het bijgevolg aan verweerster toekwam te bewijzen dat die onderbreking door een wettige reden, zo niet door overmacht, was verantwoord, of nog dat zij zo kort was geweest dat zij geen invloed kon hebben gehad op de normale aard van het traject; daaruit volgt dat het arrest, nu het verklaart dat eiser niet bewijst dat het normale traject naar en van het werk onderbroken is, en nu het op grond van die overweging beslist dat het ongeval recht geeft op de in de wet van 10 april 1971 bepaalde vergoedingen, de regels van de bewijslast miskent (schending van de artikelen 1315 van het Burgerlijk Wetboek en 870 van het Gerechtelijk Wetboek), het wettelijke begrip weg naar en van het werk (schending van de artikelen 7, 8, § 1, eerste en tweede lid, van de Arbeidsongevallenwet van 10 april 1971) miskent en de artikelen 10, 12 en 13 van voornoemde wet van 10 april 1971 schendt;

derde onderdeel, wanneer de werknemer het traject met de auto aflegt, bij de beoordeling van het aanzienlijk karakter van de onderbreking gelet moet worden op de duur ervan, zonder dat moet worden nagegaan of en wanneer de werknemer uit zijn voertuig is gestapt; daaruit volgt dat het arrest, nu het de beslissing dat de weg naar en van het werk niet is onderbroken grondt op de omstandigheid dat de getroffene, nadat hij zijn wagen aan de kant van de weg had geparkeerd, in zijn wagen was blijven zitten en niet was uitgestapt, het wettelijke begrip weg naar en van het werk, waaronder wordt verstaan een traject dat niet om onwettige redenen on-

derbroken wordt, miskent (schending van de artikelen 7, 8, § 1, eerste en tweede lid, van de Arbeidsongevallenwet van 10 april 1971) en bovendien de artikelen 10, 12 en 13 van voornoemde wet schendt;

vierde onderdeel, de onderbreking van de weg naar en van het werk van uiterst korte duur moet zijn om te worden beschouwd als een stilstand die geen invloed heeft op de normale aard van het af te leggen traject; die voorwaarde vereist dat de duur van de onderbreking gekend is; bij ontstentenis van ieder ander gegeven, de onmogelijkheid om te weten wat de reden is geweest van de onderbreking gedurende welke de werknemer is overleden tevens tot gevolg heeft dat onmogelijk kan worden achterhaald welke de duur van de onderbreking is geweest of moest zijn en bijgevolg uitsluit dat zij als onbelangrijk wordt beschouwd voor de beoordeling van de normale aard van de weg naar en van het werk; het arrest bijgevolg, hoewel het verklaart dat de getroffene om een onbekende reden is gestopt, zonder enige andere omstandigheid aan te voeren, beslist dat hij zijn weg naar en van het werk niet heeft onderbroken, maar slechts kort gestopt is, die beslissing niet naar recht verantwoordt (schending van de in de aanhef van het middel aangegeven bepalingen van de Arbeidsongevallenwet van 10 april 1971) en haar in ieder geval niet regelmatig met redenen omkleedt (schending van artikel 149 van de Grondwet):

Wat het eerste onderdeel betreft :

Overwegende dat het arbeidshof beslist dat het voertuig alleen maar was gestopt zonder dat de getroffene uit zijn wagen was gestapt, zodat die stilstand niet kon worden beschouwd als een onderbreking van de weg naar en van het werk;

Dat het arbeidshof, ten gevolge van die beslissing, niet meer hoefde te antwoorden op de conclusie van eiseres, ten betoge dat de getroffene de weg naar en van het werk om persoonlijke redenen had onderbroken, vermits die conclusie niet langer ter zake dienend is;

Dat het onderdeel niet kan worden aangenomen;

Wat het tweede, derde en vierde onderdeel betreft :

Overwegende dat artikel 8, § 1, tweede lid, van de Arbeidsongevallenwet van 10 april 1971 de weg naar en van het werk omschrijft als 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 het arrest, zonder op dat punt te worden bekritiseerd, erop wijst dat eiseres het uur van het ongeval en de normale aard van het traject niet langer betwist, zodat het enige nog betwiste punt de onderbreking van het traject is;

Overwegende dat het arrest vaststelt dat het ongeval zich heeft voorgedaan tijdens een "gewone stilstand van het voertuig", "op de weg naar en van het werk", "dat van korte duur was" en "zonder dat de getroffene uit zijn wagen was gestapt";

Dat het arbeidshof, nu het de beslissing grondt op het geheel van die omstandigheden, de beslissing dat die stilstand het door de getroffene afgelegde traject niet abnormaal maakte en geen onderbreking van zijn weg naar en van het werk vormde, regelmatig met redenen omkleedt en naar recht verantwoordt;

Dat die onderdelen niet kunnen worden aangenomen;

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

30 september 1996 — 3^e kamer — Voorzitter en verslaggever : de h. Rappe, waarnemend voorzitter — *Gelijklopende conclusie* van de h. Leclercq, advocaat-generaal — *Advocaten* : mrs. Simont en Delahaye.

Nr. 340

3^e KAMER — 30 september 1996

1^o HOGER BEROEP — BURGERLIJKE ZAKEN (HANDELSZAKEN EN SOCIALE ZAKEN INBEGREPEN) — GEVOLGEN, BEVOEGDHEID VAN DE RECHTER — DEVOLUTIEVE KRACHT — DRAAGWIJDTE — BEPERKING — ONDERZOEKSMATREGEL — BEVESTIGING — BESLISSING — GRONDSLAG — ONDERZOEKSMATREGEL — RESULTATEN — BEOORDELING.

2^o HOGER BEROEP — BURGERLIJKE ZAKEN (HANDELSZAKEN EN SOCIALE ZAKEN INBEGREPEN) — GEVOLGEN, BEVOEGDHEID VAN DE RECHTER — DESKUNDIGENONDERZOEK — BEVESTIGING — GEVOLG — DEVOLUTIEVE KRACHT — BESLISSING — GRONDSLAG.

1^o *Door de devolutieve kracht van het hoger beroep wordt de hele zaak aanhangig gemaakt bij de appelrechter, binnen de perken van het door de partijen ingestelde hoger beroep; die kracht wordt echter beperkt door de beslissing van de appelrechter wanneer hij, zelfs gedeeltelijk, een door de eerste rechter bevolen onderzoeksmaatregel bevestigt, en de appelrechter kan bijgevolg zijn beslissing niet gronden op de beoordeling van de resultaten van de onderzoeksmaatregel, waarvan enkel de eerste rechter kennis neemt (1). (Art. 1068 Ger.W.)*

2^o *Art. 1068, Ger.W., wordt geschonden door het arrest dat een bestreden vonnis, dat een deskundigenonderzoek beveelt, bevestigt en daarbij gedeeltelijk op het verslag van dat deskundigenonderzoek steunt (2). (Art. 1068 Ger.W.)*

(VERZEKERINGEN GROEP JOSI N.V. T. LA RUSSA)

ARREST (vertaling)

(A.R. nr. S.95.0134.F)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 1 april 1994 door het Arbeidshof te Bergen gewezen;

(1) Zie Cass., 24 dec. 1987, A.R. nr. 7539 (A.C., 1987-88, nr. 256), met concl. proc.-gen. Krings (*Bull. en Pas.*, 1988, I, nr. 256; 11 jan. 1990, A.R. nr. 8706 (*ibid.*, 1989-90, nr. 293).

(2) Zie noot 1.

Over het middel : schending van artikel 1068 van het Gerechtelijk Wetboek,

doordat het arbeidshof heeft beslist dat verweerder op 5 september 1988 een arbeidsongeval is overkomen en dat het door eiseres in haar appelverzoekschrift en haar appelconclusie aangevoerde verweermiddel, volgens hetwelk de arbeidsongeschiktheid van verweerder uitsluitend haar oorsprong vond in diens reeds bestaande toestand, zoals deze uit zijn medisch verleden bleek, verwerpt op grond "... dat het gebaar van zich op te richten weliswaar een heel gewone verrichting is in het dagelijks leven, maar dat niettemin moet worden vastgesteld dat het te dezen gepaard ging met een inspanning en een verkeerde beweging; dat het letsel aldus door die plotselinge gebeurtenis is veroorzaakt; dat het immers volgens de deskundige wel degelijk die gebeurtenis is en niet de lichamelijke toestand (van verweerder) alleen, die de algehele tijdelijke arbeidsongeschiktheid heeft veroorzaakt",

terwijl, volgens artikel 1068, eerste lid, van het Gerechtelijk Wetboek, hoger beroep tegen een eindvonnis of tegen een vonnis alvorens recht te doen het geschil zelf aanhangig maakt bij de rechter in hoger beroep; de appelrechter, volgens het tweede lid van die bepaling, de zaak alleen dan naar de eerste rechter verwijst, indien hij, zelfs gedeeltelijk, een in het aangevochten vonnis bevolen onderzoeksmaatregel bevestigt; de appelrechter derhalve ten gevolge van de devolutieve kracht van het hoger beroep kennisneemt van het gehele geschil; die devolutieve kracht enkel wordt beperkt door de beslissing van de appelrechter wanneer hij, zelfs gedeeltelijk, een door de eerste rechter bevolen onderzoeksmaatregel bevestigt; de appelrechter derhalve zijn beslissing niet kan gronden op de resultaten van de door de eerste rechter in het bestreden vonnis bevolen onderzoeksmaatregel, daar de eerste rechter hiervan kennisneemt; de appelrechters in die zaak, door de door de eerste rechter bevolen onderzoeksmaatregel impliciet doch zeker te bevestigen, hun beslissing volgens welke de door verweerder opgelopen letsels en arbeidsongeschiktheid waren veroorzaakt door de door verweerder aangevoerde plotselinge gebeurtenis en niet uitsluitend door diens lichamelijke toestand, gronden op de vaststellingen en bevindingen van die deskundige wiens verslag, zoals de appelrechter vaststelt, werd neergelegd op 6 januari 1993; het arbeidshof aldus artikel 1068 van het Gerechtelijk Wetboek schendt :

Overwegende dat door de devolutieve kracht van het hoger beroep de hele zaak aanhangig wordt gemaakt bij de appelrechter, binnen de perken van het door de partijen ingestelde hoger beroep; dat dit echter wordt beperkt door de beslissing van de appelrechter wanneer hij, zelfs gedeeltelijk, een door de eerste rechter bevolen onderzoeksmaatregel bevestigt;

Dat de appelrechter bijgevolg zijn beslissing niet kan gronden op de beoordeling van de resultaten van de onderzoeksmaatregel, waarvan enkel de eerste rechter kennisneemt;

Overwegende dat het arrest beslist "dat het gebaar van zich op te richten weliswaar een heel gewone verrichting is in het dagelijks leven, maar dat niettemin moet worden vastgesteld dat het te dezen gepaard ging met een inspanning en een verkeerde beweging; dat het letsel aldus door die plotselinge gebeurtenis is veroorzaakt; dat het immers volgens de deskundige wel degelijk die gebeurtenis en niet de lichamelijke toestand (van verweerder) alleen is die de algehele tijdelijke arbeidsongeschiktheid heeft veroorzaakt";

Dat de appelrechters, ofschoon ze de door de eerste rechter bevolen onderzoeksmaatregel bevestigen, hun beslissing gedeeltelijk doen steunen op het deskundigenverslag; dat zij aldus artikel 1068 van het Gerechtelijk Wetboek schenden;

Dat het middel gegrond is;

Om die redenen, vernietigt het bestreden arrest; beveelt dat van het arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het vernietigde arrest; gelet op artikel 68 van de Arbeidsongevallenwet van 10 april 1971, veroordeelt eiseres in de kosten; verwijst de zaak naar het Arbeidshof te Brussel.

30 september 1996 — 3^e kamer — Voorzitter : de h. Rappe, waarnemend voorzitter — Verslaggever : de h. Parmentier —

Gelijklopende conclusie van de h. Leclercq, advocaat-generaal — *Advocaat* : mr. Bützler.

Nr. 341

3^e KAMER — 30 september 1996

VONNISSEN EN ARRESTEN — BURGERLIJKE ZAKEN — ALGEMEEN — VERPLICHTING VOOR DE APPELRECHTER OM DE HEROPENING VAN DE DEBATTEN TE BEVELEN — EXCEPTIE VAN MACHTSOVERSCHRIJDING — EINDBESLISSING VAN DE EERSTE RECHTER GEWEZEN VOÓR HET BESTREDEN VONNIS.

De appelrechter is krachtens de artt. 774, tweede lid, en 1042 Ger.W. verplicht de heropening van de debatten te bevelen, alvorens de vordering geheel of gedeeltelijk af te wijzen, op grond van een exceptie van onbevoegdheid, nietigheid, verjaring, verval of niet-ontvankelijkheid, of van enige andere exceptie die de partijen voor hem niet hadden ingeroepen (1); voornoemd art. 774, tweede lid, wordt geschonden door het arrest dat de vordering verworpt zonder de heropening van de debatten te hebben bevolen en daarbij steunt op de door de partijen niet aangevoerde exceptie dat geen hoger beroep is ingesteld tegen een vonnis van de eerste rechter, dat aan het bestreden vonnis voorafgaat en waarbij die rechter zijn rechtsmacht over de litigieuze zaak geheel uitoefent (2). (Artt. 774, tweede lid, en 1042 Ger.W.)

(ZURICH N.V. T. GILS E.A.)

ARREST (vertaling)

(A.R. nr. S.96.0009.F)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 17 oktober 1994 door het Arbeidshof te Luik gewezen;

Over het middel : schending van artikel 774, inzonderheid tweede lid, van het Gerechtelijk Wetboek en van het algemeen beginsel van het recht van verdediging,

doordat het arrest het hoger beroep tegen het vonnis van 17 november 1993 verworpt en derhalve dat vonnis in zijn geheel bevestigt op grond dat, "bij ontstentenis van hoger beroep tegen het vonnis van 28 maart 1990, dat vonnis tussen de partijen een eindbeslissing is geworden", dat "de rechtbank in die beslissing dokter Matagne als deskundige aanwijst na te hebben toegegeven dat zich op 10 oktober 1987 inderdaad een ongeval had voorgedaan", en dat "het, bij ontstentenis van hoger beroep tegen voornoemd vonnis en in weerwil van de kritiek die nog tijdens de zitting waarop het vonnis van 17 november 1993 werd uitgesproken werd geuit, niet mogelijk is het eerste vonnis te wijzigen",

terwijl artikel 774, tweede lid, van het Gerechtelijk Wetboek, teneinde het recht van verdediging te waarborgen, de rechter de verplichting oplegt om de heropening van de debatten te bevelen, alvorens de vordering geheel of gedeeltelijk af te wijzen op grond van een exceptie die de partijen voor hem niet hadden ingeroepen, zoals de exceptie dat een vonnis, tussen de partijen gewezen tijdens het door het beroepen vonnis beëindigd geding, een eindbeslissing was; de verweerders weliswaar in hun respectievelijke appelconclusie erop hebben gewezen, de ene, dat tegen het vonnis van 28 maart 1990 geen hoger beroep was ingesteld, de andere, dat de stelling van eiseres volgens welke het verslag van de gerechtsdeskundige bevestigde dat verweerder niet getroffen was door een arbeidsongeval "in strijd was (...) met het vonnis van 28 maart 1990", maar zij geen van beiden aan die vaststelling de conclusie hebben verbonden dat eiseres, door geen hoger beroep in te stellen tegen dat vonnis, niet langer de mogelijkheid bezat om nog staande te houden dat verweerder niet door een ongeval getroffen was; uit geen ander stuk van de rechtspleging blijkt dat de verweerders die exceptie hebben opgeworpen of dat de appelrechtters eiseres hebben aangezocht om dat punt nader toe te lichten; de appelrechtters bijgevolg, alvorens het hoger beroep tegen het vonnis van 17 november 1993 niet gegrond te verklaren op grond voornamelijk dat, bij ontstentenis van hoger beroep tegen het vonnis

(1) Cass., 14 sept. 1992, A.R. nr. 9360 (A.C., 1991-92, nr. 608).

(2) Zie Cass., 26 juni 1992, A.R. nr. 7861 (A.C., 1991-92, nr. 571).

van 28 maart 1990, het ongeval van 10 oktober 1987 een uitgemaakte zaak was, de heropening van de debatten hadden moeten bevelen :

Overwegende dat, hoewel verweerder erop gewezen heeft dat tegen het vonnis van 28 maart 1990 geen hoger beroep was ingesteld en verweerderstervermeld heeft dat de stelling volgens welke er zich geen arbeidsongeval heeft voorgedaan in strijd was met voornoemd vonnis, beide partijen zich in hun appelconclusie hebben gebaseerd op het na dat vonnis ingediende deskundigenverslag om te bewijzen dat het hier wel degelijk een arbeidsongeval betrof;

Dat de verweerders bijgevolg niet, zelfs niet impliciet, hebben willen betogen dat de arbeidsrechtbank bij vonnis van 28 maart 1990 definitief had beslist dat verweerder door een arbeidsongeval getroffen was;

Dat het arbeidshof, alvorens het door eiseres tegen het vonnis van 17 november 1993 ingestelde hoger beroep te verwerpen op grond dat tegen het vonnis van 28 maart 1990 geen hoger beroep was ingesteld, overeenkomstig artikel 774, tweede lid, van het Gerechtelijk Wetboek de heropening van het debat diende te bevelen;

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.

30 september 1996 — 3^e kamer — Voorzitter : de h. Rappe, waarnemend voorzitter — Verslaggever : mevr. Charlier — Gelijkluidende conclusie van de h. Declercq, advocaat-generaal — Advocaat : mr. Gérard.

Nr. 342

2^e KAMER — 1 oktober 1996

1^o GENEESKUNDE — GENEESMIDDELEN (VERDOVENDE MIDDELEN INBEGREPEN) — VERDOVENDE MIDDELEN — WET 24 FEB. 1921, ARTIKEL 7, § 3 — VASTSTELLING VAN MISDRIVEN — OFFICIEREN VAN GERECHTELIJKE POLITIE EN AANGEWEEZEN AMBTENAREN OF BEAMBTEN — VERVAARDIGEN, BEREIDEN, BEWAREN OF OPSLAAN VAN VERDOVENDE MIDDELEN — LOKALEN — PRIVÉ-WONING — TOEGANG.

2^o ONDERZOEK IN STRAFZAKEN — VERDOVENDE MIDDELEN — WET 24 FEB. 1921, ARTIKEL 7, § 3 — VASTSTELLING VAN MISDRIVEN — OFFICIEREN VAN GERECHTELIJKE POLITIE EN AANGEWEEZEN AMBTENAREN OF BEAMBTEN — VERVAARDIGEN, BEREIDEN, BEWAREN OF OPSLAAN VAN VERDOVENDE MIDDELEN — LOKALEN — PRIVÉ-WONING — TOEGANG.

1^o en 2^o *De in art. 7, § 3, van de wet van 24 feb. 1921 genoemde officieren en anderen mogen te allen tijde huiszoeking verrichten in lokalen waarvan werkelijke aanwijzingen bestaan dat ze dienen voor het vervaardigen, bereiden, bewaren of opslaan van de in de wet genoemde stoffen, zelfs wanneer die lokalen deel uitmaken van een woning. (Art. 7, § 3, Drugwet.)*

(VAN TURNHOUT)

ARREST

(A.R. nr. P.96.0409.N)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 13 februari 1996 door het Hof van Beroep te Gent gewezen;

Over het middel :

1. In zoverre het eisers veroordeling wegens de vermengde telastleggingen A, B, C en D betreft :

Overwegende dat de appelrechters, om de redenen die het bestreden arrest vermeldt, op onaantastbare wijze in feite oordelen dat op het ogenblik

dat bij eiser huiszoeking werd verricht, er een ernstige aanwijzing bestond dat eiser op zijn adres een depot van door de wet verboden stoffen hield en deze goederen op dit adres verhandelde;

Dat het middel, in zoverre het opkomt tegen deze beoordeling van de feiten door de rechters, niet ontvankelijk is;

Overwegende dat artikel 15 van de gecoördineerde Grondwet bepaalt : "De woning is onschendbaar; geen huiszoeking kan plaatshebben dan in de gevallen die de wet bepaalt en in de vorm die zij voorschrijft";

Dat artikel 7, § 3, van de wet van 21 februari 1921 betreffende het verhandelen van de gifstoffen, slaapmiddelen, ontsmettingsstoffen en antiseptica bepaalt : "De officieren van gerechtelijke politie en de ambtenaren of beambten, daartoe door de Koning aangewezen, hebben toegang tot de apotheken, winkels en alle andere plaatsen bestemd voor de verkoop of de aflevering van de in de wet genoemde stoffen, gedurende de uren dat zij voor het publiek toegankelijk zijn. Gedurende dezelfde uren hebben zij ook toegang tot de depots die bij de in het vorig lid bedoelde plaatsen aansluiten, zelfs wanneer die depots voor het publiek niet toegankelijk zijn. Zij mogen te allen tijde lokalen betreden welke dienen voor het vervaardigen, bereiden, bewaren of opslaan van die stoffen. Hetzelfde geldt voor de lokalen waarin de in het artikel 2bis, § 1, bedoelde stoffen in groep worden gebruikt";

Dat de vermelde wetsbepaling conform het artikel 15 van de gecoördineerde Grondwet aldus gevallen van huiszoeking en de vormen ervan bepaalt;

Overwegende dat het ingevolge artikel 7, § 3, van de vermelde wet van 24 februari 1921 aan de erin genoemde officieren en anderen toegelaten is te allen tijde huiszoeking te verrichten in lokalen waarvan werkelijke aanwijzingen bestaan dat ze dienen voor het

vervaardigen, bereiden, bewaren of opslaan van de in de wet genoemde stoffen, zelfs wanneer die lokalen deel uitmaken van een woning;

Dat het middel in zoverre faalt naar recht;

2. In zoverre het eisers veroordeling wegens de telastlegging E betreft :

Overwegende dat uit het arrest niet blijkt dat deze veroordeling gegrond is op de bij eiser op 14 november 1994, na uitvoering van het te zijnen laste verleende bevel tot medebrenging, verrichte huiszoeking;

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;

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

1 oktober 1996 — 2^e kamer — Voorzitter : de h. D'Hont, waarnemend voorzitter — Verslaggever : de h. Huybrechts — *Gelijkkluidende conclusie* van de h. Goeinnie, advocaat-generaal — *Advocaat* : mr. T. Balthazar, Gent.

Nr. 343

2^e KAMER — 1 oktober 1996

HOGER BEROEP — STRAFZAKEN (DOUANE EN ACCLIJNZEN INBEGREPEN) — GEVOLGEN, BEVOEGDHEID VAN DE RECHTER

Het hof van beroep dat het vonnis tenietdoet omdat het feit slechts een wanbedrijf oplevert, waarvan de kennisneming aan de politierechtbank is opgedragen, is gehouden over het aldus heromschreven feit uitspraak te doen, wanneer noch het openbaar ministerie noch de burgerlijke

partij de verwijzing hebben gevorderd.
(Artt. 192 en 213 Sv.)

(PROCUREUR-GENERAAL BIJ HET HOF
VAN BEROEP TE ANTWERPEN T. SCHEPERS)

ARREST

(A.R. nr. P.96.0504.N)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 20 maart 1996 door het Hof van Beroep te Antwerpen gewezen;

Over het middel luidend als volgt : schending van artikel 192 van het Wetboek van Strafvordering,

doordat het hof (van beroep) zich bij arrest onbevoegd verklaart om van de feiten kennis te nemen die eerder door de raadkamer bij beschikking van 20 mei 1994, mits aanneming van verzachtende omstandigheden, werden verwezen naar de Correctionele Rechtbank te Hasselt onder de wetsomschrijving : te Lommel, tussen 1 januari 1994 en 25 januari 1994, op niet nader te bepalen datum : 1. met bedrieglijk opzet of met het oogmerk om te schaden, valsheid te hebben gepleegd in authentieke en openbare geschriften, in handels- of bankgeschriften of in private geschriften, hetzij door valse handtekeningen, hetzij door namaking of vervalsing van geschriften of handtekeningen, hetzij door overeenkomsten, beschikkingen of verbintenissen of schuldbevrijdingen valselijk op te maken of door ze achteraf in de akten in te voegen, hetzij door toevoeging of vervalsing van bedingen, verklaringen of feiten die deze akten ten doel hadden op te nemen en vast te stellen, namelijk door valselijk een schutbord met chassisnummer WBD2011221F232272 van een personenauto Mercedes 190D met rode kleur ingebouwd te hebben in een grijze carrosserie van een andere personenauto Mercedes 190D; 2. met bedrieglijk opzet of met het oogmerk om te schaden, gebruik te hebben gemaakt van een valse akte of van een vals stuk, wetende dat het vals was, namelijk het sub A/1 vermeld vals stuk; na deze feiten eerst te hebben geherkwalificeerd als : "op dezelfde plaats en in dezelfde periode, bij inbreuk op artikel 16 van het KB van 15 maart 1968, het chassisnummer WBD2011221F232272 van een rode Mercedes 190 D te hebben ingesla-

gen in een grijze carrosserie zonder chassisnummer van een Mercedes 190 D",

terwijl het hof (van beroep) na heromschrijving van de feiten naar een inbreuk op artikel 16 van het K.B. van 15 maart 1968 voornoemd, dit wanbedrijf waarvan de kennisneming bij artikel 138 van het Wetboek van Strafvordering aan de politierechter is opgedragen bij toepassing van artikel 192 van het Wetboek van Strafvordering zelf diende te beoordelen :

Overwegende dat de correctionele rechtbank, indien zij het feit dat bij haar aanhangig is gemaakt onder de kwalificatie van een wanbedrijf of van een gecorrectionaliseerde misdaad heromschrijft als een overtreding of als een wanbedrijf waarvan de kennisneming ingevolge artikel 138 van het Wetboek van Strafvordering aan de politierechter is opgedragen, ertoe gehouden is met toepassing van artikel 192 van het Wetboek van Strafvordering uitspraak te doen over het aldus heromschreven misdrijf; dat ingevolge artikel 213 van dit wetboek deze regel ook geldt wanneer het hof van beroep, in dezelfde omstandigheden, het beroepen vonnis teniet doet en het openbaar ministerie noch de burgerlijke partij de verwijzing hebben gevraagd;

Overwegende dat de Correctionele Rechtbank te Hasselt, geadieerd bij beschikking van de raadkamer van het feit omschreven als valsheid in geschrifte en gebruik ervan, verweerder tot straf veroordeelde; dat het hof van beroep, op het hoger beroep van verweerder en van het openbaar ministerie, het feit herkwalificeert als zijnde het wanbedrijf bepaald bij artikel 16 van het koninklijk besluit van 15 maart 1968 houdende algemeen reglement Technische Eisen Auto's welk wanbedrijf krachtens de artikelen 138, 15°, van het Wetboek van Strafvordering, en 4, § 1, eerste en vierde lid, van de Wet van 21 juni 1985 Technische Eisen Voertuigen tot de bevoegdheid van de politierechtbank behoort, en zich onbevoegd verklaart om over het feit, zoals het wordt heromschreven, uitspraak te doen;

Overwegende dat de appelrechters door zich onbevoegd te verklaren niet-tegenstaande door het openbaar ministerie de verwijzing niet was gevorderd, de artikelen 192 en 213 van het Wetboek van Strafvordering schenden;

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 Brussel.

1 oktober 1996 — 2^e kamer — *Voorzitter en verslaggever* : de h. D'Hont — *Gelijkkluidende conclusie* van de h. Goeminne, advocaat-generaal.

Nr. 344

2^e KAMER — 1 oktober 1996

1^o CASSATIEBEROEP — STRAFZAKEN — AFSTAND — BURGERLIJKE RECHTSVORDERING — AFSTAND DIE DOOR DWALING IS AANGETAKT — GEVOLG.

2^o VONNISSEN EN ARRESTEN — STRAFZAKEN — BURGERLIJKE RECHTSVORDERING — BURGERLIJKE BELANGEN — ZAAK IN STAAT VAN WIJZEN — BEGRIP.

1^o *Wanneer een partij cassatieberoep heeft ingesteld en van haar voorziening afstand doet zonder te berusten, op grond dat de beslissing waartegen cassatieberoep werd ingesteld geen eindbeslissing in de zin van art. 416 Sv. is, verleent het Hof geen akte van die afstand, als het oordeelt dat de bestreden beslissing een eindbeslissing is. (Art. 416 Sv.)*
(1)

(1) Cass., 16 sept. 1987, A.R. nr. 5704 (A.C., 1987-88, nr. 32), en Cass., 8 dec. 1992, A.R. nr. 6639 (A.C., 1991-92, nr. 776).

2^o *De politierechtbank die de vordering van de burgerlijke partij integraal en definitief beoordeelt, neemt aan dat de zaak wat deze burgerlijke belangen betreft in staat van wijzen is : het ambtshalve aanhouden van de burgerlijke belangen overeenkomstig art. 4, tweede lid, der wet van 17 april 1878 houdende de voorafgaande titel van het wetboek van strafvordering, is bij dergelijke beslissing zonder voorwerp. (Art. 4, tweede lid, V.T.Sv.)*

(SEYNAEVE T. LAGROU)

ARREST

(A.R. nr. P.96.0578.N)

HET HOF; — Gelet op het bestreden vonnis, op 20 maart 1996 in hoger beroep gewezen door de Correctionele Rechtbank te Brugge;

.....

B. In zoverre de voorziening gericht is tegen de beslissing op de civielrechtelijke vordering van verweerder tegen eiseres :

Overwegende dat mr. L. De Gryse, advocaat bij het Hof van Cassatie, bij akte ter griffie van het Hof neergelegd op 20 juni 1996 namens eiseres verklaart afstand zonder berusting te doen;

Overwegende dat eiseres de verklaring van afstand zonder berusting laat steunen op de beslissing van de rechters dat "voor zoveel als nodig de zaak terug verzonden (wordt) naar de eerste rechter voor wat betreft het ambtshalve aanhouden der burgerlijke belangen overeenkomstig art. 4 der wet van 17 april 1878, houdende de voorafgaande titel van het Wetboek van Strafvordering";

Overwegende dat, naar luid van artikel 4, tweede lid, van de voorafgaande titel van het Wetboek van Strafvordering — zoals aangevuld bij artikel 14, tweede lid, van de wet van 11 juli 1994 betreffende de politierechtbanken en houdende een aantal bepalingen betreffende de versnelling en de modernisering van de strafrechtspleging — de politierechtbank

"ambtshalve de burgerlijke belangen (aanhoudt), zelfs bij ontstentenis van burgerlijke-partijstelling, wanneer de zaak wat die belangen betreft niet in staat van wijzen is";

Overwegende dat te dezen de politierechtbank, recht doende op de burgerlijke-partijstelling van verweerder, de vordering van deze laatste integraal en definitief beoordeelt en derhalve aanneemt dat de zaak wat de burgerlijke belangen betreft in staat van wijzen was;

Dat mitsdien het ambtshalve aanhouden van de burgerlijke belangen overeenkomstig artikel 4, tweede lid, van de voorafgaande titel van het Wetboek van Strafvordering zonder voorwerp is;

Dat de beslissing over de civielrechtelijke vordering van verweerder tegen eiseres een eindbeslissing is in de zin van artikel 416 van het Wetboek van Strafvordering, zodat er geen grond is om de afstand in te willigen;

Dat eiseres geen middel aanvoert;

.....

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

1 oktober 1976 — 2^e kamer — Voorzitter en verslaggever : de h. D'Hont, waarnemend voorzitter — *Gelijkkluidende conclusie* van de h. Goeminne, advocaat-generaal — *Advocaat* : mr. De Gryse.

Nr. 345

2^e KAMER — 2 oktober 1996

VERZEKERING — W.A.M.-VERZEKERING — MOTORRIJTUIG — OVERDRACHT VAN EIGENDOM — VERPLICHTINGEN VAN DE VERZEKERARAAR — VERPLICHTINGEN T.A.V. DE BENADELDE PARTIJ — DUUR — ZESTIEN DAGEN — TERMIJN — VERTREKPUUNT — DATUM VAN DE OVERDRACHT — BEREKENING.

De termijn van zestien dagen, gedurende welke, in geval van overdracht van eigendom van het verzekerde voertuig, de bedingen volgens welke de verzekeringsovereenkomst door dat feit wordt beëindigd geen uitwerking hebben, indien de schade veroorzaakt werd door het voertuig waarvan de eigendom werd overgedragen of door het voertuig dat ter vervanging daarvan werd gebruikt, loopt "te rekenen van de overdracht"; de dag van de rechtshandeling is in die termijn begrepen (1). (Art. 17 W.A.M.-wet.)

(GEMEENSCHAPPELIJK MOTORWAARBORGFONDS T. FERRARO E.A., IN TEGENWOORDIGHEID VAN MAIRESSE, COMMERCIAL UNION BELGIUM N.V.)

ARREST (vertaling)

(A.R. nr. P.96.0600.F)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 12 maart 1996 door het Hof van Beroep te Bergen gewezen;

Op de voorziening, tegen de beslissingen op de civielrechtelijke vorderingen die tegen eiser zijn ingesteld :

1. door de verweerders Pascal Dufrane en Maria-Thérèse Sdao, in hun hoedanigheid van wettelijke beheerders van hun minderjarige dochter Julie :

Overwegende dat eiser afstand doet van zijn voorziening;

2. door de overige verweerders :

.....

Overwegende dat artikel 17 van de wet van 21 november 1989 betreffende de verplichte aansprakelijkheidsverzekering inzake motorrijtuigen bepaalt dat, in geval van de overdracht van eigendom van het verzekerde voertuig, de bedingen die hierdoor een einde stellen aan de verzekeringsovereenkomst, geen gevolgen hebben gedurende zestien dagen te rekenen van de overdracht, indien de schade veroorzaakt werd door het voertuig

(1) De overdracht van eigendom heeft te dezen plaatsgevonden op 28 april 1993 en het ongeval heeft plaatsgehad op 14 mei 1993.

waarvan de eigendom werd overgedragen of door het voertuig dat ter vervanging daarvan werd gebruikt;

Overwegende dat het arrest beslist dat de wetgever, door uitdrukkelijk aan te geven dat de termijn loopt "te rekenen van de overdracht", de dag van de rechtshandeling meegerekend heeft in die termijn, en zich niet gehouden heeft aan het gebruik volgens hetwelk de termijnen berekend worden in volle dagen, zodat het gedeelte van de dag volgend op het beginpunt wordt verbonden aan de daaropvolgende dag, om de eerste dag van de termijn te vormen;

Overwegende dat het arrest zijn beslissing naar recht verantwoordt;

Dat het middel faalt naar recht;

Overwegende dat ten gevolge van de verwerping van de voorziening de oproepen tot bindendverklaring van het arrest geen belang meer hebben;

Om die redenen, verleent akte van de afstand van de voorziening, in zoverre zij gericht is tegen de beslissing op de civielrechtelijke vordering die de verweerders Pascal Dufrane en Maria-Thérèse Sdao in hun hoedanigheid van wettelijke beheerders van hun minderjarige dochter Julie tegen eiser hebben ingesteld; verwerpt de voorziening voor het overige; verwerpt de oproepen tot bindendverklaring van het arrest; veroordeelt eiser in de kosten.

2 oktober 1996 — 2^e kamer — Voorzitter : de h. Ghislain, waarnemend voorzitter — Verslaggever : de h. Willems — *Geijkluidende conclusie* van mevr. Liekendael, procureur-generaal — *Advocaten* : mrs. T'Kint en Bützler.

Nr. 346

2^e KAMER — 2 oktober 1996

OPLICHTING — BESTANDELEN — LISTIGE KUNSTGREPEN — BEGRIP — LEUGENACHTIGE VERKLARINGEN.

Leugenachtige verklaringen alleen leveren het misdrijf oplichting niet op, wanneer zij niet gepaard gaan met een extern feit of enige handeling bedoeld om ze geloofwaardig te maken (1). (Art. 496 Sw.)

(DOZIN T. LOWET)

ARREST (vertaling)

(A.R. nr. P.96.0807.F)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 15 mei 1996 door het Hof van Beroep te Luik gewezen;

.....

Overwegende dat eiseres, die vervolgd wordt voor oplichting, in conclusie ontkent dat zij een bedrieglijke handeling heeft gesteld teneinde zich door verweerder 600.000 frank en 33.500 frank te doen overhandigen;

Dat het arrest beslist dat eiseres, teneinde zich voornoemde sommen toe te eigenen, bedrieglijke handelingen heeft gesteld, op grond dat eiseres verweerder, "die op 18 januari 1918 werd geboren en sinds 23 augustus 1993 weduwnaar is, en die door de heer Poncin beschreven wordt als een 'oude mijnheer', voor de eerste keer op 8 oktober 1993" heeft ontmoet, "dat zij hem iedere dag heeft teruggezien en telkens seksuele betrekkingen met hem heeft gehad; — dat zij de plaats waar (verweerder) woonde niet op prijs stelde, evenmin als het feit dat zij zich moest verbergen bij het naderen van zijn woonplaats, omdat hij wegens zijn recent weduwnaarschap beschaamd was; — dat zij hem verklaarde dat zij

(1) Zie Cass., 5 nov. 1974 (A.C., 1975, 302); zie ook Cass., 6 feb. 1985, A.R. nr. 3784 (*ibid.*, 1984-85, nr. 338).

zich thuis niet meer vermaakte sinds het overlijden van haar echtgenoot en dat zij betreurde dat zij haar caravan in Comblain-au-Pont had moeten verkopen, omdat ze geen vervoermiddel had om er te geraken; dat echter gebleken is dat zij een beroep kon doen op haar schoonzoon, op haar zoon of op een minnaar die zij sinds lange tijd had; — dat (eiseres), op verzoek van (verweerder) die de mogelijke aankoop van een caravan overwoog, informeerde naar de prijzen, en hem op 14 oktober 1993 vergezelde naar Comblain, waar zij caravans keurden en hierover inlichtingen inwonnen, en daarbij, volgens de heer Poncin 'beiden belangstelling ervoor toonden'; — dat op de terugweg een discussie ontstond, nu (verweerder) mededeelde dat hij in het bezit was van zijn spaargeld; — dat zij beslisten naar Poncin terug te keren en dat Lowet 600.000 frank aan (eiseres) overhandigde, nadat zij betoogd had dat hij bij contante betaling last zou hebben met de belastingen, zodat het beter was dat haar naam op het ontvangstbewijs werd vermeld, en dat de waarheid nadien zou worden rechtgezet door middel van een tegenbrief; — dat Poncin, omdat beiden belangstelling hadden voor de aankoop van de caravan, verbaasd was over het snelle antwoord van (eiseres) om haar naam op het ontvangstbewijs te vermelden; — dat de burgerlijke partij tevergeefs poogde van (eiseres), aan wie hij het bedrag van de aankoop van de caravan, alsook van het staangeld en van de toebehoren, de overeenkomst te verkrijgen die zij beloofd had te ondertekenen, teneinde de situatie in orde te brengen";

Overwegende dat, enerzijds, het arrest door geen enkele overweging antwoordt op het verweer van eiseres, dat de getuige Poncin en zijn echtgenote de verklaring van (eiser) ontkrachten, die betoogde dat het vermeende voorstel van eiseres om de caravan op haar naam te zetten, teneinde "problemen met de belastingen" te vermijden, in hun bijzijn was gedaan;

Dat, anderzijds, de in het arrest vermelde omstandigheden slechts leugenachtige verklaringen zijn die niet volstaan om het misdrijf van oplichting te vormen, indien zij niet vergezeld zijn van een extern feit of van enige handeling om ze geloofwaardig te maken;

Dat het middel gegrond is;

En overwegende dat de vernietiging van de beslissing op de strafvordering de vernietiging tot gevolg heeft van de beslissing op de civielrechtelijke vordering, welke voortvloeit uit eerstgenoemde;

Om die redenen, vernietigt het bestreden arrest; beveelt dat melding zal worden gemaakt van onderhavig arrest op de kant van het vernietigd arrest; veroordeelt verweerder in de kosten; verwijst de zaak naar het Hof van Beroep te Bergen.

2 oktober 1996 — 2° kamer — *Voorzitter* : de h. Ghislain, waarnemend voorzitter — *Verslaggever* : de h. Willems — *Gelijkkluidende conclusie* van mevr. Liekendael, procureur-generaal — *Advocaat* : mr. Casnot, Nijvel.

Nr. 347

2° KAMER — 2 oktober 1996

1° CASSATIEMIDDELEN — STRAFZAKEN — BELANG — STRAFVORDERING — VERZWARENDE OMSTANDIGHEID — STRAF — STRAF NAAR RECHT VERANTWOORD ZONDER DE VERZWARENDE OMSTANDIGHEID — MIDDEL DAT DE VERZWARENDE OMSTANDIGHEID BEKRITISEERT — ONTVANKELIJKHEID.

2° BEWIJS — STRAFZAKEN — BEWIJSLAST. BEOORDELINGSVRIJHEID — BEWIJSLAST — OMKERING VAN DIE LAST — BEGRIJP.

3° ONAANTASTBARE BEOORDELING
DOOR DE FEITENRECHTER — STRAF-
ZAKEN — OBJECTIVITEIT VAN HET ONDER-
ZOEK — NOODZAAK OM ONDERZOEKSOP-
DRACHTEN TE BEVELEN — GETUIGENVER-
HOOR

1° *Wanneer wegens een misdrijf met een verzwarende omstandigheid een straf is opgelegd, is niet ontvankelijk het middel dat enkel op de verzwarende omstandigheid betrekking heeft, als de veroordeling naar recht verantwoord blijft door het misdrijf zonder de verzwarende omstandigheid* (1). (Artt. 411 en 414 Sv.)

2° *De bewijslast wordt niet omgekeerd door de rechter die, na te hebben vastgesteld dat de feiten waarop hij zijn overtuiging grondt, zich werkelijk hebben voorgedaan, onderstreept dat de beklaagde niets te zijner rechtvaardiging aanvoert.*

3° *Om tot zijn overtuiging te komen, beoordeelt de feitenrechter op onaantastbare wijze de objectiviteit van het onderzoek en de noodzaak om aanvullende onderzoeksopdrachten, zoals het getuigenverhoor, te bevelen* (2).

(MAWAD)

ARREST (vertaling)

(A.R. nr. P.96.1085.F)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 26 juni 1996 door het Hof van Beroep te Brussel gewezen;

.....

Over het eerste, tweede en vierde middel :

Overwegende dat de middelen niet aangeven in welk opzicht het arrest artikel 6 E.V.R.M. schendt; dat, in zoverre, de middelen bij gebrek aan nauwkeurigheid niet ontvankelijk zijn;

Overwegende dat het arrest eiser veroordeelt tot een gevangenisstraf

van 5 jaar en een geldboete van 1000 frank wegens overtreding van de wet op de verdovende middelen, met de verzwarende omstandigheid dat hij heeft deelgenomen aan de hoofd- of bijkomende activiteiten van een vereniging; dat de opgelegde straf ook zonder de aangegeven verzwarende omstandigheid naar recht verantwoord is, zodat het eerste en het tweede middel, waarin kritiek wordt geïeerd op die verzwarende omstandigheid niet tot cassatie kunnen leiden en derhalve in dat opzicht niet ontvankelijk zijn;

Overwegende bovendien dat de middelen, in zoverre zij opkomen tegen de beoordeling door de feitenrechter van feiten waarvoor het Hof niet bevoegd is ze te onderzoeken, eveneens niet ontvankelijk zijn;

Overwegende dat het arrest door de in het eerste middel weergegeven overwegingen antwoordt op het verweer van eiser;

Dat, in zoverre, het eerste middel feitelijke grondslag mist;

Over het derde middel :

Overwegende dat het middel, nu het niet preciseert in welk opzicht de in het middel aangegeven bepalingen geschonden zijn, niet ontvankelijk is;

Overwegende dat de rechter de bewijslast niet omkeert als hij, na te hebben vastgesteld dat de feiten waarop hij zijn overtuiging grondt, zich werkelijk hebben voorgedaan, onderstreept dat de beklaagde niets te zijner rechtvaardiging aanvoert;

Dat, in zoverre, het middel niet kan worden aangenomen;

Over het vijfde middel :

Overwegende dat het middel, nu het niet aangeeft in welk opzicht artikel 149 van de Grondwet geschonden is, bij gebrek aan nauwkeurigheid niet ontvankelijk is;

Overwegende voor het overige dat de feitenrechter, om tot zijn overtuiging te komen, de objectiviteit van het onderzoek en de noodzaak om aanvullende onderzoeksopdrachten, zoals het

(1) Cass., 13 maart 1990, A.R. nr. 3266 (A.C., 1989-90, nr. 422); zie Cass., 15 dec. 1993, A.R. nr. P.93.1467.F (*ibid.*, 1993, nr. 528).

(2) Zie Cass., 19 april 1994, A.R. nr. 6902 (A.C., 1994, nr. 186), en 2 jan. 1996, A.R. nr. P.95.0127.N, *supra*, nr. 2.

verhoor van getuigen, te bevelen, op onaantastbare wijze beoordeelt;

Dat het middel, dat neerkomt op een kritiek op die beoordeling, 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 geweest;

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

2 oktober 1996 — 2° kamer — Voorzitter : de h. Ghislain, waarnemend voorzitter — Verslaggever : mevr. Jeanmart — Gelijkluidende conclusie van mevr. Liekendaël, procureur-generaal — Advocaat : mr. M. Binon, Brussel.

Nr. 348

2° KAMER — 2 oktober 1996

1° RECHTEN VAN DE MENS — VERDRAG RECHTEN VAN DE MENS — ART. 5 — ART. 5.1 — ART. 5.1.C — VRIJHEIDSBEROVING — VOORWAARDEN — WETTELIJKE WEG — BEGRIP.

2° VOORLOPIGE HECHTENIS — HANDHAVING — MOTIVERING — ART. 5.1.C E.V.R.M. — VRIJHEIDSBEROVING — VOORWAARDEN — WETTELIJKE WEG — BEGRIP.

3° VOORLOPIGE HECHTENIS — HANDHAVING — ART. 6.1 E.V.R.M. — TOEPASSINGS- GEBIED.

4° RECHTEN VAN DE MENS — VERDRAG RECHTEN VAN DE MENS — ART. 6 — ART. 6.1 — TOEPASSINGS- GEBIED — ONDERZOEKS- GERECHT — VOORLOPIGE HECHTENIS.

5° RECHTEN VAN DE MENS — VERDRAG RECHTEN VAN DE MENS — ART. 6 — ART. 6.2 — VOORLOPIGE HECHTENIS — HANDHAVING — ONDERZOEKSGERECHT — AANWIJZINGEN VAN SCHULD — BEWIJZEN VAN SCHULD — VERMOEDEN VAN ONSCHULD.

6° CASSATIEMIDDELEN — STRAFZAKEN — NIEUW MIDDEL — REDELIJKE TERMIJN — OVERSCHRIJDING — ONTVANKELIJKHEID.

7° RECHTEN VAN DE MENS — VERDRAG RECHTEN VAN DE MENS — ART. 14 — VERBOD OP ONDERSCHIED OF DISCRIMINATIE — VOORLOPIGE HECHTENIS — BEVEL TOT AANHOUDING — WETTIGING — FEITELIJKE OMSTANDIGHEDEN VAN DE ZAAK — OMSTANDIGHEDEN EIGEN AAN DE PERSOONLIJKHEID VAN DE VERDACHTE.

8° VOORLOPIGE HECHTENIS — BEVEL TOT AANHOUDING — WETTIGING — FEITELIJKE OMSTANDIGHEDEN VAN DE ZAAK — OMSTANDIGHEDEN EIGEN AAN DE PERSOONLIJKHEID VAN DE VERDACHTE — ART. 14 E.V.R.M. — VERBOD OP ONDERSCHIED OF DISCRIMINATIE.

1° en 2° *Art. 5.1.c E.V.R.M. staat de vrijheidsberoving, langs wettelijke weg, toe indien de betrokkene "op rechtmatige wijze is gearresteerd of gevangen gehouden ten einde voor de bevoegde rechterlijke instantie te worden geleid, wanneer redelijke termen aanwezig zijn om te vermoeden dat hij een strafbaar feit heeft begaan of indien er redelijke gronden zijn om aan te nemen dat het noodzakelijk is hem te beletten een strafbaar feit te begaan of te ontvluchten nadat hij dit heeft begaan"; het arrest waarbij de voorlopige hechtenis van een verdachte wordt gehandhaafd, is regelmatig met redenen omkleed, als het overeenkomstig de vereisten van de nationale wet melding maakt van de feitelijke omstandigheden van de zaak en van die welke eigen zijn aan de persoonlijkheid van die verdachte (1). (Art. 5.1.c E.V.R.M.; art. 16, § 1, Wet Voorlopige Hechtenis.)*

3° en 4° *Art. 6.1 E.V.R.M. is in beginsel niet van toepassing op de beslissingen van de onderzoeksgerechten inzake voorlopige hechtenis (2). (Art. 6.1 E.V.R.M.)*

5° *Het vermoeden van onschuld, dat is neergelegd in art. 6.2 E.V.R.M., wordt niet miskend door het arrest van de kamer van inbeschuldigingstelling dat, alvorens de gegevens te vermelden waarop het*

(1) Zie Cass., 17 juni 1983, A.R. nr. 3750 (A.C., 1982-83, nr. 578).

(2) Cass., 31 okt. 1995, A.R. nr. P.95.1196.N (A.C., 1995, nr. 466).

steunt om de handhaving van de voorlopige hechtenis van de verdachte te bevestigen, gewag maakt van aanwijzingen, niet van bewijzen van schuld (3). (Art. 6.2 E.V.R.M.)

6° *Nieuw en derhalve niet ontvankelijk is het middel ten betoge dat de duur van de rechtspleging de in art. 5.3 E.V.R.M. bedoelde redelijke termijn heeft overschreden, wanneer dat middel voor de eerste maal voor het Hof van Cassatie wordt aangevoerd (4). (Art. 5.3 E.V.R.M.)*

7° en 8° *Art. 16, § 5, tweede lid, Wet Voorlopige Hechtenis, volgens hetwelk de rechter melding moet maken van de feitelijke omstandigheden van de zaak en van die welke eigen zijn aan de persoonlijkheid van de verdachte, die de voorlopige hechtenis wettigen gezien de criteria bepaald in § 1, hebben niet de bij art. 14 E.V.R.M. verboden discriminatie tot gevolg.*

(OULAD M'HAND)

ARREST (vertaling)

(A.R. nr. P.96.1353.F)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 18 september 1996 gewezen door het Hof van Beroep te Brussel, kamer van inbeschuldigingstelling;

.....

Over het eerste middel : schending van artikel 5.1.c van het Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden :

Overwegende dat artikel 5.1.c van het Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden de vrijheidsberoving toestaat, indien de betrokkene "op rechtmatige wijze is gearresteerd of gevangen gehouden ten einde voor de bevoegde rechterlijke instantie te wor-

den geleid, wanneer redelijke termen aanwezig zijn om te vermoeden dat hij een strafbaar feit heeft begaan of indien er redelijke gronden zijn om aan te nemen, dat het noodzakelijk is hem te beletten een strafbaar feit te begaan of te ontvluchten nadat hij dit heeft begaan";

Overwegende dat het arrest de beslissing tot handhaving van de voorlopige hechtenis regelmatig met redenen omkleedt, als het overeenkomstig de vereisten van de nationale wet, en meer bepaald overeenkomstig de in artikel 16, § 1, van de wet van 20 juli 1990 aangegeven criteria, melding maakt van de feitelijke omstandigheden van de zaak en die welke eigen zijn aan de persoonlijkheid van de verdachte;

Dat het middel niet kan worden aangenomen;

Over het tweede middel : schending van de artikelen 5.3, 6.1 en 6.2 van het Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden :

Overwegende dat in de regel het bepaalde in artikel 6.1 van voormeld verdrag niet van toepassing is op de beslissingen van de onderzoeksgerechten inzake voorlopige hechtenis;

Overwegende dat het in artikel 6.2 van het Verdrag vastgelegde vermoeden van onschuld niet wordt miskend door het arrest van het hof van beroep, kamer van inbeschuldigingstelling, dat, inzake voorlopige hechtenis, enkel gewag maakt van schuld-aanwijzingen en niet van bewijzen van schuld;

Dat, in zoverre, het middel faalt naar recht;

Overwegende dat eiser bovendien voor de feitenrechtters niet heeft aangevoerd dat de redelijke termijn overschreden was;

Dat het middel nieuw en derhalve niet ontvankelijk is;

Overwegende voor het overige dat het arrest de beslissing tot handhaving van eisers voorlopige hechtenis regelmatig met redenen omkleedt en

(3) Cass., 18 juni 1986, A.R. nr. 5146 (A.C., 1985-86, nr. 656); zie Cass., 11 sept. 1996, A.R. nr. P.96.1224.F, *supra*, nr. 305).

(4) Cass., 11 sept. 1996, A.R. nr. P.96.1224.F, arrest vermeld in de vorige noot.

naar recht verantwoordt, enerzijds, door te verwijzen naar het aanhoudingsbevel en de arresten van de kamer van inbeschuldigingstelling van 9 juli 1996 en 6 augustus 1996 waarin overeenkomstig artikel 16, § 1, wordt gepreciseerd dat het ten laste gelegde feit wordt omschreven in de artikelen 2bis, § 1 en 3 b, van de wet van 24 februari 1921, gewijzigd bij de wet van 9 juli 1975, en dat te dezen de handhaving van de hechtenis volstrekt noodzakelijk is voor de openbare veiligheid, omdat anders het gevaar bestaat dat eiser, indien hij opnieuw in vrijheid zou worden gesteld, nieuwe misdaden of wanbedrijven zou plegen, zich aan het optreden van het gerecht zou onttrekken, bewijzen zou pogen te laten verdwijnen of zich zou verstaan met derden, anderzijds, door de vaststelling dat er ernstige aanwijzingen van schuld bestaan aan de zijde van eiser, waarbij het arrest, zelfs met verwijzing naar de vroegere beslissingen, melding maakt van de feitelijke omstandigheden van de zaak alsook die welke eigen zijn aan de verdachte, en die de handhaving van de hechtenis nog wettigen ten tijde van de beslissing;

Dat, in zoverre, het middel niet kan worden aangenomen;

Over het derde middel : schending van artikel 14 van het Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden :

Overwegende dat artikel 16, § 5, tweede lid, luidens hetwelk de rechter melding moet maken van de feitelijke omstandigheden van de zaak en die welke eigen zijn aan de persoonlijkheid van de verdachte, die de voorlopige hechtenis wettigen gezien de criteria bepaald in § 1, niet de bij artikel 14 van het Verdrag verboden discriminatie tot gevolg heeft;

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.

2 oktober 1996 — 2^e kamer — *Voorzitter en verslaggever* : de h. Ghislain, waarnemend voorzitter — *Gelijkluidende conclusie* van mevr. Liekendael, procureur-generaal — *Advocaat* : mr. P. Piron, Brussel.

Nr. 349

2^e KAMER — 2 oktober 1996

1^o VOORLOPIGE HECHTENIS — HANDHAVING — ART. 6 E.V.R.M. — TOEPASSINGS-
GEBIED.

2^o RECHTEN VAN DE MENS — VERDRAG
RECHTEN VAN DE MENS — ART. 6 —
TOEPASSINGS- — ONDERZOEKS-
GERECHT — VOORLOPIGE HECHTENIS.

3^o RECHT VAN VERDEDIGING — STRAF-
ZAKEN — VOORLOPIGE HECHTENIS —
ONDERZOEKSGERECHT — ARTIKEL 6 E.V.R.M. —
TOEPASSINGS- — TOEPASSINGS-
GEBIED.

4^o VOORLOPIGE HECHTENIS — HAND-
HAVING — ART. 21, § 3, WET VOORLOPIGE HECH-
TENIS — TOEPASSINGS- — TOEPASSINGS-
GEBIED.

5^o RECHTEN VAN DE MENS — VERDRAG
RECHTEN VAN DE MENS — ARTIKEL 5 — VOOR-
LOPIGE HECHTENIS — HANDHAVING —
CASSATIEMIDDEL — ONVOLLEDIG DOSSIER —
GEEN VOEGING VAN BEPAALDE PROCESSEN-
VERBAAL.

6^o RECHT VAN VERDEDIGING — STRAF-
ZAKEN — VOORLOPIGE HECHTENIS — HAND-
HAVING — CASSATIEMIDDEL — ONVOLLEDIG
DOSSIER — GEEN VOEGING VAN BEPAALDE
PROCESSEN-VERBAAL.

7^o VOORLOPIGE HECHTENIS — HAND-
HAVING — CASSATIEMIDDEL — ONVOLLEDIG
DOSSIER — GEEN VOEGING VAN BEPAALDE
PROCESSEN-VERBAAL — ART. 5 E.V.R.M. —
RECHT VAN VERDEDIGING.

1^o, 2^o en 3^o Art. 6 E.V.R.M. is in beginsel
niet van toepassing op het recht van ver-
dediging voor de onderzoeksgerechten die

uitspraak doen inzake voorlopige hechtenis (1). (Art 6 E.V.R.M.)

4° Art. 21, § 3, *Wet Voorlopige Hechtenis is niet van toepassing op de appelprocedure inzake voorlopige hechtenis* (2). (Art. 21, § 3, *Wet Voorlopige Hechtenis*.)

5°, 6° en 7° *Een verdachte, wiens voorlopige hechtenis door de kamer van inbeschuldigingstelling is gehandhaafd, kan noch de schending van art. 5 E.V.R.M., noch de schending van zijn recht van verdediging of van het beginsel van de rechtspleging op tegenspraak afleiden uit het feit dat vijf processen-verbaal ontbreken in het ter inzage van de verdachte en diens raadslieden gelegde dossier wanneer, enerzijds, uit de regelmatig opge maakte en niet van valsheid betichte inventaris van het dossier blijkt dat drie van die processen-verbaal in het dossier zaten ten tijde van de verschijning van de verdachte voor de raadkamer, en wanneer, anderzijds, de raadslieden van die verdachte van de twee overige processen-verbaal inzage hebben gekregen ten tijde van hun verschijning voor de kamer van inbeschuldigingstelling, en, ten slotte, de raadslieden elke verdaging van de zaak naar een latere datum met het oog op de vervollediging van het dossier hebben geweigerd.* (Art. 5 E.V.R.M.; artt. 21, § 3, en 30 *Wet Voorlopige Hechtenis*; art. 423 Sv.; art. 124 K.B. 28 dec. 1950.)

(NIHOUL)

ARREST (vertaling)

(A.R. nr. P.96.1256.F)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 19 september 1996 gewezen door het Hof van Beroep te Luik, kamer van inbeschuldigingstelling;

.....

Over het eerste middel :

Overwegende dat artikel 6 van het Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamen-

tele Vrijheden geen betrekking heeft op de uitoefening van het recht van verdediging voor de onderzoeksgerechten die uitspraak doen inzake voorlopige hechtenis;

Dat het middel, in zoverre het de schending van die wettelijke bepaling aanvoert, faalt naar recht;

Overwegende dat het middel, in zoverre het de schending van de artikelen 6, 6bis en 7 (thans 10, 11 en 12) van de Grondwet aanvoert, zonder aan te geven in welk opzicht die grondwettelijke bepalingen geschonden zijn, niet ontvankelijk is bij gebrek aan nauwkeurigheid;

Overwegende dat het middel, in zoverre het de schending aanvoert van artikel 21, § 3, van de wet van 20 juli 1990 betreffende de voorlopige hechtenis, dat niet van toepassing is op de appelprocedure in die zaken, eveneens faalt naar recht;

Overwegende dat het arrest de beslissing motiveert door te preciseren welke ernstige schuldaanwijzingen en welke feitelijke omstandigheden van de zaak en die welke eigen zijn aan de persoonlijkheid van eiser de volstreekte noodzakelijkheid van de voorlopige hechtenis voor de openbare veiligheid op dat ogenblik wettigen;

Overwegende voor het overige dat het middel opkomt tegen een ten overvloede gegeven considerans van het arrest of een onderzoek naar feitelijke gegevens zou vereisen waartoe het Hof niet bevoegd is;

Dat, in zoverre, het middel niet kan worden aangenomen;

Over het tweede middel :

Overwegende dat het middel, in zoverre het de schending aanvoert van de artikelen 6 van het Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, 10, 11 en 12 van de Grondwet en 21, § 3, van de wet betreffende de voorlopige hechtenis, op de in het antwoord op het eerste middel aangegeven gronden, ofwel faalt naar recht ofwel niet ontvankelijk is;

(1) Zie Cass., 2 okt. 1996, A.R. nr. P.96.1253.F (A.C., 1996, *supra*, nr. 348).

(2) Cass., 11 maart 1992, A.R. nr. 9779 (A.C., 1991-92, nr. 363).

Overwegende dat, enerzijds, uit de niet van valsheid betichte inventaris van het dossier, dat met toepassing van artikel 21, § 3, van de wet betreffende de voorlopige hechtenis ter beschikking is gehouden van de verdachte en diens raadslieden en opgemaakt is overeenkomstig de artikelen 423 van het Wetboek van Strafvordering en 124 van het Tarief in Strafzaken, blijkt dat de processen-verbaal van de gerechtelijke politie te Aarlen nrs. 2233/96 van 27 augustus 1996, 2235/96 van 29 april 1996 en 10406/96 van 15 augustus 1996 in het dossier staken ten tijde van de verschijning van de verdachte voor de raadkamer van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Neufchâteau op 13.9.1996 en dat de verdachte en zijn raadslieden er dus inzage van hebben gekregen of hebben kunnen krijgen; dat uit de stukken van de rechtspleging, meer bepaald uit de door de raadslieden van Michel Nihoul neergelegde conclusie blijkt dat zij bij hun verschijning voor de kamer van inbesluidigingstelling inzage hebben gekregen van twee processen-verbaal die niet opgenomen zijn in die inventaris;

Dat, aangezien de raadslieden van eiser in hun conclusie elke verdaging van de zaak naar een latere datum met het oog op de vervolgediging van het dossier hebben geweigerd, eiser noch de schending van artikel 5 van het Verdrag, noch de miskenning van zijn recht van verdediging of van het beginsel van de rechtspleging op tegenspraak kon aanvoeren;

Overwegende dat, anderzijds, het arrest, nu het vermeldt dat "de leemten waarvan verdachte gewag maakt, te dezen, gelet op de zeer belangrijke aanwijzingen die overblijven, de uitoefening van het wettig recht van verdediging van laatstgenoemde niet in de weg kunnen staan en evenmin het toezicht van het hof (van beroep) kunnen hinderen", aangeeft dat de uit het dossier gehaalde gegevens, die geen verband houden met de stukken die in

het middel als ontbrekend worden opgesomd, ernstige schuldaanwijzingen zijn;

Dat het arrest aldus regelmatig met redenen omkleed en naar recht verantwoord is;

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 geweest;

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

2 oktober 1996 — 2° kamer — *Voorzitter en verslaggever* : de h. Stranard, eerste voorzitter — *Gelijklopende conclusie* van mevr. Liekendaal, procureur-generaal — *Advocaten* : mrs. F. Clément de Clety, V. Baranyanka, Brussel.

Nr. 350

1° KAMER — 3 oktober 1996

1° CASSATIE — BEVOEGDHEID VAN HET HOF — ALGEMEEN — BURGERLIJKE ZAKEN — BESTREDEN BESLISSING — VERSCHRIJVING — BEVOEGDHEID VAN HET HOF OM DIE FOUT TE VERBETEREN.

2° TOERISME — VOLKSTOERISME — JAARLIJKSE VAKANTIE — ARBEIDERSVAKANTIE — FINANCIËLE STEUN — AANWENDING — INSTELLINGEN — INSTALLATIES — GEBOUWEN — CLIËNTEEL — WERKNEMERS — ANDER CLIËNTEEL.

3° JAARLIJKSE VAKANTIE — ARBEIDERSVAKANTIE — TOERISME — VOLKSTOERISME — FINANCIËLE STEUN — AANWENDING — INSTELLINGEN — INSTALLATIES — GEBOUWEN — CLIËNTEEL — WERKNEMERS — ANDER CLIËNTEEL.

4° HANDELSPRAKTIJKEN — VORDERING TOT STOPZETTING — MET DE EERLIJKE

HANDELSGEBRUIKEN STRIJDIGE DAAD — TOERISME — VOLKSTOERISME — JAARLIJKSE VAKANTIE — ARBEIDERSVAKANTIE — INSTELLING — FINANCIËLE STEUN — AANWENDING — INSTALLATIES — GEBOUWEN — CLIËNTEEL — WERKNEMERS — ANDER CLIËNTEEL.

5° VERENIGING ZONDER WINSTOOGMERK — BIJKOMENDE BEDRIJFVIGHEID — WINSTGEVENDE AARD — BEGRIP.

6° VERENIGING ZONDER WINSTOOGMERK — BIJKOMENDE BEDRIJFVIGHEID — WINSTGEVENDE AARD — VERKREGEN WINST — BEGRIP.

7° BEWIJS — BURGERLIJKE ZAKEN — GESCHRIFTEN — BEWIJSKRACHT — SCHENDING — BEGRIP.

8° REDENEN VAN DE VONNISSEN EN ARRESTEN — ALGEMEEN — BURGERLIJKE ZAKEN — DUBBELZINNIGE REDENEN — BEGRIP.

1° *Bij de beoordeling van een cassatiemiddel kan het Hof een verschrijving in de bestreden beslissing verbeteren, wanneer deze duidelijk uit de processtukken blijkt (1).*

2° en 3° *De artt. 1, 2, 3, 5 en 11 K.B. 23 jan. 1951 betreffende het verlenen van toelagen tot bevordering van de arbeidersvakantie en het volkstoerisme, gewijzigd bij K.B. 2 maart 1956, vereisen weliswaar dat de financiële steun, die is toegekend ingevolge dat besluit zoals het is gewijzigd, volledig wordt besteed aan de daarin beschreven sociale doeleinden, maar verbieden niet noodzakelijk dat de instellingen voor arbeidersvakantie of volkstoerisme bovendien in de met die toelagen opgetrokken en ingerichte installaties en gebouwen een ander cliënteel ontvangen dan de werknemers en hun gezin die hun jaarlijkse wettelijke vakantie nemen (2). (Artt. 1, 2, 3, 5 en 11 K.B. 23 jan. 1951.)*

4° *De instelling voor arbeidersvakantie of volkstoerisme, die de financiële steun heeft*

ontvangen als bepaald bij K.B. 23 jan. 1951 betreffende het verlenen van toelagen tot bevordering van de arbeidersvakantie en het volkstoerisme, gewijzigd bij K.B. 2 maart 1956, stelt geen met de eerlijke handelsgebruiken strijdige daad wanneer zij die steun volledig aanwendt voor de in voormeld K.B., zoals het is gewijzigd, bedoelde bestemming maar zich voorts ertoe beperkt in de met die toelagen opgetrokken en ingerichte installaties en gebouwen een hotel te exploiteren dat ook openstaat voor een ander cliënteel dan de werknemers en hun gezin tijdens hun wettelijke jaarlijkse vakantie (3). (Art. 93 Handelspraktijkenwet.)

5° *Een V.Z.W. die noch haar verrijking noch een rechtstreekse of onrechtstreekse winst voor haar leden nastreeft, kan weliswaar een bijkomstige bedrijvigheid uitoefenen, op voorwaarde echter dat die bedrijvigheid noodzakelijk is voor het verwezenlijken van het onbaatzuchtig doel van de vereniging en dat laatstgenoemde die winst geheel aan dat doel besteedt (4). (Art. 1, tweede lid, wet 27 juni 1921.)*

6° *Een V.Z.W. schendt haar wettelijk statuut niet, wanneer de winst uit de bijkomstige bedrijvigheid de verhoging van haar vermogen tot gevolg heeft, nu blijkt dat die winst wordt besteed aan het onbaatzuchtige doel dat de vereniging nastreeft (5). (Art. 1, tweede lid, wet 27 juni 1921.)*

7° *De bewijskracht van een akte wordt miskend door de rechter die van die akte een uitlegging geeft die met de bewoordingen ervan onverenigbaar is (6). (Artt. 1319, 1320 en 1322 B.W.)*

(3) Zie Cass., 15 sept. 1995, A.R. nr. C.94.0408.F (A.C., 1995, nr. 384).

(4) Zie Cass., 5 juli 1937 (*Bull. en Pas.*, 1937, I, 212); 22 jan. 1952 (A.C., 1952, 257) met concl. proc.-gen. Ganshof van der Meersch, toen adv.-gen., in *Bull. en Pas.*, 1952, I, 285; 27 okt. 1953 en 16 feb. 1954 (*ibid.*, 1954, 121; *Bull. en Pas.*, 1954, I, 538); P. VAN OMMESELAGHE en X. DIEUX, "Examen de jurisprudence (1979 à 1990), Les sociétés commerciales", *R.C.J.B.*, blz. 578 tot 585.

(5) Zie noot 4.

(6) Cass., 13 mei 1988, A.R. nr. 5690, volt. zitting (A.C., 1987-88, nr. 462), met concl. proc.-gen. Krings; 24 sept. 1992, A.R. nr. 9399 (*ibid.*, 1992-93, nr. 627).

(1) Cass., 29 jan. 1990, A.R. nr. 8623 (A.C., 1989-90, nr. 322); 26 juni 1995, A.R. nr. C.94.0296.N (*ibid.*, 1995, nr. 327).

(2) Cass., 15 sept. 1995, A.R. nr. C.94.0408.F (A.C., 1995, nr. 384); zie ook art. 3, tweede lid, 2°, en art. 4, tweede lid, 6°, K.B. 23 jan. 1951.

8° Een beslissing is gegrond op dubbelzinnige redenen, wanneer die redenen op verscheidene wijzen kunnen worden uitgelegd en wanneer zij volgens een of meer van die uitleggingen naar recht is verantwoord maar volgens een of meer andere niet (7). [Art. 149 G.W. (1994).]

(HORECA-WALLONIE V.Z.W. E.A.
T. FLOREAL GERMINAL V.Z.W.)

ARREST (vertaling)

(A.R. nr. C.95.0335.F)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 19 januari 1995 door het Hof van Beroep te Brussel gewezen;

Over het eerste middel, schending van de artikelen 720, 721, inzonderheid 3°, 741, 742, 745, 746, 747, § 2, zoals die laatste bepaling luidde vóór de wijziging ervan bij de wet van 23 maart 1995, 783 van het Gerechtelijk Wetboek, 1319, 1320 en 1322 van het Burgerlijk Wetboek en van het algemeen rechtsbeginsel van het recht van verdediging,

doordat het arrest de aanvullende conclusies van de eisers uit de debatten weert op grond "dat uit het zittingsblad van 21 oktober 1994 blijkt dat de partijen het over de data voor de neerlegging van hun conclusies eens zijn geworden en daarbij rekening hebben gehouden met de in artikel 747 van het Gerechtelijk Wetboek bedoelde sanctie, en dat (de eisers) hun aanvullende conclusies uiterlijk op 18 november 1994 ter griffie moesten neerleggen" en "dat uit de op de aanvullende conclusies aangebrachte stempel blijkt dat ze op 21 november 1994 zijn neergelegd",

terwijl, artikel 747, § 2, vijfde en zesde lid, van het Gerechtelijk Wetboek zoals het bestond vóór de wet van 23 maart 1995, dat de partijen waren overeengekomen toe te passen, luidde als volgt : "de voorzitter of de door hem aangewezen rechter bepaalt de termijnen om conclusie te nemen en stelt de rechtsdag vast. Tegen de beschikking

staat geen enkel rechtsmiddel open. Onverminderd de toepassing van de uitzonderingen, bedoeld in artikel 748, §§ 1 en 2, worden de conclusies die zijn overgelegd na het verstrijken van de (vastgestelde) termijnen bedoeld in het voorgaande lid, ambtshalve uit de debatten geweerd..."; uit het onderling verband tussen de artikelen 745 en 746 van het Gerechtelijk Wetboek volgt dat de conclusies worden overgelegd, in de zin van artikel 747, § 2, zesde lid, door de neerlegging van het origineel ervan ter griffie van het rechtscollege en dat de conclusies slechts kunnen worden geweerd als zij na het verstrijken van de door de rechter bepaalde termijnen ter griffie worden neergelegd; het proces-verbaal en het zittingsblad van 21 oktober 1994 van het hof van beroep uitdrukkelijk vermelden dat "het hof de volgende data bepaalt voor de neerlegging van de aanvullende conclusies ter griffie (...) : uiterlijk op 14 (lees : 4) november 1994 wat (de eisers) betreft en uiterlijk op 18 november 1994 wat (verweerster) betreft"; uit de vermeldingen van de aanvullende conclusies van de eisers blijkt dat zij op 3 november 1994 ter griffie van het hof van beroep zijn neergelegd; het arrest derhalve, nu het de aanvullende conclusies van de eisers uit de debatten weert op grond dat ze op pas op 21 november 1994 zijn neergelegd, ofschoon zulks had moeten geschieden tegen 18 november 1994, de in het middel aangegeven wetsbepalingen schendt en de bewijskracht miskent zowel van de processen-verbaal en het zittingsblad van 21 oktober 1994 als van de aanvullende conclusies van de eisers, en inzonderheid van de daarop aangebrachte vermeldingen betreffende de datum van neerlegging van de conclusies;

Overwegende dat uit het proces-verbaal van de zittingen van het hof van beroep blijkt dat de eisers hun aanvullende conclusies uiterlijk op 4 november 1994 moesten neerleggen en dat verweerster haar aanvullende conclusie uiterlijk op 18 november 1994 moest neerleggen en dat de eisers ze hebben neergelegd op 3 november 1994, dus binnen de termijn; dat verweerster daarentegen haar conclusie heeft neergelegd op 21 november 1994, dus buiten de termijn;

Dat het arrest enkel de te laat neergelegde conclusie van de verweerster uit de debatten weert en niet, zoals het

(7) Cass., 22 april 1983, A.R. nr. 3612 (A.C., 1982-83, nr. 462), met concl. proc.-gen. Krings, blz. 1022 e.v., inz. blz. 1026 en 1027; 18 april 1994, A.R. nr. S.93.0148.F (*ibid.*, 1994, nr. 185), met concl. O.M. in *Bull.* en *Pas.*, 1994, I, nr. 185; 6 juni 1994, A.R. nr. C.93.0126.F (*ibid.*, 1994, nr. 288); 3 mei 1996, A.R. nr. C.95.0016.F, *supra*, nr. 145.

verkeerdelijk vermeldt, de conclusies van de eisers; dat het hier gaat om een klaarblijkelijke verschrijving, des te meer daar de appelrechters in hun motivering hebben geantwoord op de aanvullende conclusies van de eisers;

Dat het Hof, bij de beoordeling van een cassatiemiddel, een verschrijving in de bestreden beslissing kan verbeteren, wanneer deze duidelijk uit de processtukken blijkt;

Dat het middel niet kan worden aangenomen;

Over het tweede middel, schending van de artikelen 1, 2, 3, 4, 6°, 5, 8 en 11 van het koninklijk besluit van 23 januari 1951, gewijzigd bij het koninklijk besluit van 2 maart 1956, betreffende het verlenen van toelagen tot bevordering van de arbeidersvakantie en het volkstoerisme, 1 van het koninklijk besluit van 12 september 1963 tot reorganisatie van het commissariaat-generaal voor toerisme, 55, 57 van het koninklijk besluit van 17 juli 1991 houdende coördinatie van de wetten op de Rijkscomptabiliteit en 93 van de wet van 14 juli 1991 betreffende de handelspraktijken en de voorlichting en de bescherming van de consument,

doordat het arrest vaststelt dat de Franse Gemeenschap, op grond van het koninklijk besluit van 23 januari 1951, aan verweerster een toelage van 112.320.000 frank had verleend voor de bouw en de inrichting van het complex voor sociaal toerisme "La Roche extension", welke toelage werd aangewend om de, op 224.640.000 frank geraamde, kostprijs van die investeringen te dekken, en dat verweerster wel degelijk gastronomische weekends organiseert die openstaan voor alle maatschappelijke categorieën van klanten en de vergaderzalen in het complex laat gebruiken door groepen die niets met de vakbeweging of met kansarmen te maken hebben; dat het vervolgens beslist dat de eisers verweerster ten onrechte verwijten dat zij een met de eerlijke handelsgebruiken strijdige daad heeft gesteld door de met de toelagen gefinancierde installaties van "La Roche extension" te gebruiken voor de organisatie van colloquia en seminars door zakenlui die niets met vakbondskringen en de arbeidersbeweging te maken hebben alsook voor gastronomische weekends die openstaan voor alle maatschappelijke categorieën, op grond dat "het niet vereist is dat de met rechtsper-

soonlijkheid beklede en door de commissaris-generaal voor toerisme erkende organisaties voor arbeidersvakantie of volkstoerisme (...) uitsluitend voor dit doel bestemde diensten exploiteren", dat "artikel 4.6° impliceert dat de aanvragen om toelage kunnen uitgaan van inrichtingen die openstaan voor de huisvesting van verschillende maatschappelijke categorieën van vakantiegangers", dat uit artikel 8 van het koninklijk besluit van 23 januari 1951 blijkt dat "de betrokken organisaties niet verplicht zijn hun inrichtingen uitsluitend voor de arbeidersvakantie en het volkstoerisme te gebruiken", dat "de bouw van seminariezalen deel uitmaakte van het 'programma' project waarvoor de toelage werd aangevraagd", dat "slechts zes tot zeven pct. van de bezetting voor 'groepen en seminars' verband houdt met groepen die niets met de vakbeweging of met kansarmen te maken hebben, dat het niet bewezen is dat de toelagen, die slechts vijftig pct. van de kostprijs van het project dekten, ten goede komen aan die beperkte groep die niets te maken heeft met de arbeidersvakantie en met volkstoerisme (...)" en "dat zulks ook het geval is met de gastronomische weekends die eveneens plaatshebben in de delen van het hotel die voor 'arbeidersvakantie' worden gebruikt (...)",

terwijl uit de artikelen 1, eerste lid, 2 en 3, eerste lid, van het koninklijk besluit van 23 januari 1951, gewijzigd bij het koninklijk besluit van 2 maart 1956, blijkt dat de toelagen die ten laste vallen van het ministerie van Verkeerswezen (thans van de Gemeenschappen) en als tussenkomst dienen in de nuttige uitgaven betreffende de aankoop van gronden of installaties die voor de arbeidersvakantie en het volkstoerisme moeten dienen, alsook betreffende de binneninrichting, de uitrusting of de zware onderhoudswerken van de installaties en gebouwen, enkel mogen worden gebruikt tot bevordering van de arbeidersvakantie en het volkstoerisme; de installaties en gebouwen die geheel of gedeeltelijk gebouwd en onderhouden worden met behulp van die toelage niet voor andere dan de voornoemde bepalingen omschreven doeleinden mogen worden aangewend, namelijk om de werknemers en hun gezin te helpen hun jaarlijkse vakantie op een gezonde en rationele wijze door te brengen, wat uitsluit dat ze mogen worden aangewend voor de organisatie van colloquia, seminars of gastronomische weekends, bestemd voor een ander cliënteel dan de

werknemers en hun gezin en voor de huisvesting van dat cliënteel; artikel 4.6°, van het koninklijk besluit van 23 januari 1951 weliswaar bepaalt dat "indien de aanvraag (om toelage) een dienst of een inrichting in werking betreft, bovendien overgelegd moeten worden (...) 6° een verslag over de werking waaruit én de rentabiliteit van de inrichting of van de instelling én de maatschappelijke categorieën van vakantiegangers blijken (...) alsmede de verdeling van de huisvesting over de maatschappelijke categorieën van vakantiegangers", artikel 8 van dat besluit evenwel bepaalt dat "benevens hun algemene boekhouding de begunstigde organisaties, voor ieder van hun inrichtingen die toelagen genoten, een afzonderlijke boekhouding en een jaarlijks bijgehouden inventaris, opmaken overeenkomstig de onderrichtingen en richtlijnen van de commissaris-generaal voor toerisme"; uit die bepalingen niet wettig kan worden afgeleid dat de inrichtingen en instellingen die toelagen hebben genoten, gebruikt kunnen worden voor een ander cliënteel dan de werknemers en hun gezin en andere activiteiten kunnen uitoefenen dan het gezond, ontspannend en opvoedend gebruik van de jaarlijkse vakantie van die werknemers; artikel 1 van het koninklijk besluit van 12 september 1963 tot reorganisatie van het commissariaat-generaal voor toerisme, binnen de opdrachten van de commissaris-generaal, een heel duidelijk onderscheid maakt tussen het ontwikkelen van de klassieke toeristische activiteiten (artikel 1, 1°) en "het gezond, ontspannend en opvoedend gebruik van het jaarlijks verlof door de loonarbeiders en hun gezin" (artikel 1, 2°); artikel 3, eerste lid, van het koninklijk besluit van 23 januari 1951 aan het commissariaat-generaal voor toerisme een adviserende bevoegdheid toekent betreffende de toelagen die moeten worden verleend aan de inrichtingen die zich exclusief toeleggen op sociale vakanties en volkstoerisme; de artikelen 55 en 57 van het koninklijk besluit van 17 juli 1991 houdende coördinatie van de wetten op de Rijkscomptabiliteit bepalen dat degene die een toelage van het Rijk geniet deze uitsluitend mag aanwenden voor de doeleinden waarvoor zij verleend werd, met uitsluiting van ieder ander gebruik, en de straffen bepalen die van toepassing zijn in het geval dat de begunstigde de toelage niet aanwendt voor de doeleinden, waarvoor zij verleend wordt; daaruit volgt dat het arrest zijn beslissing volgens welke weerster, door in het complex "La Roche ex-

tension" dat, gedeeltelijk, met behulp van de door de Franse Gemeenschap op grond van het koninklijk besluit van 23 januari 1951 verleende toelagen is gebouwd en ingericht, colloquia en seminars alsook gastronomische weekends te organiseren die openstaan voor andere categorieën cliënteel dan de werknemers en hun gezin en de vakverenigingen van werknemers, de aan die toelage te geven bestemming niet heeft miskend en bijgevolg geen met de eerlijke handelsgebruiken strijdige daad heeft gesteld, niet naar recht heeft verantwoord;

Overwegende dat artikel 1 van het koninklijk besluit van 23 januari 1951 betreffende het verlenen van toelagen tot bevordering van de arbeidersvakantie en het volkstoerisme bepaalt dat aan de met rechtspersoonlijkheid beklede en door de commissaris-generaal voor toerisme erkende organisaties voor arbeidersvakantie en volkstoerisme financiële steun kan worden verleend ten laste van de kredieten, op de begroting van het Ministerie van Verkeerswezen uitgetrokken als toelagen tot bevordering van de arbeidersvakantie en het volkstoerisme; dat artikel 2 bepaalt dat de financiële steun kan worden verleend als tussenkomst in de nuttige uitgaven betreffende onder meer de gebouwen die voor de arbeidersvakantie en het volkstoerisme moeten dienen, als ook de binneninrichting, de uitrusting of de zware onderhoudswerken van de installaties of gebouwen die dezelfde bestemming hebben;

Overwegende dat artikel 3 bepaalt dat voor het verlenen van financiële steun alleen de aankopen, ondernemingen of diensten in aanmerking komen die bestemd zijn om de loonarbeiders en hun gezin te helpen hun wettelijke jaarlijkse vakantie op gezonde en rationele wijze door te brengen, voor zover die initiatieven aan de commissaris-generaal voor toerisme voor advies werden voorgelegd en geen aanleiding hebben gegeven tot financiële tussenkomst ten bezware van een begroting van een ander ministerieel departement; dat luidens artikel 5, elke organisatie die om financiële

steun verzoekt, daardoor zelf de commissaris-generaal voor toerisme machtigt om zijn gemachtigden die verificaties ter plaatse te laten doen, welke nuttig of nodig worden geacht om te oordelen of het ontwerp van verwezenlijking, exploitatie, bouw, uitrusting en de uitvoering ervan uit een technisch, toeristisch of maatschappelijk oogpunt beantwoorden en blijven beantwoorden aan de doeleinden welke het besluit nastreeft en aan de vereisten die het stelt; dat krachtens artikel 11 de minister van Verkeerswezen de terugbetaling aan de Schatkist van alle toelagen of gedeelten van toelagen kan maar niet hoeft te bevelen indien de gehele toelage of een gedeelte daarvan niet tot de voorziene bestemming wordt aangewend of indien de inrichting of organisatie niet meer voldoet aan de vereisten en voorschriften vervat in de artikelen 3, 8, 9 en 10 van het besluit;

Dat die bepalingen weliswaar vereisen dat de financiële steun volledig wordt aangewend voor de daarin omschreven sociale doeleinden maar niet noodzakelijk verbieden dat de organisaties voor arbeidersvakantie of volkstoerisme bovendien een ander cliënteel ontvangen dan de werknemers en hun gezin die hun wettelijke jaarlijkse vakantie doorbrengen;

Overwegende dat het arrest de feiten van de zaak uiteenzet in bewoordingen die door de eisers niet worden bekritiseerd; dat het arrest er aan herinnert dat de eisers "geen kritiek uitoefenen op het project in zijn geheel, maar enkel op het feit dat de seminariezalen worden geëxploiteerd en gastronomische weekends worden aangeboden ten behoeve van personen die geen vakantie nemen in het kader van het sociaal of het volkstoerisme, en hun gezin, namelijk zakenlui of beoefenaars van vrije beroepen die er aan congressen of seminars deelnemen of liefhebbers van gastronomische week-ends"; dat het vervolgens vermeldt dat "daarentegen slechts zes tot zeven pct. van de bezetting voor 'groepen en semina-

ries' verband houdt met groepen die niets met de vakbeweging of met kansarmen te maken hebben; dat het niet bewezen is dat de toelagen die slechts vijftig pct. van de kostprijs dekken, ten goede komen aan die beperkte groep die niets te maken heeft met de arbeidersvakantie en met volkstoerisme, daar de polyvalente zalen voor seminars deel uitmaken van de toegestane infrastructuurprojecten (...) en "dat zulks ook het geval is met de gastronomische weekends die eveneens plaatshebben in de delen van het hotel die voor de 'arbeidersvakantie' — in de door de (eisers) voorgestelde betekenis — worden gebruikt (...)"

Overwegende dat het hof van beroep op grond van die vermeldingen wettig heeft beslist dat verweerster geen met de eerlijke handelsgebruiken strijdige daad, in de zin van artikel 93 van de wet 14 juli 1991, had gesteld en geen enkele van de overige in het middel aangehaalde bepalingen heeft geschonden;

Dat het middel niet kan worden aangenomen;

Over het derde middel, schending van de artikelen 1, tweede lid, 2 van de wet van 27 juni 1921 waarbij aan de verenigingen zonder winstgevend doel en aan de instellingen van openbaar nut een rechtspersoonlijkheid wordt verleend, 1319, 1320, 1322 van het Burgerlijk Wetboek, 93 van de wet van 14 juli 1991 betreffende de handelspraktijken en de voorlichting en bescherming van de consument en 149 van de Grondwet,

doordat het arrest eraan herinnert dat "(verweerster), volgens artikel 3 van haar statuten, tot doel heeft het volkstoerisme, de socio-culturele activiteiten en de recreatieve vrijetijdsbesteding in al hun vormen te bevorderen ten gunste van de arbeidersklasse; dat de statuten elk winstogmerk uitsluiten en dat de vereniging handelstransacties kan sluiten, voor zover deze bijkomstig zijn en de eventuele winst uitsluitend wordt bestemd voor het verwezenlijken van het doel waarvoor de vereniging is opgericht en bestaat"; dat het arrest vervolgens beslist dat verweerster, door in het complex "La Roche extension" colloquia en seminars, gastronomische weekends en banketten te organiseren die

openstaan voor een ander cliënteel dan de arbeidersklasse, noch de bepalingen van de wet van 27 juni 1921 noch artikel 3 van haar statuten schendt, op grond dat "de winsten uit de exploitatie van de seminaries en de gastronomische weekends uitsluitend bestemd zijn voor het verwezenlijken" van het doel van verweerster, dat "gelet op de bestaande infrastructuur, de organisatie van seminaries een voor het doel (van verweerster) noodzakelijke en zelfs onontbeerlijke bijkomstige bedrijvigheid blijkt te zijn", dat "de commerciële bezetting van zes tot zeven pct. noodzakelijk blijkt te zijn om een rationeel en rendabel beheer in de zin van artikel 3, 1°, van de gecoördineerde teksten van de koninklijke besluiten van 23 januari 1951 en 2 maart 1956 mogelijk te maken" en dat "zulks ook het geval is met de gastronomische weekends (...)", dat "die bijkomstige activiteiten duidelijk minder belangrijk zijn dan het hoofddoel van (verweerster) en dat doel rechtstreeks bevorderen (...)" en dat "het geschil verband houdt met de vraag of de verrichte daden al dan niet overeenstemmen met de eerlijke handelsgebruiken en niet met de vraag of een dergelijke activiteit al dan niet buiten de vereffening zou kunnen vallen" en dat "(de eisers) zich niet kunnen verzetten tegen het bestaan van een concurrent, maar wel tegen diens daden die met die gebruiken strijdig zijn",

terwijl, eerste onderdeel, artikel 1 van de wet van 27 juni 1921 de v.z.w. omschrijft als "de vereniging welke niet nijverheids- of handelszaken drijft of welke niet tracht een stoffelijk voordeel aan haar leden te verschaffen"; uit die bepaling volgt dat een v.z.w. slechts een of meer daden kan stellen die onder de omschrijving van de artikelen 2 en 3 van het Wetboek van Koophandel vallen, indien, enerzijds, de vereniging geen enkel winstgevend doel nastreeft en, anderzijds, de handelsactiviteit bijkomstig is; de geoorloofde handelsactiviteit noch de rechtstreekse of onrechtstreekse verrijking van de leden van de vereniging, noch de groei, op gelijk welke wijze, van het vermogen van de vereniging tot doel kan hebben; de activiteit enkel bijkomstig en, derhalve, geoorloofd is, als ze in concreto ondergeschikt is aan de hoofdactiviteit, als ze van secundair belang is en dient voor de verwezenlijking van het onbaatzuchtige doel; het voor het bestaan van een geoorloofde activiteit niet voldoende is dat de winsten van de handelsbedrijvigheid worden gebruikt voor de verwezenlijking van het hogere, onbaatzuchtige doel van de v.z.w.; iedere schending van een wette-

lijke of verordenende bepaling bij het uitoefenen van een handelsbedrijvigheid strijdig is met de eerlijke handelsgebruiken; het arrest derhalve, nu het beslist dat de organisatie van colloquia en seminaries, gastronomische weekends en banketten die openstaan voor een ander cliënteel dan de arbeidersklasse en die winst heeft opgeleverd "waarvan het bestaan alleen al haar vermogen heeft doen groeien, al was het maar door de vermindering van haar passief" een geoorloofde handelsbedrijvigheid is omdat geen winstoogmerk werd nagestreefd, verweerster de opbrengst heeft aangewend voor het verwezenlijken van haar hoofddoel, "de organisatie van seminaries een voor het doel (van verweerster) noodzakelijke en zelfs onontbeerlijke bijkomstige bedrijvigheid blijkt te zijn", en "de commerciële bezetting van zes tot zeven pct. noodzakelijk blijkt te zijn om een rationeel en rendabel beheer" van de installaties "mogelijk te maken", de artikelen 1, inzonderheid tweede lid, van de wet van 27 juli (lees : juni) 1921, 93 van de wet van 14 juli 1991 en 149 van de Grondwet schendt;

*tweede onderdeel, artikel 3, eerste lid, van de statuten van verweerster het hoger doel bepaalt dat zij moet nastreven, namelijk "de bevordering van het volkstoerisme, de socio-culturele activiteiten en de recreatieve vrijetijdsbesteding in al hun vormen ten gunste van de arbeidersklasse", dat artikel, tweede en derde lid, de middelen bepaalt die mogen worden aangewend om dat doel te bereiken, namelijk de exploitatie van vakantiecentra, vakbondshuizen, jeugdhoeven en kampeerterreinen "zonder dat daarom sprake is van enig winstoogmerk"; het arrest, nu het beslist dat verweerster, door colloquia en seminaries, gastronomische weekends en banketten te organiseren die openstaan voor een ander cliënteel dan de arbeidersklasse, ofschoon het overigens beslist dat de winst uit die activiteiten het vermogen van verweerster doet groeien" al was het maar door de vermindering van haar passief, zonder daarbij aan te geven in hoeverre die bijkomstige handelsexploitatie het gezonde, ontspannende en opvoedkundige gebruik van de jaarlijkse vakantie van de arbeidersklasse ten goede zou komen, artikel 3 van haar statuten eerbiedigt, voornoemd artikel 3 van de door de buitengewone algemene vergadering van verweerster op 28 oktober 1988 goedgekeurde en in de bijlagen van het *Belgisch Staatsblad* van 23 februari 1989 bekendgemaakte statuten, interpretert op een wijze die niet*

verenigbaar is met de bewoordingen ervan en de bewijskracht van die akte mis kent (schending van de artikelen 1319, 1320 en 1322 van het Burgerlijk Wetboek) en het arrest derhalve niet wettig heeft kunnen beslissen dat verweerster door die activiteit geen met de eerlijke handelsgebruiken strijdige daden had gesteld (schending van artikel 93 van de wet van 14 juli 1991);

derde onderdeel, het arrest, nu het de rechtsvordering van de eisers die gegrond is op de door verweerster begane schending van artikel 1 van de wet van 27 juni 1921 en van artikel 3 van haar statuten, niet gegrond verklaart op grond dat "het geschil verband houdt met de vraag of de verrichte daden al dan niet overeenstemmen met de eerlijke handelsgebruiken en niet met de vraag of een dergelijke activiteit al dan niet buiten de vereffening zou kunnen vallen" en dat "(de eisers) zich niet kunnen verzetten tegen het bestaan van een concurrent, maar wel tegen diens daden die met die gebruiken strijdig zijn", in het ongewisse laat of het beslist dat verweerster geen met de eerlijke handelsgebruiken strijdige daden heeft kunnen stellen door colloquia en seminaries, gastronomische weekends en banketten te organiseren die openstaan voor een ander cliënteel dan de arbeidersklasse, omdat die activiteit niet strijdig is met artikel 1 van de wet van 27 juni 1921 en evenmin met artikel 3 van haar statuten dan wel of het daarentegen van oordeel is dat de schending, door een v.z.w., van de organieke wet op de verenigingen zonder winstgevend doel en haar statuten, alsook de uitoefening van een ongeoorloofde handelsbedrijvigheid geen met de eerlijke handelsgebruiken strijdige daad kunnen inhouden maar enkel het recht doen ontstaan om een rechtsvordering tot ontbinding van de vereniging zonder winst oogmerk in te stellen; die dubbelzinnigheid gelijkstaat met een gemis aan motivering (schending van artikel 149 van de Grondwet) :

Wat het eerste onderdeel betreft :

In zoverre het onderdeel de schending van artikel 149 van de Grondwet aanvoert;

Overwegende dat dit onderdeel niet preciseert in hoeverre het arrest niet regelmatig met redenen is omkleed; dat het in zoverre niet ontvankelijk is;

Wat de overige onderdelen betreft :

Overwegende dat luidens artikel 1, tweede lid, van de wet van 27 juni 1921 de vereniging zonder winstgevend doel die is welke niet nijverheids- of handelszaken drijft of welke niet tracht een stoffelijk voordeel aan haar leden te verschaffen;

Overwegende dat de vereniging die noch haar verrijking noch een rechtstreekse of onrechtstreekse winst voor haar leden nastreeft, weliswaar een bijkomstige winstgevende bedrijvigheid kan uitoefenen, op voorwaarde echter dat die bedrijvigheid noodzakelijk is voor het verwezenlijken van het onbaatzuchtig doel van de vereniging en dat laatstgenoemde die winst geheel aan dat doel besteedt;

Dat een vereniging zonder winstgevend doel haar wettelijk statuut niet schendt, wanneer de winst uit de bijkomstige bedrijvigheid de groei van haar vermogen tot gevolg heeft, nu is gebleken dat die winst wordt besteed aan het onbaatzuchtige doel dat de vereniging nastreeft;

Overwegende dat het arrest vaststelt "dat de vereniging, volgens artikel 3 van haar statuten tot doel heeft het volkstoerisme, de socio-culturele activiteiten en de recreatieve vrijetijdsbesteding in al hun vormen ten gunste van de arbeidersklasse te bevorderen; dat de statuten elk winst oogmerk uitsluiten en dat de vereniging handelstransacties kan sluiten, voor zover deze bijkomstig zijn en de eventuele winst uitsluitend wordt bestemd voor het verwezenlijken van het doel waarvoor de vereniging is opgericht en bestaat";

Dat het arrest vermeldt "dat het vaststaat dat de projecten die verband houden met de exploitatie van seminaries en gastronomische weekends uitsluitend bestemd zijn voor de verwezenlijking van dit doel; (...) dat, gelet op de bestaande infrastructuur, de organisatie van seminaries aldus een voor het doel van (verweerster) noodzakelijke en zelfs onontbeerlijke bijkomstige bedrijvigheid blijkt te zijn"; dat "de commerciële bezetting van zes tot zeven pct. noodzakelijk blijkt te zijn

om een rationeel en rendabel beheer in de zin van artikel 3, 1°, van de gecoördineerde teksten van de koninklijke besluiten van 23 januari 1951 en 2 maart 1956 mogelijk te maken" en dat "zulks ook het geval is met de gastronomische weekends (...), dat "die bijkomstige activiteiten duidelijk minder belangrijk zijn dan het hoofddoel van (verweerster) en dat doel rechtstreeks bevorderen (...)" ; dat ze wegens hun aard afhangen van dat hoofddoel; dat het niet gaat om een ander soort bijkomstige winstgevende activiteit maar wel om een activiteit die in het verlengde ligt van het onbaatzuchtige hoofddoel";

Dat het hof van beroep door die vermeldingen geen van de in het middel aangegeven wettelijke bepalingen heeft geschonden;

Dat dit onderdeel niet kan worden aangenomen;

Wat het tweede onderdeel betreft :

Overwegende dat het arrest bepaalde bewoordingen overneemt uit artikel 3 van de statuten van verweerster;

Dat het arrest, nu het in dit onderdeel weergegeven overwegingen vermeldt, van dat artikel geen interpretatie geeft die niet verenigbaar is met de bewoordingen ervan en het de bewijskracht ervan niet miskent;

Dat het onderdeel feitelijke grondslag mist;

Wat het derde onderdeel betreft :

Over het eerste, door verweerster, in dit onderdeel opgeworpen middel van niet-ontvankelijkheid :

Overwegende dat een beslissing op dubbelzinnige redenen is gegrond, wanneer die redenen op verscheidene wijzen kunnen worden uitgelegd en dat zij volgens een of meer van die uitleggingen naar recht verantwoord is en volgens een of meer andere niet;

Overwegende dat dit onderdeel niet preciseerd volgens welke interpretatie de beslissing niet naar recht zou zijn verantwoord;

Dat het middel van niet-ontvankelijkheid gegrond is;

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

3 oktober 1996 — 1° kamer — *Voorzitter* : de h. Rappe, waarnemend voorzitter — *Verslaggever* : de h. Parmentier — *Gelijk-luidende conclusie* van de h. Leclercq, advocaat-generaal — *Advocaten* : mrs. T°Kint en Delahaye.

Nr. 351

1° KAMER — 3 oktober 1996

1° ONDERWIJS — GESUBSIDIEERDE INRICHTINGEN — TOELAGEN — OPNEMING — WEDDETOELAGEN — TOEKENNING — INHOUDING — BEGRIIP.

2° ONDERWIJS — TOELAGEN — WEDDETOELAGEN — TOEKENNING — FRANSE GEMEENSCHAP — BEOORDELINGSBEVOEGDHEID — INRICHTENDE MACHT — SUBJECTIEF RECHT — GRONDSLAG.

3° WETTEN, DECRETEN, ORDONNANTIES, BESLUTEN — WERKING IN DE TIJD EN IN DE RUIMTE — WERKING IN DE TIJD — ADMINISTRATIEVE AKTE — AKTE VAN ERKENNING — INHOUDING.

4° MACHTEN — UITVOERENDE MACHT — ADMINISTRATIEVE AKTE — AKTE VAN ERKENNING — BEGRIIP — INHOUDING.

5° ONDERWIJS — TOELAGEN — WEDDETOELAGEN — TOEKENNING — PERSONEEL — VEREISTE BEVOEGDHEIDSBEWIJZEN — FRANSE GEMEENSCHAP — INHOUDING.

1° *Art. 24, § 3, wet 29 mei 1959 tot wijziging van sommige bepalingen van de onderwijswetgeving heeft niets te maken met het geval waarin de weddetoelage wordt ingehouden voor een onderwijzer die de in art. 28, 3°, van dezelfde wet*

vastgestelde voorwaarde niet vervult (1). (Artt. 24, § 3, en 28, 3°, wet 29 mei 1959.)

2° *Geen enkele voorwaarde voor de toekenning van weddetoelagen, opgesomd in art. 28 wet 29 mei 1959 tot wijziging van sommige bepalingen betreffende de onderwijswetgeving, impliceert dat de Franse Gemeenschap over enige beoordelingsbevoegdheid beschikt, wanneer zij moet nagaan of aan die voor-*

waarden is voldaan; de inrichtende macht van de onderwijsinrichtingen ontleent zijn recht om weddetoelagen toe te kennen aan art. 28 van de wet van 29 mei 1959 zelf en niet aan de administratieve

(1) Het enige middel betoogde, enerzijds, dat de akte waarmee de weddetoelagen worden toegekend niet enkel rechten doet ontstaan ten voordele van de onderwijzer, maar tevens, zoals blijkt uit de wetsbepaling volgens welke de opnemings in de toelageregeling niet met terugwerkende kracht kan worden ingehouden — art. 24, § 3, wet 29 mei 1959 tot wijziging van sommige bepalingen van de onderwijswetgeving (over de ontvankelijkheid van het middel, zie Cass., 21 mei 1990, A.R. nr. 8847, A.C., 1989-90, nr. 553) — ten voordele van de inrichtende macht van de gesubsidieerde inrichting, die vrijgesteld wordt van de betaling van een wedde aan de door haar benoemde onderwijzer. Het middel betoogde, anderzijds, dat uit de artt. 24, §§ 2 en 3, 25 en 28, inz. 3°, van de voormelde wet van 29 mei 1959 blijkt dat een weddetoelage slechts wordt toegekend aan een in die gesubsidieerde inrichting benoemde onderwijzer, als die benoeming door de gemeenschap is erkend en dat die erkenning slechts geschiedt na onderzoek van alle in art. 28 wet 29 mei 1959 vermelde voorwaarden, waarvan sommige impliceren dat de overheid die de weddetoelage toekent, over een beoordelingsbevoegdheid beschikt.

Geen van beide aldus verwoorde beweringen kon in aanmerking worden genomen.

Art. 24, § 3, wet 29 mei 1959 tot wijziging van sommige bepalingen van de onderwijswetgeving heeft immer niets te maken met het geval waarin, zoals in casu, de weddetoelage wordt ingehouden voor een onderwijzer die de in art. 28, 3°, van dezelfde wet bepaalde voorwaarde niet vervult. Uit de schikking van die bepalingen in de wet van 29 mei 1959 blijkt dat de eerste ervan betrekking heeft op de voorwaarden voor opnemings van een inrichting of afdeling van inrichting in de toelageregeling, terwijl de tweede betrekking heeft op de voorwaarden tot toekenning van weddetoelagen (zie Cass., 15 maart 1985, A.R. nr. 4483, A.C., 1984-85, nr. 432; R.v.St., 6e K., 10 feb. 1982, Heyndrickx, nr. 21.996, Arr. R.v.St., blz. 280; R.v.St., 6e K., 5 maart 1986, V.Z.W. Institut du Sacré-Cœur, nr. 26.237, Arr. R.v.St., blz. 18). Uit de bewoordingen van die bepalingen blijkt bovendien dat de in art. 24, § 1, gebruikte woorden "kunnen opgenomen worden" weliswaar impliceren dat de minister, of, later, de Franse Gemeenschap, over een beoordelingsbevoegdheid beschikt (zie R.v.St., 6e K., 25 april 1968, V.Z.W. Institut technique libre Georges Cousot, nr. 12.922, Arr. R.v.St., blz. 308), maar dat de woorden "ontvangt (...) staatstoelagen", die voorkomen in art. 28, daarentegen niet op dezelfde ma-

nier kunnen worden uitgelegd. Geen enkele van de in art. 28 wet 29 mei 1959 tot wijziging van sommige bepalingen van de onderwijswetgeving vermelde voorwaarden voor toekenning van de weddetoelagen impliceert dat de Franse Gemeenschap over enige beoordelingsbevoegdheid zou beschikken, wanneer zij moet nagaan of aan die voorwaarden is voldaan; de inrichtende macht van de onderwijsinrichtingen ontleent zijn recht om weddetoelagen toe te kennen aan art. 28 van de wet van 29 mei 1959 zelf en niet aan de administratieve akte van de Franse Gemeenschap die het bestaan van dat recht erkent (zie R.v.St., 4e K., 18 mei 1976, D'Haeseleer, nr. 17.648, Arr. R.v.St., blz. 518).

Traditioneel erkent men dat de administratieve akte van erkenning geen enkel subjectief recht doet ontstaan ten voordele van de belanghebbenden en dat zij te allen tijde kan worden ingehouden (zie Cass., 10 sept. 1981, A.R. nr. 6343, A.C., 1981-82, nr. 27, en de noot J.V., inz. blz. 52 tot 58; J. DEMBOUR, *Droit administratif*, 3e uitg., Luik, 1978, nrs. 210 en 224; M.A. FLAMME, *Droit administratif*, deel I, Brussel, 1989, nrs. 224 tot 231bis). De akte van erkenning stelt enkel vast dat de belanghebbende bepaalde voorwaarden vervult, en verleent daaraan de nodige gevolgen; zij kent geen voordeel toe aan de belanghebbenden en de vereisten van het algemeen belang rechtvaardigen dat zij te allen tijde kan worden ingehouden. Administratieve akten van erkenning zijn aldus de administratieve beslissingen van louter geldelijke aard die de gevolgen trekken uit een toestand die zij zelf niet tot stand hebben gebracht, zoals bijvoorbeeld de beslissingen die de wedde of het pensioen vaststellen door loutere toepassing van de bestaande reglementering (zie DEMBOUR, *op.cit.*, nr. 210; FLAMME, *op.cit.*, nr. 225), of de administratieve beslissingen inzake het recht op prestaties van het ten bate van werknemers ingestelde ouderdoms- en overlevingspensioenstelsel, het recht op prestaties van het ten bate van zelfstandigen ingestelde ouderdoms- en overlevingspensioenstelsel of het recht van de sociaal verzekerde op de verhoging van de rente, toegekend wegens verhoging van de kosten van levensonderhoud, als bepaald bij art. 52 wet 17 juli 1963 inzake de overzeese sociale zekerheid (zie Cass., 13 nov. 1989, A.C., 1989-90, nr. 155, met concl. O.M., in *Bull.* en *Pas.*, 1990, I, nr. 155, inz. blz. 307 en 308).

Vermits die regels betreffende de administratieve akten van erkenning van toepassing zijn op de toekenning van weddetoelagen, was de inhouding van de toekenning ten gevolge van de niet-naleving van de voorwaarden inzake de bevoegdheidbewijzen vereist voor het personeel van het gesubsidieerd onderwijs, te allen tijde mogelijk en zelfs verplicht (zie FLAMME, *op.cit.*, nr. 229), en faalde het middel naar recht.

J.F.L.

akte van de Franse Gemeenschap die het bestaan van dat recht erkent (2). (Art. 28 wet van 29 mei 1959.)

3° en 4° *De administratieve akte van erkenning doet geen enkel subjectief recht ontstaan ten voordele van de belanghebbers; zij kan te allen tijde ingehouden worden* (3).

5° *Vermits de regels betreffende de administratieve akten van erkenning van toepassing zijn op de toekenning van weddetolagen, kan de toekenning te allen tijde ingehouden worden wanneer de voorwaarden inzake de bevoegdheidsbewijzen vereist voor het personeel van het gesubsidieerd onderwijs niet zijn vervuld* (4). (Art. 28, 3°, wet 29 mei 1959.)

(GEMEENTE ANDERLUES
T. FRANSE GEMEENSCHAP)

ARREST (vertaling)

(A.R. nr. C.95.0374.F)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 7 april 1995 gewezen door het Hof van Beroep te Bergen;

Over het middel : schending van de artikelen 3, 24, §§ 2 en 3, 25, 28 en 36 van de wet van 29 mei 1959 tot wijziging van de wetgeving betreffende het bewaarschool-onderwijs, het lager, middelbaar, normaal, technisch en kunstonderwijs,

doordat het arrest vooraf de beslissing van de eerste rechter bevestigt waarbij "de oorspronkelijke hoofdvordering van de geïntimeerde Godart gegrond verklaard was, welke vordering ertoe strekte, na de onregelmatigheid te hebben vastgesteld van de op 9 februari 1988 door (eiseres) genomen beslissing om de betaling van de wedde van de voornoemde geïntimeerde op te schorten, (eiseres) te veroordelen tot de betaling van de sinds januari 1988 vervallen wedde, een bedrag dat in de loop van het geding werd vermindert tot één frank provisionele schadevergoeding"; dat het arrest vervolgens eveneens het beroepen vonnis bevestigt, in zoverre het de door eiseres tegen verweerster ingestelde vordering

tot tussenkomst en vrijwaring niet gegrond had verklaard, en doordat het arrest die beslissing grondt op de overweging "dat het bewezen is gebleven : dat de benoeming van de eerste geïntimeerde op 29 september 1980 door de gemeenteraad van (eiseres) tot vastbenoemde leerkracht, door een interne onregelmatigheid was aangetast daar de eerste geïntimeerde (Godart) niet in het bezit was van de diploma's die vereist waren voor de uitoefening van de functies waarvoor zij benoemd was; dat die administratieve handeling definitief is geworden, aangezien zij niet is ingetrokken vóór het verstrijken van de termijn om voor de Raad van State beroep in te stellen en het niet aangetoond is dat het om een door bedrog uitgelokte handeling ging, waarvan de intrekking bovendien geenszins door een expliciete wettelijke bepaling is toegestaan", dat "het ministerie van Nationale Opvoeding, door de weddetolagen toe te kennen voor de betrekking van de eerste geïntimeerde, zich ertoe beperkt heeft een feitelijke of juridische toestand, zijnde de benoeming van betrokkene, te erkennen en de bepalingen van de wettelijke of verordenende teksten betreffende die toestand erop toe te passen", dat "die beslissing geen uitspraak deed over de regelmatigheid van de benoemingsprocedure, waaraan (verweerster) trouwens niet heeft deelgenomen en die uitsluitend behoort tot de bevoegdheden van (eiseres) en van haar toezichthoudende overheid" en dat, "aangezien het om een rechtserkende bestuurshandeling ging, zij te allen tijde ingetrokken kon worden, daar de regels betreffende de intrekking van een rechtsverlenende bestuurs-handeling, zoals de beslissing van (eisers) tot benoeming van de eerste geïntimeerde, er niet op van toepassing waren",

terwijl de rechtserkende bestuurs-handeling geen enkel subjectief recht doet ontstaan voor de persoon voor wie zij is bestemd, maar enkel vaststelt dat die persoon aan bepaalde voorwaarden voldoet, en er de nodige gevolgen uit trekt; artikel 24, § 2, van de wet van 29 mei 1959 bepaalt dat "een school of een afdeling van een inrichting (...) wordt gesubsidieerd wanneer ze zich gedraagt naar de wettelijke en reglementaire bepalingen betreffende de inrichting der studien" en vervolgens de voorwaarden bepaalt waaraan de onderwijsinstellingen moeten voldoen om die subsidie te genieten; artikel 25 vermeldt dat "aan de inrichtingen en de afdelingen van inrichtingen voor onderwijs (...) die bedoeld worden in artikel 24 en die aan de bij de wet

(2) Zie noot 1

(3) Zie noot 1.

(4) Zie noot 1.

en de verordening gestelde voorwaarden voldoen, (de Gemeenschap) evenwel verleent : a) weddetoelagen (...); artikel 28 preciseert dat "een inrichting of een afdeling van een inrichting voor onderwijs slechts (Gemeenschaps)toelagen ontvangt voor haar personeelsleden" die voldoen aan de door dit artikel sub 1° tot 5° gestelde voorwaarden en die, inzonderheid "in het bezit zijn van de vereiste bevoegdheidsbewijzen of wier bevoegdheidsbewijzen overeenkomstig de bepalingen van artikel 29 voldoende worden geacht" (artikel 28, 3°); artikel 24, § 3, bepaalt dat, "wanneer een inrichting of een afdeling van een inrichting niet langer de gestelde voorwaarden vervult, de toelagen ingehouden zullen worden, te rekenen van de datum der ministeriële kennisgeving die steunt op de geconstateerde tekortkomingen" en dat ze "opnieuw zullen verleend worden, wanneer al de voorwaarden tot subsidiëring terug vervuld worden"; uit het geheel van die bepalingen blijkt, enerzijds, dat een weddetoelage voor een in het gesubsidieerd onderwijs benoemde leerkracht enkel wordt verleend, nadat die benoeming door de Gemeenschap is erkend en dat die erkenning slechts geschiedt na onderzoek van alle in artikel 28 van de wet van 29 mei 1959 opgesomde voorwaarden, waarvan sommige een beoordelingsbevoegdheid impliceren door de overheid die de weddetoelage verleent en, anderzijds, dat de handeling waarbij wordt beslist de weddetoelage te verlenen rechten doet ontstaan niet alleen ten voordele van de leerkracht maar ook, zoals blijkt uit de wetsbepaling volgens welke de beslissing tot opnemming in de toelageregeling niet met terugwerkende kracht kan worden ingetrokken (artikel 24, § 3 van de wet van 29 mei 1959), ten voordele van de inrichtende macht van de gesubsidieerde inrichting, die geen wedde hoeft te betalen aan de door haar benoemde leerkracht; het arrest derhalve niet wettig beslist dat de handeling waarbij de minister van Nationale Opvoeding beslist heeft weddetoelagen te verlenen "voor de betrekking van de eerste geïntimeerde" een "rechtserkennende bestuurshandeling" is die geen recht doet ontstaan ten voordele van eiseres, en bijgevolg evenmin wettig beslist dat die handeling "te allen tijde ingetrokken kon worden" :

Overwegende dat artikel 24 van de wet van 29 mei 1959 tot wijziging van sommige bepalingen van de onderwijs-wetgeving de voorwaarden bepaalt die

een school of een afdeling van een inrichting moet vervullen om in de toelageregeling opgenomen te worden; dat § 3 van dat artikel het geval bedoelt waarin de onderwijsinrichting niet langer die voorwaarden vervult;

Dat voornoemd artikel geen betrekking heeft op dit geval waarin de weddetoelage wordt ingehouden voor een leerkracht die de in artikel 28, 3° van voornoemde wet vastgestelde voorwaarde niet vervult;

Overwegende dat dit artikel de voorwaarden opsomt die de leden van het onderwijzend personeel moeten vervullen opdat de inrichting die ze tewerkstelt, van verweerster weddetoelagen kan ontvangen; dat geen enkele van die voorwaarden impliceert dat verweerster over enige beoordelingsbevoegdheid beschikt, wanneer zij moet nagaan of aan die voorwaarden is voldaan; dat de inrichtende macht van de onderwijsinrichtingen haar recht om weddetoelagen te verlenen aan voornoemd artikel 28 ontleent en niet aan de administratieve handeling van verweerster die het bestaan van dat recht erkent, zodat het hof van beroep zijn beslissing dat, "aangezien het om een rechtserkennende bestuurshandeling ging, zij te allen tijde kon worden ingetrokken, daar de regels betreffende de intrekking van een rechtsverlenende bestuurshandeling (...) er niet op van toepassing waren", naar recht verantwoordt;

Dat het middel faalt naar recht;

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

3 oktober 1996 — 1° kamer — Voorzitter en verslaggever : de h. Rappe, waarnemend voorzitter — *Gelijkzijdende conclusie* van de h. Leclercq, advocaat-generaal — *Advocaten* : mrs. Gérard en Van Omme-slaghe.

Nr. 352

1° KAMER — 3 oktober 1996

1° BORGTOCHT — BEGRIP — OVERHEIDSOPDRACHTEN (WERKEN, LEVERINGEN, DIENSTEN).

2° OVERHEIDSOPDRACHTEN (WERKEN, LEVERINGEN, DIENSTEN) — GEMEENSCHAPPELIJKE BEPALINGEN — BORGTOCHT — BEGRIP.

3° OVERHEIDSOPDRACHTEN (WERKEN, LEVERINGEN, DIENSTEN) — WERKEN — BORGTOCHT — BEGRIP.

1°, 2° en 3° *Onder borgtocht, in de zin van de artt. 5, § 1, 7, §§ 1 en 2, 48, §§ 4 en 7, M.B. 10 aug. 1977 houdende vaststelling van de algemene aannemingsvoorwaarden van de overheidsopdrachten van werken, leveringen en diensten, verstaat men zowel de borgtocht waarvan het bedrag vastgesteld wordt bij § 1 van voornoemd art. 5, als de borgtocht waarvan het bedrag vastgesteld wordt in het bestek (1). (Artt. 5, § 1, 7, §§ 1 en 2, 48, §§ 4 en 7, M.B. 10 aug. 1977.)*

(VLAAMS GEWEST, WAALSE GEWEST
T. ALGEMENE BORGSTELLINGEN C.V. E.A.)

ARREST (vertaling)

(A.R. nrs. C.95.0422.F en C.95.0423.F)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 15 februari 1995 gewe-

(1) De borgtocht die als aanvulling dient van de gewone borgtocht en die voorgescreven is in het bestek nr. 108 van 1972, maakt dus deel uit van de borgtocht in de zin van de artt. 7, § 2, en 48, § 7, van de algemene aannemingsvoorwaarden van de overheidsopdrachten van werken; de borgstelling dient bijgevolg als onderpand voor het nakomen van alle verplichtingen van de aannemer tot de opdracht volledig is uitgevoerd en de waarborg is niet beperkt tot de terugbetaling van de voorschotten die ten onrechte zijn betaald voor de werken waarvan later uit proeven bleek dat zij niet voldeden. Zie ook M.A. FLAMME, P. MATHEÏ en P. FLAMME, *Praktische kommentaar bij de reglementering van de overheidsopdrachten*, 5de uitg., Brussel, 1986, nr. 278.2; M.A. FLAMME, P. MATHEÏ en P. FLAMME, *Commentaire pratique de la réglementation des marchés publics*, 5de uitg., Brussel, 1986, nr. 278.2

zen door het Hof van Beroep te Brussel;

Overwegende dat de voorzieningen nrs. A.R. C.95.0422.F en C.95.0423.F tegen hetzelfde arrest zijn ingesteld; dat er grond bestaat tot voe-

I. Op de voorziening van het Vlaamse Gewest :

Over het middel : schending van de artikelen 1134, 1319, 1320, 1322 van het Burgerlijk Wetboek, 5, § 1, 7, §§ 1 en 2, en 48, §§ 4 en 7, van het ministerieel besluit van 10 augustus 1977 houdende vaststelling van de algemene aannemingsvoorwaarden van de overheidsopdrachten van werken, leveringen en diensten,

doordat het arrest eiser veroordeelt tot terugbetaling aan verweerster sub 1 van het bedrag van 1.935.000 frank, verhoogd met de gerechtelijke intresten, zijnde het bedrag van de aanvullende borgtocht die verweerster aan n.v. B.S.L. heeft verstrekt met toepassing van het typebestek 108, op grond dat "artikel 5, § 1, van de algemene aannemingsvoorwaarden bepaalt dat in het bijzonder bestek, naast de bij dit artikel voorgeschreven gewone borgtocht, een aanvullende borgtocht kan geëist worden; dat die bepaling van de aannemingsvoorwaarden geenszins impliceert dat, behoudens uitdrukkelijke afwijking, de aanvullende borgtocht in beginsel aan dezelfde regeling is onderworpen als de gewone borgtocht; dat de aanvullende borgtocht (10 pct.) door artikel 5A van het typebestek 108 wordt ingevoerd voor de werken, grondstoffen en materialen die aan voorafgaande of a posteriori technische keuringen zijn onderworpen en dat artikel 7A van voornoemd typebestek de rechten van het bestuur op de aanvullende borgtocht als volgt omschrijft : 'Wanneer de proeftuinslagen niet gunstig zijn, worden de ten onrechte betaalde bedragen afgehouden van de eerstvolgende maandelijkse betalingsstaat, zo niet van de aanvullende borgtocht en de borgtocht. Beide borgtochten dienen ... aangetuiverd'; (...) dat artikel 1 A, 2 van het typebestek 108 uitdrukkelijk alle bepalingen van de algemene aannemingsvoorwaarden waarvan het bijzonder bestek niet afwijkt, toepasselijk verklaart; dat (eiser) daaruit afleidt dat, bij ontstentenis van een uitdrukkelijke en ondubbelzinnige afwijkende bepaling, alle bepalingen van de algemene aannemingsvoorwaarden van toepassing blijven, zodat

het geheel van de borgtochten als onderpand dient voor het nakomen van alle verplichtingen van de aannemer tot de opdracht volledig is uitgevoerd, met inbegrip van de aanvullende borgtocht betreffende de werken of materialen die aan een technische keuring zijn onderworpen; (...) dat de stelling van de 'eenheid van borgtocht' indruist tegen het voorwerp, de toepassingsvoorwaarden en de doelstelling van de aanvullende borgtocht, bedoeld in de artikelen 5A en 7A van het typebestek 108; (...) dat de aanvullende borgtocht bedoeld is om de opdrachtgever — het Wegenfonds de waarborg te verstrekken dat de ten onrechte betaalde voorschotten betreffende de werken die aan proeven a posteriori onderworpen zijn, hem zullen worden terugbetaald wanneer de proefuitslagen niet gunstig uitvallen (...) dat het hier een waarborg betreft die eigen is aan wegenwerken en los staat van de gewone borgtocht die krachtens artikel 5 van de algemene aannemingsvoorwaarden van de Staat verplicht is voor alle overheidsopdrachten; (...) dat uit het onderling verband van de bepalingen van de algemene aannemingsvoorwaarden en die van het typebestek 108 blijkt dat de stellers van het typebestek wel degelijk de bedoeling hadden de twee soorten borgtocht van elkaar te onderscheiden; (...) dat artikel 5A van het typebestek een heel verschillende grondslag bepaalt (alleen de werken die aan proeven a posteriori zijn onderworpen en niet het totaal bedrag van de opdracht die aan de grondslag ligt van de gewone borgtocht) en ervoor zorgt dat artikel 5 van de algemene aannemingsvoorwaarden eveneens wordt toegepast, wat inhoudt dat het toepassen van een aanvullende borgtocht niet evident was; dat het typebestek op dezelfde manier tewerkgaat (artikel 6) door artikel 6 van de algemene aannemingsvoorwaarden toepasselijk te maken en (artikel 8) eveneens artikel 8 van de algemene aannemingsvoorwaarden toepasselijk te maken; (...) dat daarentegen onder het hoofdstuk 'rechten van het bestuur op de borgtocht' artikel 7A van het typebestek, enerzijds, die rechten beperkt tot een welbepaalde veronderstelling (de resultaten van de proeven zijn niet afdoende) en, anderzijds, artikel 7 van de algemene aannemingsvoorwaarden niet toepasbaar maakt, meer bepaald § 2, waar gesteld wordt dat 'de borgtocht als onderpand blijft voor het nakomen van de verplichtingen van de aannemer tot de opdracht volledig is uitgevoerd'; (...) dat daaruit volgt dat de stellers van het typebestek

108 wel degelijk de bedoeling hadden te verhinderen dat de aanvullende borgtocht zou dienen voor het nakomen van alle verplichtingen van de aannemer aan wie de werken gegund werden en dit door de waarborg te beperken tot de werken die het voorwerp uitmaakten van proeven a posteriori; (...) dat zulks wordt bevestigd door artikel 7A van het typebestek 108 waarin enkel sprake is van het geval dat beide borgtochten op gelijke wijze worden behandeld, namelijk wanneer de proeven niet afdoende zijn en wanneer de betaalde voorschotten zowel van de gewone borgtocht (indien nodig) als van de aanvullende borgtocht zullen worden afgehouden; dat, ingevolge die tekst, de gewone borgtocht dus wordt aangesproken samen met de aanvullende borgtocht, terwijl het omgekeerde geenszins het geval is; (...) dat uit het feit dat artikel 9 van de algemene aannemingsvoorwaarden betreffende de voorlopige en de definitieve goedkeuring van de werken en de vrijmaking van de borgtocht van toepassing is op de aanvullende borgtocht evenmin kan worden afgeleid dat beide soorten borgtocht met elkaar gelijkgesteld kunnen worden; dat artikel 9 enkel betrekking heeft op de procedure en de voorwaarden voor de vrijmaking van de borgtochten zonder daarom af te wijken van de grondvereisten en van de rechten die het bestuur, krachtens artikel 7 van de respectieve bestekken, kan doen gelden op beide soorten borgtocht; (...) dat uit de bovenstaande overwegingen volgt: — dat de bij artikel 5 van de algemene aannemingsvoorwaarden voorgescreven gewone borgtocht dient als onderpand voor het nakomen van de verplichtingen van de aannemer tot de opdracht volledig is uitgevoerd; — dat de aanvullende borgtocht enkel de terugbetaling waarborgt van de ten onrechte betaalde voorschotten betreffende de werken die aan proeven a posteriori zijn onderworpen, wanneer de proefuitslagen niet gunstig uitvallen; — dat de aanvullende borgtocht in dat geval slechts een bijkomende waarborg is ingeval de aanvullende borgtocht niet afdoende zou zijn (wat logisch lijkt daar die gewone borgtocht, krachtens artikel 7, § 2, van de algemene aannemingsvoorwaarden, alle verplichtingen van de aannemer moet waarborgen); — dat nergens wordt bepaald dat het bestuur (in casu het Wegenfonds) aanspraak kan maken op de aanvullende borgtocht buiten het geval waarvoor zij specifiek is ingevoerd; (...) dat het niet bewezen is dat

achteraf gedane proeven fouten of een gebrek aan overeenstemming aan de zijde van de NV B.S.L. aan het licht zouden hebben gebracht; (...) dat de opdrachtgever bijgevolg geen beroep mag doen op de aanvullende borgtocht als de gewone borgtocht niet toereikend is om de schade te dekken die voortvloeit uit andere oorzaken dan die bepaald in artikel 7A van het typebestek 108",

terwijl, zoals het arrest vaststelt, artikel 1 A, 2 van het typebestek 108 uitdrukkelijk alle bepalingen van de algemene aannemingsvoorwaarden waarvan het bijzonder bestek niet afwijkt, van toepassing verklaart op de aanneming; luidens artikel 7, § 2, van het ministerieel besluit van 10 augustus 1977 houdende vaststelling van de algemene aannemingsvoorwaarden de borgtocht als onderpand dient voor het nakomen van de verplichtingen van de aannemer tot de opdracht volledig is uitgevoerd; § 1 van voornoemd artikel voorts bepaalt dat bij gehele of gedeeltelijke niet-uitvoering van de opdracht, het bestuur de sommen, die hem toekomen van ambtswege afhoudt van de borgtocht; artikel 48, § 4, van de algemene aannemingsvoorwaarden overigens bepaalt dat, in geval van verbreking van de opdracht, het bestuur de ganse borgtocht als forfaitaire vergoeding voor de schade en intresten verwerft, artikel 48, § 7, bepaalt dat het bedrag van de boeten en de straffen alsook het bedrag voor de schade ingevolge de toepassing van maatregelen van ambtswege op de borgtocht wordt ingehouden; die bepalingen van de algemene aannemingsvoorwaarden een algemene draagwijdte hebben en geen enkel onderscheid maken tussen de gewone borgtocht als bedoeld bij artikel 5, § 1er, van het ministerieel besluit van 10 augustus 1977 en de aanvullende borgtocht die door de bijzondere bepalingen van het typebestek 108 wordt vereist bij de uitvoering van wegenwerken; de afwijkingen van de bepalingen van de algemene aannemingsvoorwaarden uitdrukkelijk moeten bedongen zijn; de enkele omstandigheid dat sommige bepalingen van het typebestek 108 uitdrukkelijk verwijzen naar de bepalingen van de algemene aannemingsvoorwaarden (cf. artikelen 5, 6 en 8 van het typebestek 108) niet tot gevolg heeft dat afgeweken wordt van de in artikel 1 A, 2 van het typebestek 108 vervatte algemene regel dat alle bepalingen van de algemene aannemingsvoorwaarden van toepassing zijn op de aanneming voor zover het bestek er niet van afwijkt, en derhalve niet

impliceert dat de bepalingen van de algemene aannemingsvoorwaarden waarnaar niet uitdrukkelijk wordt verwezen in de bepalingen van het typebestek 108, niet van toepassing zouden zijn op de aanneming; het feit dat artikel 7A van het typebestek 108 niet uitdrukkelijk verwijst naar artikel 7, §§ 1 en 2, van de algemene aannemingsvoorwaarden, aldus in se niet uitsluit dat laatstgenoemd artikel van toepassing is op de aanneming; uit de omstandigheid dat artikel 7A van het typebestek 108 aan de aanvullende borgtocht een bijzondere bestemming geeft wanneer de proefuitslagen niet gunstig zijn, bovendien niet kan worden afgeleid dat de rechten van het bestuur op die aanvullende borgtocht beperkt zouden zijn tot dat enkele geval en dat die borgtocht niet evenzeer, krachtens artikel 7, § 2, van de algemene aannemingsvoorwaarden als onderpand zou dienen voor het nakomen van de verplichtingen van de aannemer tot de opdracht volledig is uitgevoerd; die bepaling derhalve niet afwijkt van de algemene aannemingsvoorwaarden in de zin van artikel 1 A, 2 van het typebestek 108; het arrest derhalve, nu het op het geheel van de aangegeven gronden beslist dat eiser geen enkel recht kan doen gelden op de aanvullende borgtocht buiten het geval waarvoor zij specifiek is ingevoerd en hem derhalve veroordeelt om het bedrag van 1.935.000 frank, verhoogd met intresten terug te betalen aan verweerster sub 1 : 1° de verbindende kracht miskent van artikel 1 A, 2 van het typebestek 108 waarbij alle bepalingen van de algemene aannemingsvoorwaarden toepasselijk worden verklaard op de opdracht, zonder dat daartoe wordt vereist dat iedere bepaling van het typebestek 108 uitdrukkelijk zou verwijzen naar de bepalingen van de algemene aannemingsvoorwaarden (schending van artikel 1134 van het Burgerlijk Wetboek), 2° de artikelen 5, § 1, 7, §§ 1 en 2, en 48, §§ 4 en 7, van de algemene aannemingsvoorwaarden schendt door die bepalingen niet toepasselijk te verklaren op de aanvullende borgtocht en door aldus de regel dat die bepalingen van toepassing zijn te miskennen (schending van de artikelen 5, § 1, 7, §§ 1 en 2, en 48, §§ 4 en 7, van het ministerieel besluit van 10 augustus 1977 houdende vaststelling van de algemene aannemingsvoorwaarden van de overheidsopdrachten van werken, leveringen en diensten), 3° artikel 7A van het typebestek 108 interpreteert op een wijze die niet verenigbaar is met de bewoordingen ervan en

derhalve de bewijskracht van die akte mist door te beslissen dat die bepaling de rechten van het bestuur "beperkt", ofschoon dit artikel niet uitdrukkelijk bepaalt dat de aanvullende borgtocht niet evenzeer als onderpand dient voor het nakomen van de verplichtingen van de aannemer tot de opdracht volledig is uitgevoerd (schending van de artikelen 1319, 1320 en 1322 van het Burgerlijk Wetboek) en bovendien de verbindende kracht van die bepaling mist kent door daaraan de gevolgen te verbinden van een afwijking van artikel 7, § 2, van de algemene aannemingsvoorwaarden, hoewel zij die gevolgen niet heeft (schending van artikel 1134 van het Burgerlijk Wetboek) :

Over het middel van niet-ontvankelijkheid dat door verweerster tegen het middel is aangevoerd en afgeleid is uit het gemis aan belang :

Overwegende dat het onderzoek van het middel van niet-ontvankelijkheid een onderzoek van het middel vereist;

Dat het middel van niet-ontvankelijkheid niet kan worden aangenomen;

Over het middel :

Overwegende dat uit de titel en de bewoordingen van artikel 5 van het ministerieel besluit van 10 augustus 1977 houdende vaststelling van de algemene aannemingsvoorwaarden van de overheidsopdrachten van werken, leveringen en diensten blijkt dat de term "borgtocht" in die bepaling zowel in het meervoud als in het enkelvoud wordt gebruikt; dat derhalve onder borgtocht in de zin van de artikelen 5, § 1, 7, §§ 1 en 2, 48, §§ 4 en 7, van voornoemd besluit, wordt verstaan zowel de borgtocht waarvan het bedrag bij § 1 van voornoemd artikel 5 wordt vastgesteld als de borgtocht waarvan het bedrag vastgesteld wordt in het bestek;

Overwegende dat het arrest, nu het daarover anders beslist, die verordenende bepalingen schendt;

Dat het middel, in zoverre, gegrond is;

II. Op de voorziening van het Waalse Gewest :

.....

Om die redenen, voegt de op de algemene rol onder de nummers C.95.0422.F en C.95.0423.F ingeschreven zaken; uitspraak doende op de voorziening van het Vlaamse Gewest, vernietigt het bestreden arrest, in zoverre het uitspraak doet over de borgtocht van 1.935.000 frank en over de kosten tussen eiser en verweerster; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het gedeeltelijk vernietigde arrest; houdt de kosten aan en laat de uitspraak daaromtrent aan de feitenrechter over; uitspraak doende op de voorziening van het Waalse Gewest, vernietigt het bestreden arrest, in zoverre het uitspraak doet over de borgtocht van 8.333.000 frank en over de kosten tussen eiser en verweerster; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het gedeeltelijk vernietigde arrest; houdt de kosten aan en laat de uitspraak daaromtrent aan de feitenrechter over; verwijst de aldus beperkte zaken naar het Hof van Beroep te Luik.

3 oktober 1996 — 1^e kamer — Voorzitter : de h. Rappe, waarnemend voorzitter — Verslaggever : de h. Parmentier — *Groendeels gelijkluidende conclusie* (2) van de h.

(2) Het O.M. was van oordeel dat het middel gegrond was, in zoverre het de schending van de vermelde wetsbepalingen aanvoerde. Het Hof heeft zich bij die opvatting aangesloten. In tegenstelling tot het Hof, leidde het O.M. daaruit echter af dat het Hof niet verplicht was de door verweerster tegen het middel opgeworpen grond van niet-ontvankelijkheid te beantwoorden, vermits die grond van niet-ontvankelijkheid geen betrekking had op de in het middel geformuleerde grief, die de schending van de artt. 5, § 1, 7, §§ 1 en 2, 48, §§ 4 en 7, M.B. 10 aug. 1977 aanvoerde, en op basis waarvan het O.M. de vernietiging van de beslissing vorderde. Het O.M. wees erop dat verweerster slechts een uit gemis aan belang van het middel afgeleide grond van niet-ontvankelijkheid aanvoerde, in zoverre daarin de miskenning van de verbindende kracht van de overeenkomst en van de bewijskracht ervan werd aangevoerd. Het O.M. was verder van oordeel dat, wat de voorziening van het Vlaamse Gewest betrof, het bestreden arrest moest worden vernietigd, in zoverre dat arrest uitspraak deed over de

Leclercq, advocaat-generaal — *Advocaten* : mrs. De Gryse, Van Ommeslage en Simont.

Nr. 353

1° KAMER — 3 oktober 1996

1° GRONDWET — GRONDWET 1994 (ART. 1 TOT 99) — ARTIKEL 10 — GELIJKHEID VAN DE BELGEN VOOR DE WET — BEGRIP.

2° GRONDWET — GRONDWET 1994 (ART. 1 TOT 99) — ARTIKEL 11 — NIET-DISCRIMINATIE IN HET GENOT VAN DE AAN DE BELGEN TOEGEKENDE RECHTEN EN VRIJHEDEN — BEGRIP.

3° GRONDWET — GRONDWET 1994 (ART. 100 TOT EINDE) — ARTIKEL 172 — GELIJKHEID INZAKE BELASTINGEN — BEGRIP.

4° BELASTING — GELIJKHEID INZAKE BELASTINGEN — ONDERSCHIED VOLGENS VERSCHILLENDE CATEGORIEËN VAN BELASTINGPlichtigen — VEREISTE VERANTWOORDING — TOEZICHT OP HET ONDERSCHIED.

5° GEMEENTE-, PROVINCIE- EN PLAATSELIJKE BELASTINGEN — GEMEENTEBELASTINGEN — BELASTINGEN VASTGESTELD NAAR AANLEIDING VAN WERKEN — WEGENIS- OF NETBOUWWERKEN — BELASTING VAN BEPAALDE CATEGORIEËN VAN PERSONEN — GELIJKHEID INZAKE BELASTINGEN — VERENIGBAARHEID — GESTELDE VOORWAARDEN.

1°, 2°, 3°, 4° en 5° *De in art. 10 Gw. (1994) vervatte regel van gelijkheid van de Belgen voor de wet, de in art. 11 Gw. (1994) neergelegde regel van non-discriminatie in het genot van de aan Belgen toegekende rechten en vrijheden, alsmede de regel van art. 172 Gw. (1994) inzake gelijkheid voor de belastingen impliceren dat allen die zich in dezelfde toestand bevinden, gelijkelijk worden behandeld,*

borgstelling van 1.935.000 fr. en over de kosten tussen de eiseres en de verweerders, en, wat de voorziening van het Waals Gewest betrof, het bestreden arrest moest worden vernietigd, in zoverre dat arrest uitspraak deed over de borgstelling van 8.333.000 fr. en over de kosten tussen eiseres en de verweerders.

maar beletten niet dat onderscheid tussen verschillende categorieën van personen wordt gemaakt, voor zover het criterium van onderscheid op objectieve en redelijke wijze te verantwoorden is; zodanige verantwoording moet worden beoordeeld m.b.t. het doel en de gevolgen van de getroffen maatregel of de ingevoerde belasting; het gelijkheidsbeginsel wordt ook geschonden wanneer vaststaat dat de aangewende middelen niet redelijkerwijze in verhouding staan tot het beoogde doel (1). Een gemeentebelasting die de door de gemeente gedane kosten voor wegenis- en netbouwwerken enkel ten laste legt van de personen aan wie ze speciaal ten goede komen, is bijgevolg niet ongelijk, als ze die voorwaarden vervult (2). [Artt. 10, 11 en 172 Gw. (1994).]

(GEMEENTE RENDEUX T. CARMANS E.A.)

ARREST (vertaling)

(A.R. nr. F.95.0086.F)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 7 juni 1995 door het Hof van Beroep te Luik gewezen;

Over het middel : schending van de artikelen 6, 6bis, 31, 107, 108, tweede lid, 2° en 6°, 110, § 4, 112 en 113 van de Grondwet van 7 februari 1831 (hierna de "Grondwet") en, voor zover nodig, van de ermee overeenstemmende bepalingen (10, 11, 41, 159, 162, tweede lid, 2° en 6°, 170, § 4, 172 en 173 van de op 17 februari 1994 gecoördineerde Grondwet, hierna de "gecoördineerde Grondwet"), van het algemeen beginsel van de scheiding der machten, van de op 23 maart 1989 door de gemeenteraad van de gemeente Rendeux goedgekeurde belastingverordening houdende invoering van een verhaalbelasting op de werken van aanleg van een elektriciteitsnet, inzonderheid de artikelen 1 tot 5,

(1) Cass., 30 april 1992, A.R. nr. F.1138.F (A.C., 1991-92, nr. 455); zie Cass., 10 sept. 1993, A.R. nr. F.1963.N (*ibid.*, 1993, nr. 341).

(2) Zie Cass., 16 nov. 1966 (*Bull. en Pas.*, 1967, I, 352); E. KRINGS, *L'égalité en matière fiscale dans la jurisprudence de la Cour de cassation*, in "Protection des droits fondamentaux du contribuable", gezamenlijk werk onder de leiding van R. ANDERSEN en J. MALHERBE, Brussel, 1993, blz. 74 tot 76, nrs. 20 en 21, en blz. 85 tot 93, nrs. 33 tot 39.

van de op 23 maart 1989 door de gemeenteraad van de gemeente Rendeux goedgekeurde belastingverordening houdende invoering van een verhaalbelasting op de werken van aanleg van een waterleidingnet, inzonderheid de artikelen 1 tot 5, en van de op 23 maart 1989 door de gemeenteraad van de gemeente Rendeux goedgekeurde belastingverordening houdende invoering van een verhaalbelasting op de werken van aanleg en uitrusting van wegen, inzonderheid de artikelen 1 tot 5,

doordat het arrest, om de beslissing van de bestendige deputatie van de provincie Luxemburg teniet te doen, de door de verweerders ingestelde beroepen gegrond te verklaren en de litigieuze aanslagen te vernietigen, voor recht zegt dat de door eiseres goedgekeurde belastingverordeningen niet toegepast kunnen worden op grond dat "eiseres aanvoert dat 'de verhaalbelasting op de wegenbouwwerken haar juridische grondslag niet vindt in de meerwaarde die hierdoor voor de aangelande eigenaars ontstaat, maar wel in de algemene verplichting van eiseres om toe te zien op de politie en de veiligheid van de openbare wegen', en dat 'aangezien die weg blijkbaar aan sommige belastingplichtigen meer ten goede komt, de gedane kosten in de eerste plaats op hen moeten worden verhaald'; het hof (van beroep) evenwel vaststelt dat, enerzijds, de belastingverordeningen strekken tot terugvordering van de kosten voor de 'in de recreatie- en woonzones' uitgevoerde werken terwijl, anderzijds, (eiseres) in haar conclusie niet kan betwisten dat de bewoners van de zone van het Bois d'Arlogne in werkelijkheid niet de enige betrokkenen zijn aangezien : — de werken bijna uitsluitend de bewoners van die zone ten goede komen (het door het hof (van beroep) onderstreepte woord 'bijna' betekent wel degelijk dat er geen sprake is van totale uitsluiting); — de wegen, achter het domein, uitkomen op velden of bossen en, behalve door de bewoners, door land- of bosbouwers worden gebruikt (ook al zegt (eiseres) dat laatstgenoemden er zelden gebruik van maken); — de werken inzonderheid die weg betreffen (ook al minimaliseert (eiseres) alweer het deel dat ermee verband houdt; dat geen acht hoeft te worden geslagen op de overige middelen van de partijen, daar die gronden, nu ze op feitelijke vaststellingen berusten, in casu afdoende aantonen dat de belastingverordeningen, in de bewoordingen waarin ze zijn gesteld, ten onrechte alleen de bewoners van de betrokken zone laten opdraaien voor de kosten van de werken, die

uitgevoerd zijn in het algemeen belang, dat (eiseres) niet volledig genoeg heeft uitgesloten (al was het maar door een op niet willekeurige wijze vastgesteld percentage of raming) van de litigieuze verhaalbelastingen",

terwijl de door de litigieuze belastingverordeningen ingevoerde belastingen strekken tot terugvordering van de kostprijs van de werken voor aanleg en uitrusting van wegen en voor aanleg van een elektriciteits- en een waterleidingnet in de recreatie- en woonzones; de voornoemde belastingen die voor een periode van 10 jaar ingevoerd worden vanaf 1 januari volgend op het door het college van burgemeester en schepenen vastgestelde einde van de werken, krachtens artikel 2 van de voornoemde verordeningen geheven worden ten laste van de personen die op 1 januari van het aanslagjaar, aangelande eigenaar zijn van de openbare weg waarop de werken betrekking hebben, en die vóór de inwerking-treding van de verordeningen geen aandeel in de werken hebben betaald; het bedrag van de door elke belastingplichtige te betalen belasting afhangt van de lengte van zijn eigendom in verhouding tot de totale lengte van de aangelande eigendommen (artikel 5 van de voornoemde verordeningen);

terwijl, eerste onderdeel, de in de artikelen 6, 6bis en 112 van de Grondwet (10, 11 en 172 van de gecoördineerde Grondwet) vervatte regel van de gelijkheid van de Belgen voor de belastingen impliceert dat allen die zich in dezelfde toestand bevinden gelijkelijk worden behandeld, maar niet belyt dat onderscheid tussen verschillende categorieën van personen wordt gemaakt, voor zover het criterium van onderscheid op objectieve en redelijke wijze te verantwoorden is met betrekking tot het doel en de gevolgen van de getroffen maatregel of de ingevoerde belasting, en er een billijke verhouding bestaat tussen de gebruikte middelen en het beoogde doel; de regel van gelijkheid voor de belastingen niet wordt geschonden wanneer de kostprijs van de door de gemeente uitgevoerde werken, bij wege van een verhaalbelasting, ten laste wordt gebracht van de aangelande eigenaars van de betrokken weg, aan wie de werken speciaal ten goede zijn gekomen, aangezien allen die zich in dezelfde feitelijke omstandigheden bevinden gelijkelijk worden belast en het aldus tussen verschillende categorieën van belastingbetalers van de gemeente gemaakte onderscheid op

objectieve en redelijke wijze is verantwoord met betrekking tot het doel — de terugvordering van de kostprijs van bepaalde door de gemeente uitgevoerde werken — en de gevolgen — het feit dat de belasting alleen wordt betaald door de aangelande eigenaars van de betrokken weg, aan wie, blijkens de vaststellingen van het arrest, de bedoelde werken bijna uitsluitend ten goede komen; het arrest bijgevolg niet wettig kon beslissen dat de litigieuze belastingverordeningen strijdig waren met het grondwettelijk beginsel van non-discriminatie (schending van de artikelen 6, 6bis en 112 van de Grondwet en, voor zover nodig van de ermee overeenstemmende bepalingen (artikelen 10, 11 en 172) van de gecoördineerde Grondwet) en, derhalve de toepassing ervan niet kon weigeren (schending van artikel 107 van de Grondwet en, voor zover nodig, van de ermee overeenstemmende bepaling (artikel 159) van de gecoördineerde Grondwet);

tweede onderdeel, uit artikel 113 van de Grondwet (173 van de gecoördineerde Grondwet), blijkt dat de retributie de betaling is die wordt geëist ter vergelding van een dienst (a) waarop vrijwillig een beroep wordt gedaan, (b) die wordt geleverd in het rechtstreeks en onmiddellijk belang van de belastingplichtige en (c) waarvan het bedrag wordt bepaald volgens de aard en de kostprijs van de geleverde dienst; de belasting of taks — een heffing die, op grond van hun gezag, door de Staat, de provincies of de gemeenten wordt verricht op de geldmiddelen van de personen die op hun grondgebied leven of aldaar belangen hebben — in geen enkel verband staat met een dienst die verleend wordt in het rechtstreeks en onmiddellijk belang van de belastingplichtige, aan wie het vrijstaat die dienst te aanvaarden of te weigeren; de heffingen die eiseres heeft geëind van de verweerders krachtens de litigieuze belastingverordeningen wel degelijk belastingen zijn op grond, meer bepaald, dat de werken waarvan eiseres de kosten wil verhalen werden uitgevoerd, niet op verzoek van de aangelande eigenaars maar wel op verzoek van eiseres die handelde binnen het raam van haar algemene verplichting om de veiligheid en de politie van de wegen te verzekeren; het arrest, nu het de litigieuze belastingverordeningen weigert toe te passen op grond dat de werken niet "uitsluitend" maar "bijna uitsluitend" de bewoners van de zone "bois d'Arlogne", onder wie de verweerders, ten goede komen, en dat 'de

belastingverordeningen ten onrechte alleen de bewoners van de betrokken zone laten opdraaien voor de kosten van de werken, die uitgevoerd zijn in het algemeen belang, dat (eiseres) niet volledig genoeg heeft uitgesloten (al was het maar door een op niet willekeurige wijze vastgesteld percentage of raming) van de litigieuze verhaalbelastingen", de begrippen "retributie" en "belasting" met elkaar verward, aangezien het bij een belasting niet vereist is dat het bedrag ervan wordt bepaald in verhouding tot de aard en de kostprijs van de geleverde dienst (schending van artikel 113 van de Grondwet en, voor zover nodig, van de ermee overeenstemmende bepaling (artikel 173) van de gecoördineerde Grondwet), de fiscale aard van de door eiseres ingevoerde heffingen miskent (schending van de drie belastingverordeningen van 3 maart 1989, inzonderheid de artikelen 1 tot 5 ervan) en, bijgevolg artikel 107 van de Grondwet (en voor zover nodig, de ermee overeenstemmende bepaling (artikel 159) van de gecoördineerde Grondwet) schendt;

derde onderdeel, de fiscale autonomie van de gemeenten, behoudens andersluidende bepaling van de wet, hen in staat stelt belasting te heffen op de personen, goederen en situaties die in verband staan met hun grondgebied; de hoven en rechtbanken, bij de beoordeling van de wettigheid van een gemeentebelasting, niet kunnen nagaan of de kwestieuze belasting, wat het beginsel of de toepassingsmodaliteiten ervan betreft, opportuun of wenselijk is; het de toezichthoudende overheid, en haar alleen, toekomt die puur opportunistische overwegingen te beoordelen door, in voorkomend geval, de belastingverordening niet goed te keuren; het arrest bijgevolg, nu het de belastingverordeningen van eiseres weigert toe te passen op grond dat de werken "bijna uitsluitend" de belastingplichtigen ten goede komen en dat de belastingverordeningen "ten onrechte" alleen de bewoners van de betrokken zone laten opdraaien voor de kosten van de werken, die uitgevoerd zijn in het algemeen belang dat (eiseres) niet volledig genoeg heeft uitgesloten (al was het maar door een op niet willekeurige wijze vastgesteld percentage of raming) van de litigieuze verhaalbelastingen, in de beoordeling treedt van de opportuniteit van de litigieuze belastingen en derhalve het algemeen beginsel van de scheiding der machten miskent en een schending inhoudt van de artikelen 31, 108, tweede lid, 2°, en 110, § 4, van

de Grondwet (en, voor zover nodig, de ermee overeenstemmende bepalingen (artikelen 41, 162, tweede lid, 2°, en 170, § 4) van de gecoördineerde Grondwet) in zoverre in die bepalingen het beginsel van de autonomie, inzonderheid de fiscale autonomie van de gemeenten is neergelegd, artikel 108, tweede lid, 6°, van de Grondwet (en, voor zover nodig, de ermee overeenstemmende bepaling (artikel 162, tweede lid, 6°) van de gecoördineerde Grondwet) in zoverre het bepaalt dat de toezichthoudende overheid moet voorkomen dat de wet wordt geschonden en het algemeen belang geschaad, en bijgevolg, artikel 107 van de Grondwet (en, voor zover nodig de ermee overeenstemmende bepaling (artikel 159) van de gecoördineerde Grondwet) :

Wat het eerste onderdeel betreft :

Overwegende dat het arrest het beroep van de verweerders tegen de beslissing van de bestendige deputatie betreffende de heffing door eiseres van drie jaarlijkse gemeentebelastingen die strekken tot terugvordering van de kostprijs van de werken voor aanleg en uitrusting van wegen en voor aanleg van een elektriciteits- en een waterleidingnet inwilligt; dat het arrest vaststelt dat de verweerders in de residentiële zone "Le Bois d'Arlogne" wonen en dat zij belast zijn volgens het repartitiestelsel; dat het arrest beslist dat de verordeningen tot vaststelling van de voornoemde belastingen in casu niet kunnen worden toegepast, op grond dat de bewoners van voornoemde zone die alleen moeten opdraaien voor de betwiste belastingen, "in werkelijkheid niet de enige betrokkenen zijn, aangezien de werken bijna uitsluitend de bewoners van die zone ten goede komen (het door het hof (van beroep) onderstreepte woord 'bijna' betekent wel degelijk dat er geen sprake is van totale uitsluiting); de wegen, achter het domein, uitkomen op velden of bossen en, behalve door de bewoners, door land- of bosbouwers worden gebruikt (ook al zegt de gemeente dat laatstgenoemden er zelden gebruik van maken), en de werken inzonderheid die weg betreffen (ook al minimaliseert de gemeente al-

weer het deel dat ermee verband houdt)";

Overwegende dat de in artikel 10 van de Grondwet vervatte regel van de gelijkheid van de Belgen voor de wet, de in artikel 11 van de Grondwet neergelegde regel van non-discriminatie in het genot van de aan Belgen toegekende rechten en vrijheden, alsmede de regel van artikel 172 van de Grondwet inzake de gelijkheid voor de belastingen impliceren dat allen die zich in dezelfde toestand bevinden, gelijkelijk worden behandeld, maar niet beletten dat onderscheid tussen verschillende categorieën van personen wordt gemaakt, voor zover het criterium van onderscheid op objectieve en redelijke wijze te verantwoorden is; dat zodanige verantwoording moet worden beoordeeld met betrekking tot het doel en de gevolgen van de getroffen maatregel of de ingevoerde belasting; dat het gelijkheidsbeginsel ook wordt geschonden, wanneer vaststaat dat de aangewende middelen niet redelijkerwijze in verhouding staan tot het beoogde doel;

Overwegende dat de gemeentebelasting die de door de gemeente gedane kosten voor wegenis- en netbouwwerken enkel ten laste legt van de personen aan wie ze speciaal ten goede komen, bijgevolg niet ongelijk is, als ze die voorwaarden vervult;

Overwegende dat het hof van beroep de wettigheid van de door eiseres geheven belastingen niet heeft beoordeeld in het licht van alle vorenvermelde voorwaarden; dat het zijn beslissing derhalve niet naar recht heeft verantwoord;

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 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.

3 oktober 1996 — 1^e kamer — *Voorzitter* : de h. Rappe, waarnemend voorzitter — *Verslaggever* : de h. Verheyden — *Gelijk-luidende conclusie* van de h. Leclercq, advocaat-generaal — *Advocaat* : mr. Delahaye.

Nr. 354

1^e KAMER — 4 oktober 1996

CASSATIEBEROEP — BURGERLIJKE ZAKEN — TERMIJNEN VAN CASSATIEBEROEP EN BETEKENING — ALGEMEEN — CASSATIEBEROEP — TERMIJN — VERVALTERMIJN VAN OPENBARE ORDE — GEVOLGEN — NIEUWE BETEKENING VAN DE BESTREDEN BESLISSING.

De in art. 1073, eerste lid, GerW. bepaalde termijn om zich in cassatie te voorzien, is een vervaltermijn die van openbare orde is en de partijen kunnen de gevolgen van het verstrijken ervan niet verzaken, ook niet door een nieuwe betekening van het vonnis, waarbij de eerste betekening wordt verzaakt (1). (Artt. 1073, eerste lid, 1078 en 1079 Ger.W.)

(VLAAMS GEWEST T. ROTHIER)

ARREST

(A.R. nrs. C.93.0396.N, C.94.0127.N en C.95.0211.N)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 15 september 1992 gewezen door het Hof van Beroep te Brussel;

.....

Overwegende dat de voorzieningen, ingeschreven op de algemene rol onder de nummers C.93.0396.N, C.94.0127.N en C.95.0211.N tegen hetzelfde arrest zijn gericht; dat ze dienen te worden gevoegd;

.....

III. Op de voorziening van het Vlaamse Gewest in de zaak nr. C.95.0211.N :

Over het door verweerster opgeworpen middel van niet-ontvankelijkheid van de voorziening : de voorziening is niet ingesteld binnen de door artikel 1073, eerste lid, van het Gerechtelijk Wetboek, bepaalde termijn en de nieuwe betekening van het arrest houdt geen verzaking in van de rechten die voortvloeien uit de eerste betekening :

Overwegende dat, krachtens artikel 1073, eerste lid, van het Gerechtelijk Wetboek, behoudens wanneer de wet een kortere termijn bepaalt, de termijn om zich in cassatie te voorzien drie maanden is, te rekenen van de dag waarop de bestreden beslissing is betekend;

Dat die vervaltermijn van openbare orde is en de partijen de gevolgen van het verstrijken ervan niet kunnen verzaken, ook niet door een nieuwe betekening van het vonnis, waarbij de eerste betekening wordt verzaakt;

Overwegende dat uit de stukken waarop het Hof vermag acht te slaan, blijkt dat het bestreden arrest op verzoek van verweerster aan eiser werd betekend bij gerechtsdeurwaarders-exploot van 28 mei 1993 en dat de voorziening is ingesteld op 29 maart 1994, dit is buiten de bij de voormelde wetsbepaling bepaalde termijn;

Dat de nieuwe betekening van het arrest op 22 maart 1995, onverschillig of de vorige betekening ervan daarin wordt verzaakt, geen nieuwe termijn voor het instellen van een cassatieberoep doet ontstaan;

Dat de door eiser ingestelde voorziening tardief is;

Dat het middel van niet-ontvankelijkheid gegrond is;

(1) Zie Cass., 19 maart 1979 (A.C., 1978-79, 833); 25 maart 1988, A.R. nr. 6044 (*ibid.*, 1987-88, nr. 469), en 4 nov. 1993, A.R. nr. 9622 (*ibid.*, 1993, nr. 447).

Om die redenen, voegt de zaken ingeschreven op de algemene rol onder de nummers C.93.0396.N, C.94.0127.N

en C.95.0211.N; verwerpt de voorziening van Suzanne Roththier in de zaak nr. C.93.0396.N; verleent het Vlaamse Gewest akte van de afstand van zijn voorziening in de zaak nr. C.94.0127.N; verwerpt de voorziening van het Vlaamse Gewest in de zaak nr. C.95.0211.N; veroordeelt de eisers in de kosten van hun respectieve voorzieningen.

4 oktober 1996 — 1^e kamer — *Voorzitter*: mevr. Baeté-Swinnen, afdelingsvoorzitter — *Verslaggever*: de h. Waüters — *Gelijkluidende conclusie* van de h. De Swaef, advocaat-generaal — *Advocaten*: mrs. Houtekier en De Gryse.

Nr. 355

1^e KAMER — 4 oktober 1996

HOGER BEROEP — BURGERLIJKE ZAKEN (HANDELSZAKEN EN SOCIALE ZAKEN INBEGREPEN) — GEVOLGEN, BEVORGDEHEID VAN DE RECHTER — PUNTEN IN GESCHIL — EERSTE RECHTER — RECHTSMACHT VOLLEDIG UITGEOEFEND — GEVOLGEN.

Hoewel elk hoger beroep tegen een eindvonnis het geschil zelf bij de appelrechter aanhangig maakt, brengt het aan die rechter niet de beschikkingen over die vervat waren in een vroeger vonnis waartegen geen hoger beroep is ingesteld en waarbij de eerste rechter zijn rechtsmacht reeds geheel had uitgeoefend m.b.t. punten in geschil (1). (Artt. 19, eerste lid, en 1068, eerste lid, Ger.W.)

(1) Cass., 4 mei 1984, A.R. nr. 4179 (A.C., 1983-84, nr. 509); CH. VAN REEPINGHEN, *Verslag over de Gerechtelijke Hervorming (1964)*, I, 42; zie: P. TAELEMAN, Enkele bedenkingen nopens rechtsmacht en gezag van het rechterlijk gewijsde, *P. & B.*, 1993, 109, en Uitputting van rechtsmacht, gebrek aan rechtsmacht en gezag van gewijsde, *R. Cass.*, 1994, 106.

(ALGEMENE EIGENAARS VERENIGING U.G.P. N.V. T. TRANSOCEANIC SHIPPING AGENCY N.V.)

ARREST

(A.R. nr. C.93.0411.N)

HET HOF; — Gelet op het bestreden vonnis, op 27 mei 1993 in hoger beroep gewezen door de Rechtbank van Eerste Aanleg te Antwerpen;

Over het eerste middel, gesteld als volgt: schending van de artikelen 19, 20, 21, 23, 24, 25, 26, 28 en 1041, 1042, 1051, 1055 (vóór de wijziging bij Wet van 3/8/1992, art. 43) en 1068 van het Gerechtelijk Wetboek en voor zoveel als nodig ook van de artikelen 1319, 1320, 1322 van het Burgerlijk Wetboek,

doordat het bestreden vonnis het hoger beroep van verweerster tegen het eindvonnis van de vrederechter van het vierde kanton te Antwerpen van 28 november 1992, bij verzoekschrift van 3 december 1992 ingesteld, ontvankelijk en gegrond verklaart en de oorspronkelijke vordering van eiseres afwijst op grond van o.m. volgende overwegingen:

"Dat de verrijking van (verweerster), welke 2089 van 5873 aandelen van het herstelde gebouw in eigendom heeft, aldus zijn oorzaak vindt in het bewust omzeilen door (eiseres) en haar opdrachtgeefster van de tussen de medeëigenaars van het kwestieuze appartement overeengekomen regels betreffende het beheer van hun gemeenschappelijke eigendom waardoor (verweerster) op een flagrante wijze werd aange tast in haar eigendomsrecht;

Dat geen vordering gebaseerd op de verrijking zonder oorzaak mogelijk is wanneer deze vermogensverschuiving geschied is tegen de rechtmatige wil van de verrijkte (zie Rb. Gent 5/4/1954, *R. W.*, 1954-55, 716);

Dat een vermogensverschuiving daarenboven ook niet zonder oorzaak is wanneer zij haar oorsprong vindt in een contractuele, wettelijke of natuurlijke verbintenis of in de eigen wil van de verarmde, (zie De Page, *Traité III*, 50, *Planiol & Ripert*, *Traité VII*, 57, nr. 757) wat in casu zeker het geval is gezien de oorspronkelijk eisende partij zelf het initiatief nam om de in de basisakte opgenomen regels te verkrachten" (vonnis p. 6, 1. 2 t/m 1.1.),

terwijl de vrederechter van het vierde kanton van Antwerpen bij tussenvonnis van

28/11/1990 in eerste aanleg gewezen in dezelfde zaak, tussen dezelfde partijen, had besloten dat "een deskundig advies zich (opdrong), alvorens ten gronde over de kwestie der meerwaarde te statueren" en dit op grond van de overwegingen dat aan het litigieuze gebouw tenslotte werken werden uitgevoerd ten belope van 2.169.400 F. (facturen Bodima april tot en met juni 1988), die dus ook verweerster als mede-eigenares in het bezit van 2089 van de 5873 aandelen, ten goede zijn gekomen en men zich dus de vraag moet stellen of de door de firma Bodima uitgevoerde werken aan het gebouw een meerwaarde verschaft hebben, wat in het bevestigend geval in hoofde van verweerster een ongegronde en ongerechtvaardigde vermogensvermeerdering zou uitmaken (Derine, Van Neste en Vandenberghe, Beginselen van Belgisch Privaatrecht V, Zakenrecht, deel II A, p. 33) die moet ongedaan gemaakt worden (E. Dirix, Ongerechtvaardigde verrijkingen, *T.P.R.*, 1981, p. 1023 tot en met 1025" (p. 2, 1.1.);

het tussenvonnissen van 28/11/1990 een eindvonnis is wat betreft de beslissing m.b.t. de aanwezigheid van alle voorwaarden, behoudens die van de "verrijking", vereist voor het beginsel van de terugbetaling op grond van de verrijking zonder oorzaak en enkel een vonnis alvorens recht te doen is voor wat betreft de beslissing inzake de aanwezigheid van "meerwaarde" aan het gebouw en dus "verrijking" in hoofde van verweerster;

in zoverre het tussenvonnissen van 28/11/1990 beslist dat indien de litigieuze werken aan kwestieus gebouw een meerwaarde aan dit gebouw heeft verschaft, dit in hoofde van verweerster een ongegronde en ongerechtvaardigde vermogensvermeerdering zou uitmaken en eisers' verandering dan ook gegrond zou zijn op grond van het algemeen rechtsbeginsel van de verrijking zonder oorzaak, het immers een minstens impliciete, doch zekere, definitieve beslissing bevat wat betreft de aanwezigheid van alle vereisten voor de verrijking zonder oorzaak, behoudens de voorwaarde van de "verrijking" en meer bepaald van de door verweerster in haar conclusies van 24/10/1990 betwiste voorwaarde van afwezigheid van oorzaak van de eventuele verrijking;

door bovenvermelde beslissing van het tussenvonnissen de rechtsmacht van de rechter over voormeld geschilpunt dat het voorwerp heeft uitgemaakt van het debat tussen partijen, uitgeput is en het vonnis van 28/11/1990 op dat punt dus gezag van ge-

wijsde genoot vanaf de uitspraak en derhalve slechts kon worden bestreden door de rechtsmiddelen bij de wet bepaald;

de vrederechter bij eindvonnis van 28/11/1992, evenmin als de partijen in de procedure na tussenvonnissen van 28/11/1990, op het bij dit tussenvonnissen van 28/11/1990 beslechte geschilpunt betreffende de voorwaarde van afwezigheid van oorzaak van de verrijking van verweerster niet meer is teruggekomen en derhalve het gezag van gewijsde van bedoeld tussenvonnissen heeft gerespecteerd,

en *terwijl* tegen bovenvermeld tussenvonnissen van 28/11/1990 door verweerster hoger beroep werd aangetekend bij verzoekschrift van 8 oktober 1991, doch dit hoger beroep bij vonnis van de rechtbank van eerste aanleg te Antwerpen van 17/3/1992 niet toelaatbaar werd verklaard;

hoger vermeld tussenvonnissen van 28/11/1990 ten verzoeken van eiseres aan verweerster werd betekend op 7/11/1991; geen rechtsmiddel tegen bedoeld tussenvonnissen meer door verweerster werd aangewend na deze datum; verweerster — zoals het vonnis van de rechtbank van eerste aanleg zetelend in hoger beroep van 27/5/1993 ook uitdrukkelijk bepaalt (p. 3, 1. 2) — op 3 december 1992 hoger beroep heeft aangetekend tegen het eindvonnis van 28/11/1992 alleen en niet tegen het tussenvonnissen van 28/11/1990; het tussenvonnissen van 28/11/1990 derhalve in kracht van gewijsde is gegaan,

en *terwijl* het bestreden vonnis van 27/5/1993 het eindvonnis van de vrederechter te Antwerpen van 28/11/1992 hervormt en beslist dat de vrederechter verweerster ten onrechte had veroordeeld tot betaling aan eiseres van de som van 771.646 (vermeerderd met de gerechtelijke intresten en de kosten) op grond van het algemeen rechtsbeginsel van de verrijking zonder oorzaak om de reden dat de verrijking van verweerster — waarvan het bestreden vonnis dus het bestaan erkent — was geschied tegen de rechtmatige wil van de verrijkte en daarenboven haar oorsprong had gevonden in de eigen wil van de verarmde en derhalve de verrijking niet zonder oorzaak was (p. 6, 1. 2 t/m 4);

het bestreden vonnis door aldus te beslissen, uitspraak doet over een geschilpunt dat bij tussenvonnissen van de vrederechter te Antwerpen van 28/11/1990 reeds definitief was beslecht en waarover de rechtsmacht van de rechter was uitgeput,

zodat het bestreden vonnis door aldus te beslissen aangetast is door machts-overschrijding en het gezag van gewijsde van het tussenvonnissen van de vrederechter te Antwerpen van 28/11/1990 miskent, derhalve de artikelen 19, 20, 21, 23, 24, 25, 26 en 1042 van het Gerechtelijk Wetboek schendt;

het bestreden vonnis, in de mate het, door te beslissen zoals hoger vermeld, zou hebben geoordeeld dat het hoger beroep van verweerster niet alleen was gericht tegen het eindvonnis van 28/11/1992 maar ook tegen het tussenvonnis van 28/11/1990, door eiseres aan verweerster betekend op 7/11/1991, niet alleen voormelde wetsbepalingen schendt, doch ook de bewijskracht van de beroepsakte van verweerster van 3 december 1992 miskent (schending van de artikelen 1319, 1320 en 1322 van het Burgerlijk Wetboek), weigert kracht van gewijsde toe te kennen aan voormeld tussenvonnis van 28/11/1990 dat het overeenkomstig de artikelen 28 en 1051 van het Gerechtelijk Wetboek had op het ogenblik van het instellen van het hoger beroep door verweerster (schending van de artikelen 28, 1042 en 1051 van het Gerechtelijk Wetboek), eveneens schending inhoudt van artikel 1055 van het Gerechtelijk Wetboek volgens hetwelk tegen een vonnis alvorens recht te doen hoger beroep kan worden ingesteld tegelijkertijd als het eindvonnis, ongeacht of de termijn om hoger beroep in te stellen tegen het vonnis alvorens recht te doen al dan niet verstreken is, nu deze mogelijkheid enkel geldt t.a.v. de niet-definitieve beslissingen van het vonnis alvorens recht te doen :

Overwegende dat het hoger beroep van verweerster, nu het enkel was gericht tegen het eindvonnis van 18 november 1992, zij het tegen alle beschikkingen daarvan, aan de appelrechter niet de geschillen heeft kunnen overbrengen waarover reeds werd beslist bij het tussenvonnis van 28 november 1990 en ten aanzien waarvan de eerste rechter zijn rechtsmacht reeds volledig had uitgeoefend vóór het eindvonnis;

Overwegende dat de eerste rechter, bij vonnis van 28 november 1990, oordeelt dat in het geval de uitgevoerde werken aan het gebouw een meerwaarde verschaft hebben, die meerwaarde voor verweerster "een ongegronde en ongerechtvaardigde

vermogensvermeerdering zou uitmaken" en voor het overige een deskundigenonderzoek beveelt over de eventuele meerwaarde;

Dat de eerste rechter aldus zijn rechtsmacht om te oordelen over de vermogensverschuiving zonder oorzaak volledig had uitgeoefend vóór het eindvonnis;

Overwegende dat het bestreden vonnis ingaat op de stelling van verweerster, volgens wie de eerste rechter in het tussenvonnis van 28 november 1990 zijn rechtsmacht niet volledig had uitgeput over de vermogensverschuiving zonder oorzaak en oordeelt dat deze wel een oorzaak had;

Dat het aldus zijn beslissing niet naar recht verantwoordt;

Dat het middel gegrond is;

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

Om die redenen, vernietigt het bestreden vonnis in zoverre dit de vordering van eiseres, gebaseerd op de vermogensverschuiving zonder oorzaak, ongegrond verklaart en uitspraak doet over 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 Rechtbank van Eerste Aanleg te Mechelen, zitting houdende in hoger beroep.

4 oktober 1996 — 1^o kamer — Voorzitter : mevr. Baeté-Swinnen, afdelingsvoorzitter — Verslaggever : de h. Wauters — *Gelijkkluidende conclusie* van de De Swaef, advocaat-generaal — *Advocaat* : mr. De Gryse.

Nr. 356

1° KAMER — 4 oktober 1996

HUWELIJKSVERMOGENSSTELSELS —
GERECHTELIJKE SCHEIDING VAN GOEDEREN
— GEMEENSCHAP VAN AANWINSTEN — ON-
ROEREND GOED — WEDERBELEGGING VAN EI-
GEN GELDEN — VERKLARING VAN WEDER-
BELEGGING — KOOPAKTE — VEREISTE
VERMELDINGEN — OORSPRONG VAN DE GEL-
DEN.

De (toepasselijke) artikelen 1434 en 1435 (oud) B.W. vereisen, voor de geldigheid van de wederbelegging, niet dat in de verklaring van wederbelegging of in de akte waarin die voorkomt, de oorsprong van de voor de wederbelegging gebruikte gelden wordt aangegeven of gepreciseerd (1).

(PAUWELS T. VAN DER STEEN E.A.)

ARREST

(A.R. nr. C.95.0286.N)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 3 februari 1995 gewezen door het Hof van Beroep te Gent;

Over het middel, gesteld als volgt : schending van de artikelen 1402, 1434 en 1435 van het Burgerlijk Wetboek, al deze artikelen in hun versie vooraleer zij gewijzigd werden bij wet van 14 juli 1976 en welke artikelen bij wijze van overgangsmaatregel van kracht blijven ingevolge de artikelen III en IV, 47 van de wet van 14 juli 1976 betreffende de wederzijdse rechten en verplichtingen van echtgenoten en de huwelijksvermogensstelsels,

doordat de appelrechter het beroepen vonnis vernietigt en opnieuw wijzende, voor recht zegt dat het goed gelegen te Opwijk, gehucht Nijverseel, Steenweg op Dendermonde nr. 225, een eigen goed is van verweerster en voor recht zegt dat de boedelnotaris met voormeld statuut rekening moet houden bij het opmaken van de staat van vereffening en verdeling en de eis tot vrijwaring gericht tegen tweede verweerder ontvankelijk doch zonder voorwerp verklaart, op grond van de volgende redenge-

ving : "Overwegende dat artikel 1434 B.W. (oud) voor een geldige wederbelegging (of belegging) enkel vereist dat de echtgenoot verklaart dat hij het goed verwerft als wederbelegging en met eigen penningen. Dat niet vereist is dat de oorsprong van de eigen penningen wordt gepreciseerd in de akte. Dat (eiser) zelf een kopie overlegt van het arrest van Cassatie van 9 oktober 1930 (*Pas.*, I, 316) waarin in die zin wordt beslist en waarin duidelijk wordt gesteld dat de toepassing van deze wetsbepaling geen onderscheid maakt al naar gelang de eigen gelden voortkomen van de vervreemding van een eigen onroerend goed of een andere oorsprong hebben, zoals de verkoop van eigen lichamelijke of onlichamelijke roerende goederen. Belegging is het verwerven van een eigen goed met eigen gelden, welke ook de oorsprong ervan weze (cfr. ook *De Page*, t. X, nr. 342, blz. 390); Overwegende dat de verklaring van wederbelegging niet in sacramentele bewoordingen moet gedaan worden. Dat ter zake de uitdrukking 'in wederaanleg van eigen penningen' daaraan voldoet, in dier voege dat daaruit blijkt dat de aankoop geschiedt met eigen penningen, alsook de wil om een wederbelegging te doen. Dat zij geschiedt in de akte van verwerving, d.i. op het ogenblik dat zij moet gebeuren; Overwegende dat zowel (eiser) als de boedelnotaris vertrekkende van de onjuiste premisse dat voor de geldigheid van de belegging 'het bestaan van eigen goederen of gelden' een vereiste is; dat enkel de verklaring dat de belegging geschiedt met eigen gelden vereist is; Overwegende dat de eerste rechter aanvaardt, hetgeen (eiser) niet bestrijdt, dat (verweerster) ingevolge het huwelijkscontract onafhankelijk kan optreden, vermits zij het volle beheer en de vrije beschikking over haar roerende en onroerende goederen behield. Dat zoals hierboven beslist de eerste rechter ten onrechte vereist dat in de akte van verwerving de herkomst van de gelden wordt opgegeven; Overwegende dat zo (verweerster) verwijst naar de akte van kredietopening van 8 januari 1971 waarin onder de rubriek 'oorsprong van eigendom' van het onroerend goed waarop de hypotheek wordt gevestigd wordt vermeld dat (verweerster) eigenares is geworden van voorbeschreven eigendom om het verkregen te hebben in wederaanleg van eigen penningen' en op het feit dat (eiser) in die akte kredietopening ook is tussengekomen als echtgenoot voor 'bijstand en machtiging', zij zonder twijfel bedoelt dat hij de belegging heeft 'aanvaard' in de betekenis van artikel 1435

(1) Cass., 9 okt. 1930, *Pas.*, 1930, I, 316, met noot P.L.

B.W. (oud). Dat zulke aanvaarding door de andere echtgenoot verschilt van de verklaring die de echtgenoot moet doen voor een geldige belegging met eigen gelden. Dat deze aanvaarding geen uitstaans heeft met een 'latere omzetting'. Dat (verweerster) immers de dubbele vereiste verklaring van 'belegging' en van 'eigen gelden' deed in de akte van verwerving; Overwegende dat (eiser) enkel de overwegingen van de eerste rechter daaromtrent tot de zijne maakt en woordelijk herhaalt. Dat de feiten aantonen dat alles zich afspeelt binnen een relatief kort tijdsbestek. Dat de verwerving van het goed tussenkamt op 3 november 1970, terwijl (eiser) niet kan ontkennen dat hij bij de aankoop niet betrokken was; dat op 30 november 1970 de oprichting van de Pvba Pauwels & C° tussenkamt en maatschappelijk adres neemt in het aangekochte goed; dat op 8 januari 1971 de voormelde kredietopening met hypotheekstelling wordt verleden. Dat (eiser) bezwaarlijk kan willen doen aannemen dat hij onwetend was dat zijn echtgenote, alleen optredend, een onroerend goed had verworven of dat de mededeling van dit feit een paar maanden nadien hem is ontgaan. Dat hij dit feitelijk niet beweeft en eenvoudig de probleemstelling ontwijkt; Overwegende dat trouwens ook naar aanleiding van de vereffening van de Pvba Pauwels het eigendomsrecht van (verweerster) ter sprake kwam in het licht van de vereffeningsrekeningen (schuldvordering groep Van Der Steen tegenover kostprijs oprichting werkplaats op die eigendom). (Eiser) keurde de vereffeningsrekeningen goed. Dat bijgevolg wel degelijk aanvaarding-erkenning tussenkamt; Overwegende dat het vervullen van de formaliteiten van artikel 1434 B.W. niet belet dat (eiser) het tegenbewijs mag leveren dat de verwerving niet is geschied met eigen gelden van (verweerster) (De Page op. cit., nr. 333, blz. 383). Artikel 1434 B.W. heeft slechts een vermoeden van wederbelegging of belegging tot gevolg. Het betreft geen verklaring die de notaris die de akte verlijdt moet controleren op haar waarachtigheid. Het is bovendien een verklaring van (verweerster) zelf; Overwegende dat (eiser) het bestaan van eigen gelden van (verweerster) betwist. Dat de uitleg die hij verstrekt weinig zinvol is en allermint overtuigt (witwassen van gelden via zijn schoonmoeder); Overwegende dat (verweerster) de koop som betaalde met gelden van een eigen rekening. Dat zij voorhoudt dat deze rekening werd gespijsd met een handgifte van haar moeder, hetgeen (eiser) beaamt ver-

mits ook in zijn versie de rekening gespijsd werd met gelden erop gestort door zijn schoonmoeder. Dat ook de toenmalige kantoordirecteur zulks bevestigt en uitlegt dat zulks niet langer kan aangetoond worden door stukken daar deze door het verloop van zo'n lange tijd vernietigd zijn. Dat tenslotte de ouders van (verweerster) de handgifte bevestigen door een schriftelijke verklaring. Dat uit de stukken die worden overgelegd in verband met de vereffening van de Pvba Pauwels & C° blijkt dat de ouders van (verweerster) ook dan diverse malen financieel zijn tussendebeide gekomen, zodat op het einde van de vereffening zij (groep Van Der Steen) enige schuldeiser waren voor een saldo van 3.420.613 frank, hetgeen bewijst dat zij bij machte waren hun dochter te begiftigen met een bedrag van 2.241.820 frank. Dat partijen tenslotte amper een goed jaar gehuwd waren en op het ogenblik van het huwelijk geen andere bezittingen hadden dan hun klederen, linnen en juwelen en bezittingen voor persoonlijk gebruik, behoudens (verweerster) die 300.000 frank in speciën inbracht. Dat zij bezwaarlijk in zulke korte periode zo'n belangrijk bedrag kunnen gespaard hebben, hetgeen des te minder overtuigt nu uit het verslag van vereffening bewezen wordt dat de vennootschap die zij toen hebben opgericht (nov. 1970) telkens een negatief resultaat opleverde, behoudens de exploitatie 1973 die licht winstgevend was (43.846 F). Het jaar ervoor bedroeg het verliesaldo 544.940 frank, de schuld aan de bank bedroeg 4.393.230 frank en aan leveranciers diende 4.126.028 frank betaald te worden; Overwegende dat (eiser) niet aantoonde dat de aankoop op 3 november 1970 gebeurde met gemeenschappelijke gelden. Dat (verweerster) daarentegen de handgifte aan haar gedaan bewijst; Overwegende dat uit hetgeen voorafgaat voortvloeit dat de eis tegen G. De Smet zonder voorwerp is." (zie bestreden arrest, vierde, vijfde en zesde blad), terwijl, overeenkomstig artikel 1402 (oud) van het Burgerlijk Wetboek ieder onroerend goed als een aanwinst van de gemeenschap wordt beschouwd, tenzij het bewezen is dat één van de echtgenoten de eigendom of het wettelijk bezit daarvan had vóór het huwelijk of dat hij het sindsdien door erfenis of schenking heeft verkregen; dat overeenkomstig artikelen 1434 en 1435 (oud) van het Burgerlijk Wetboek voor de geldigheid van een wederbelegging moet voldaan zijn aan twee vereisten, met name de verklaring dat het goed wordt verkregen met penningen voortkomende van de

vervreemding van een eigen goed en om te dienen als wederbelegging voor dat goed; dat, wanneer het gaat om een belegging van eigen gelden, niet afkomstig van de voorafgaande verkoop van een eigen onroerend goed, de oorsprong van de voor de betaling van de prijs gebruikte penningen duidelijk moet worden aangegeven in de verklaring op het ogenblik van de verwerving en de wil om hiervan belegging te doen geen twijfel mag overlaten; dat bij gebreke aan precisering van de oorsprong van de eigen penningen niet is voldaan aan de formele vereisten van de artikelen 1434 en 1435 (oud) van het Burgerlijk Wetboek en het bedoelde goed overeenkomstig artikel 1402 (oud) van het Burgerlijk Wetboek geacht wordt tot de gemeenschap te behoren, de appelrechter derhalve door te oordelen dat artikel 1434 (oud) van het Burgerlijk Wetboek voor een geldige wederbelegging of belegging enkel vereist dat de echtgenoot verklaart dat hij het goed verwerft voor wederbelegging en met eigen penningen en dat niet vereist is dat de oorsprong van de eigen penningen wordt gepreciseerd in de akte en door op die grondslag te beslissen dat het bedoelde goed een eigen goed is van verweerster, de in het middel aangeduide wetsartikelen schendt :

Overwegende dat de te dezen toepasselijke artikelen 1434 en 1435 (oud) van het Burgerlijk Wetboek voor de geldigheid van de wederbelegging niet vereisen dat in de verklaring van wederbelegging of in de akte waarin die voorkomt, de oorsprong van de voor de wederbelegging gebruikte gelden uitdrukkelijk wordt aangegeven of gepreciseerd;

Dat het middel faalt naar recht;

Overwegende dat de verwerping van de voorziening alle belang ontnemt aan de vordering tot bindend-verklaring;

Om die redenen, verwerpt de voorziening en de vordering tot bindend-verklaring; veroordeelt eiser in de kosten.

4 oktober 1996 — 1° kamer — Voorzitter : mevr. Baeté-Swinen, afdelingsvoorzitter — *Verslaggever* : de h. Waüters — *Gelijkkluidende conclusie* van de h. Dubrulle, advocaat-generaal — *Advocaten* : mrs. Verbist en Bützler.

Nr. 357

1° KAMER — 4 oktober 1996

1° RECHTBANKEN — BURGERLIJKE ZAKEN — ALGEMEEN — BEHANDELING EN BE-
RECHTING VAN DE VORDERING — ALS OP TE-
GENSPRAAK — ARTIKEL 751 GER.W. —
TOEPASSELIJKHEID — BETWISTING — LAAT-
TIJDIGE CONCLUSIE — GELDIGHEID.

2° RECHT VAN VERDEDIGING — BUR-
GERLIJKE ZAKEN — BEHANDELING EN BE-
RECHTING VAN DE VORDERING — ALS OP TE-
GENSPRAAK — ARTIKEL 751 GER.W. —
TOEPASSELIJKHEID — BETWISTING — LAAT-
TIJDIGE CONCLUSIE GEWEERD — SCHENDING
VAN HET RECHT VAN VERDEDIGING.

1° *De conclusie die de toepasselijkheid van artikel 751 Ger.W. betwist, mag niet ambtshalve uit het debat worden geweerd, ook al wordt zij na het verstrijken van de termijn neergelegd.*

2° *De rechter die de na het verstrijken van de termijn neergelegde conclusie, welke de toepasselijkheid van art. 751 Ger.W. be-
twist, uit het debat weert, schendt het
recht van verdediging door de betrok-
ken partij niet toe te laten de regelm-
tigheid van de procedure te betwisten.*

(WECKERS T. VAN LAEKEN)

ARREST

(A.R. nr. C.95.0290.N)

HET HOF; — Gelet op het bestre-
den arrest, op 20 december 1994 ge-
wezen door het Hof van Beroep te Ant-
werpen;

*Over het middel, gesteld als volgt : schen-
ding van artikelen 149 der op 17 februari
1994 gecoördineerde Grondwet, 751 en,
voor zoveel als nodig, 1042 van het Ge-
rechtelijk Wetboek, en van het algemeen
rechtsbeginsel van het recht van verdedi-
ging,*

*doordat het aangevochten arrest, bij-
wege van bevestiging van het vonnis a quo,
doch om eigen beweegredenen, eisers hoofd-
vordering tot echtscheiding afwijst en ver-
weersters tegenvordering tot echtschei-
ding inwilligt, en de maandelijksse
onderhoudsuitkering bepaalt op 11.000
frank, na wering van de door eiser op 4 juli*

1994 neergelegde conclusie uit het beraad, op grond van de overwegingen "dat (eiser) niet verscheen bij de inleiding van de zaak op 24.11.1992, zodat (verweerster) ten aanzien van (eiser) vaststelling mocht vragen overeenkomstig artikel 751 Ger.W.; dat ingevolge haar verzoek de zaak werd vastgesteld bij toepassing van artikel 751 Ger.W. tegen de zitting van deze kamer van dit Hof van 13 september 1994; dat aan (eiser) daarvan kennis was gegeven op 14 april 1994; dat (eiser) op 4 juli 1994 beroepsconclusies heeft neergelegd ter griffie, waarvan (verweerster) de wering uit de debatten vraagt wegens de beweerdde laat-tijdigheid ervan; dat naar artikel 751 Ger.W. (eiser) vanaf 14 april 1994 over een termijn van twee maanden beschikte om zijn conclusies ter griffie neer te leggen; dat hij zijn conclusies na het verstrijken van die termijn op 4 juli 1994 aldaar neerlegde en derhalve naar dat artikel die conclusies ambtshalve uit de debatten worden ge-weerd en het Hof ermee tijdens het be-raad geen rekening houdt",

terwijl eiser in deze conclusie nochtans de toepasselijkheid van de door de appel-rechter in boven aangehaalde overweging ingeroepen wetsbepaling betwistte op vol-gende gronden "Art. 751, § 1 Ger.W. stelt dat ervan toepassing kan gemaakt wor-den 't.a.v. de partij ... die binnen de vast-gestelde termijn geen conclusies heeft ge-nomen'; het verzoekschrift in hoger beroep is uitvoerig gemotiveerd; het was derhalve aan verweerster om daarop te antwoor-den, de inleiding geschiedde op 24.11.1992, verweerster deelde conclusies mee op 05.04.1994; in acht genomen art. 745, laat-ste lid Ger.W. en art. 747, § 1, 2de lid Ger.W. beschikt eiser over één maand om hem te antwoorden, m.a.w. concluant had minstens tot 05.05.1994 om antwoord-conclusies te nemen; verweerster beschikte over één maand om conclusies te nemen na neerlegging van het gemotiveerd verzoek-schrift in beroep (art. 747, § 1, 1ste lid Ger.W.), en nam daarvoor meer dan 4 maanden; spijts zij derhalve niet gehaast is om binnen de termijn van de wet con-clusies als verweerster te nemen, laat zij niet na, ter gelegenheid van haar buiten termijn genomen conclusies, onmiddellijk en tegelijkertijd hiermede een vaststel-ling op grond van art. 751 Ger.W. te vra-gen, terwijl op dat moment de termijn van een maand waarbinnen concluant (te re-kenen van 5 dagen na de toezending van de conclusies) dient te besluiten, juist aan-breekt, en zeker nog niet is verlopen; ver-weerster vraagt derhalve reeds de toepas-

sing van dat art. 751 Ger.W. wanneer zij hiertoe nog niet gerechtigd is; dit verzoek wordt gericht aan de "Griffie van het Hof", (zie de op 30.03.1994 gedagtekende brief); het is de griffier, niet de Voorzitter van het Hof of de Kamer, die deze vaststelling verleent zonder na te zien of de voorwaar-den van de toepassing van art. 751 Ger.W. vervuld zijn; de griffier (zie "Kennisge-ving van rechtsdag"), doet op 12.04.1994, binnen de nog lopende termijn van een maand, een kennisgeving van rechtsdag, verwijzend naar art. 751 Ger.W., nl. na am-per een week nadat verweerster haar con-clusies overmaakte : op 12.04.1994, ter-wijl de termijn om te antwoorden voor concluant minstens loopt tot 05.05.1994; de "vastgestelde termijn, waarbinnen (antwoord)conclusies" (art. 751, § 1, 1ste lid Ger.W.) dienden te worden genomen ("één maand" : art. 747, § 1, 2de lid Ger.W.), was nog lopende op het ogenblik waarop reeds een toepassing werd gemaakt van art. 751 Ger.W., wat niet kon, gezien de voorwaar-den, waarin het art. 751 Ger.W. kan toe-gepast worden, nog niet vervuld waren; een vaststelling bij toepassing van art. 751 Ger.W. waarbij een gerechtsbrief wordt ver-zonden, is een akte die van de griffier uit-gaat, het is geen vonnis of een beschik-king van de Rechter cq. de Raadsheer; wanneer een onregelmatigheid in de toe-passing van dit artikel wordt vastgesteld, dient de magistraat die daarvan kennis neemt, over de gebeurde onregelmatig-heid te beslissen; dit gebeurt door de on-regelmatigheid in de akte van de griffier ongedaan te maken of te herstellen, waar-bij i.c. vastgesteld wordt dat op 12.04.1994 nog geen toepassing van art. 751 Ger.W. kon geschieden, en dienvolgens de zaak op de onregelmatig bepaalde zitting van 13.09.1994 terug naar de rol te verzen-den, ten einde op regelmatige wijze te wor-den vastgesteld; in hoofdorde dient de zaak terug naar de bijzondere rol te worden ver-wezen : gezien er geen regelmatige vast-stelling is (noch op art. 751 Ger.W., noch op art. 747, § 2 of 750 Ger.W., daar deze niet werden gevraagd), kan concluant nog re-gelmatig concluderen", de appelrechter dit verweer betreffende de toepasselijkheid van het artikel 751 van Gerechtelijk Wetboek noch onderzoekt, noch beantwoordt, nu hij statueert, naar zijn eigen verklaring "na wering van (eisers) conclusie neergelegd ter griffie dd. 04.07.1994 uit het beraad". Ei-sers conclusies, in zoverre zij ertoe strek-ten aan te voeren dat het artikel 751 van

het Gerechtelijk Wetboek niet kon worden toegepast, niet uit het beraad konden worden geweerd, zonder aan te duiden, onder meer rekening houdend met de door eiser desbetreffend aangevoerde middelen, om welke reden de conclusies uit de debatten dienden te worden geweerd, zodat het aangevochten arrest, door dit niet-temin te doen,

eerste onderdeel, niet voldoet aan zijn motiveringsplicht (schending in het bijzonder van het artikel 149 der op 17 februari 1994 gecoördineerde Grondwet);

tweede onderdeel, eisers recht van verdediging miskent, nu, ingevolge het wettelijk van zijn conclusie, hem zelfs de gelegenheid niet wordt geboden zijn verweer over dit precieze geschilpunt voor te dragen (schending, in het bijzonder, van het algemeen rechtsbeginsel van het recht van verdediging);

derde onderdeel, een wetsbepaling, het artikel 751 van het Gerechtelijk Wetboek, toepast zonder na te gaan of aan de toepassingsvoorwaarden ervan is voldaan (schending, in het bijzonder, van artikel 751 en, voor zoveel als nodig, 1042 van het Gerechtelijk Wetboek) :

Wat het tweede onderdeel betreft :

Overwegende dat de conclusie die de toepasselijkheid van artikel 751 van het Gerechtelijk Wetboek betwist, niet ambtshalve uit het debat mag worden geweerd, ook al wordt zij na het verstrijken van de termijn neergelegd;

Overwegende dat de rechter die dergelijke conclusie weert, het recht van verdediging schendt door de betrokken partij niet toe te laten de regelmatigheid van de procedure te betwisten;

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.

4 oktober 1996 — 1^e kamer — Voorzitter : mevr. Baeté-Swinnen, afdelings-

voorzitter — *Verslaggever* : mevr. Bourgeois — *Gelijkkluidende conclusie* van de h. Dubrulle, advocaat-generaal — *Advocaat* : mr. Bützler.

Nr. 358

1^o KAMER — 4 oktober 1996

1^o VERWIJZING VAN EEN RECHTBANK NAAR EEN ANDERE — BURGERLIJKE ZAKEN — VREDERECHTER — VORDERING TOT ONTTREKKING — WETTIGE VERDENKING — ONTVANKELIJKHEID — VEREISTE.

2^o CASSATIE — ALLERLEI — BURGERLIJKE ZAKEN — VREDERECHTER — VORDERING TOT ONTTREKKING — WETTIGE VERDENKING — ONTVANKELIJKHEID — BIJSTAND VAN EEN ADVOCaat BIJ HET HOF VAN CASSATIE VEREIST.

1^o *Het verzoek tot onttrekking van een zaak aan de rechter is een burgerlijke procedure, zodat, overeenkomstig artikel 1080 Ger.W., de bijstand van een advocaat bij het Hof van Cassatie vereist is.* (1). (Artt. 648, 653 en 1080 Ger.W.)

2^o *Het verzoekschrift tot onttrekking van een zaak aan de rechter dat niet onderkend werd door een advocaat bij het Hof van Cassatie is niet ontvankelijk.* (Artt. 648, 653 en 1080 Ger.W.)

(VLIEGEN)

ARREST

(A.R. nr. C.96.0308.N)

HET HOF; — Gelet op het met redenen omklede en door verzoeker ondertekende verzoekschrift dat op de griffie van het Hof op 28 augustus 1996 is toegekomen en waarin verzoeker vraagt dat de tegen Petrus, Joannes Vliegen, door Ludovicus Vaesen en Maria Cardinael ingestelde vordering zou worden onttrokken aan de vrederechter te Bree wegens wettige

(1) Cass., 31 jan. 1980, A.C., 1979-80, nr. 331.

verdenking en uit oorzaak van openbare veiligheid;

Overwegende dat het verzoek tot onttrekking van een zaak aan de rechter een burgerlijke procedure is zodat, overeenkomstig artikel 1080 van het Gerechtelijk Wetboek, de bijstand van een advocaat bij het Hof van Cassatie vereist is;

Overwegende dat het verzoekschrift, nu het niet werd ondertekend door een advocaat bij het Hof van Cassatie, niet ontvankelijk is;

Om die redenen, verwerpt het verzoek; veroordeelt verzoeker in de kosten.

4 oktober 1996 — 1^e kamer — Voorzitter: mevr. Baeté-Swinnen, afdelingsvoorzitter — Verslaggever: de h. Verougstraete — *Gelijkkluidende conclusie* van de h. Dubrulle, advocaat-generaal.

Nr. 359

3^e KAMER — 7 oktober 1996

1^o SOCIALE ZEKERHEID — ALGEMEEN — RIJKSDIENST VOOR MAATSCHAPPELIJKE ZEKERHEID — TAAK — INRICHTING — AARD.

2^o SOCIALE ZEKERHEID — ALGEMEEN — RECHTERLIJKE PROCEDURE — R.S.Z.-VEROORDELING — TERUGBETALING ONVERSCHULDIGE BIJDAGEN — RECHTEN EN VERPLICHTINGEN — OORSPRONG IN SOCIALE ZEKERHEIDSRECHT — AARD — GEVOLG.

3^o SOCIALE ZEKERHEID — ALGEMEEN — INTERNATIONALE VERDRAGEN — ARTIKEL 6.1 E.V.R.M. — DRAAGWIJDTE OP GEBIED VAN SOCIALE-ZEKERHEIDSRECHT — GEVOLG.

4^o RECHTEN VAN DE MENS — VERDRAG RECHTEN VAN DE MENS — ARTIKEL 6 — ARTIKEL 6.1 — SOCIALE-ZEKERHEIDSRECHT — DRAAGWIJDTE — GEVOLG.

1^o *De Rijksdienst voor Maatschappelijke Zekerheid is een openbare instelling die door de wet met de inning van bijdra-*

gen voor sociale zekerheid is belast. (Artt. 5 en 9 Sociale-Zekerheidswet Werknemers.)

2^o, 3^o en 4^o *Ten aanzien van een rechterlijke procedure waarbij de R.S.Z. wordt veroordeeld tot terugbetaling van onverschuldigde bijdragen aan een particulier is er geen sprake van burgerlijke rechten en verplichtingen en vindt artikel 6.1 E.V.R.M. geen toepassing* (1). (Art. 6.1 Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden.)

(R.S.Z. T. ACTIVA N.V.)

ARREST

(A.R. nr. S.95.0117.N)

HET HOF; — Gelet op het bestreden arrest, op 24 april 1995 door het Arbeidshof te Antwerpen, afdeling Hasselt, gewezen;

Over het middel, gesteld als volgt: schending van artikel 6.1 van het 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, de artikelen 23 tot 27 van het Gerechtelijk Wetboek, en van het algemeen rechtsbeginsel van het gezag erga omnes van het strafrechtelijk gewijsde,

doordat het bestreden arrest, bij bevestiging van het vonnis a quo, eiser veroordeelt om aan verweerster uit hoofde van ten onrechte geïnde bijdragen, bijdrageopslagen en intresten, het bedrag van 865.709 fr. terug te betalen, vermeerderd met de moratoire intresten, gerechtelijke intresten en de kosten van beide aanleggen, en eiser het recht ontzegt voor de arbeidsrechter de beslissing van de strafrechter te betwisten als zou tussen verweerster en de kinderen van de toenmalig beklagde R.C. geen arbeidsverhouding

(1) Zie Cass., 20 april 1990, A.R. nr. F.1763.N (A.C., 1989-90, nr. 490).

Europees Hof Rechten van de Mens, arrest Schouten-Meldruy c. Ned., d.d. 9 dec. 1994, Serie A, nr. 304.

P. VAN DYCK en G.J.H. VAN HOOFF, *Europese Conventie in Theorie en Praktijk*, 2e ed., 1983, blz. 274 e.v.

kunnen worden weerhouden, hoewel eiser in die strafprocedure geen partij was, daarbij overwegend : "Het Hof van Beroep te Antwerpen heeft in zijn arrest van 27 mei 1992 vastgesteld dat de schuld van beklaagde C.R. aan de hem onder A en B tenlastegelegde feiten niet bewezen is gebleven en spreekt hem ervan vrij. (...). Uit de motivering van het arrest van het Hof van Beroep volgt zeker en noodzakelijk dat de kinderen van beklaagde C.R. niet verbonden waren door een arbeidsovereenkomst met (verweerster), zoals bepaald in de Arbeidsovereenkomstenwet van 3 juli 1978. Hieruit volgt dat (verweerster) niet onder de toepassing valt van artikel 1, § 1 van de wet van 27 juni 1969 tot herziening van de besluitwet van 28 december 1944 betreffende de maatschappelijke zekerheid der arbeiders, zodat (eiser) geen bijdragen van (verweerster) kan invorderen. Er is geen innerlijke tegenstrijdigheid tussen de motieven waarop het Hof van Beroep de genomen beslissing laat steunen en de bekentenis van de heer C. voornoemd voor de correctionele rechtbank en diens verklaring in het vooronderzoek. (...) Aan de hand van voorafgaande stukken, de verplichting van het openbaar ministerie om de ambtshalve veroordeling te vorderen en omwille van het feit dat (eiser) niet de mogelijkheid heeft aangegrepen zich burgerlijke partij te stellen voor de correctionele rechtbank te Hasselt, kan (eiser) thans moeilijk staande houden dat zijn recht op een eerlijke behandeling van zijn zaak geschonden werd en dat hij geen gelijke kansen heeft gekregen. Waarom (eiser) in de strafprocedure als proces partij niet is tussengekomen, is blijkbaar een beleids-optie en kan niet aangewend worden om zich naderhand in de burgerlijke procedure te beroepen op artikel 6 E.V.R.M. De verwijzing naar het cassatiearrest van 15 februari 1991 is weinig relevant. In casu heeft (eiser) opzichtsens de heer C.R., beroepene en het openbaar ministerie minstens gelijke kansen gekregen om het aangedragen bewijs betreffende een feitelijk gegeven te weerleggen (...), temeer daar (eiser) zelf de nodige informatie ter vervolging verschaft heeft aan het openbaar ministerie. De rechten van de verdediging van (eiser), als openbare instelling, zijn voldoende gevrijwaard door de wetgever (artikelen 11 bis Sociale Dokumentenwet en 35 Sociale Zekerheidswet), door het verplicht vorderen van het openbaar ministerie en door de strafrechter die verplicht is ambtshalve te veroordelen";

terwijl artikel 6.1 EVRM eenieder het recht waarborgt op een eerlijke behandeling van zijn zaak en meebrengt dat het gezag erga omnes van het strafrechtelijk gewijsde aan derden die geen partij waren in het strafgeding slechts kan worden tegen-gevoerd tot bewijs van het tegendeel; deze regel aan derden die geen partij waren in het strafgeding in een navolgend geding over burgerlijke rechten en plichten gelijke kansen tot bewijsoverlevering wil garanderen als aan de partijen betrokken in het strafgeding nopens door deze aangedragen feitelijke gegevens; het daarbij zonder belang is dat die derden aan het strafgeding hadden kunnen deelnemen zo zij daartoe niet verplicht waren; het daarbij eveneens zonder belang is dat de belangen van die derden in het strafgeding op een andere wijze dan door hun aanwezigheid in het geding behartigd zijn geworden of behartigd konden worden; de waarborg geput uit artikel 6.1 E.V.R.M. ten deze immers geen betrekking heeft op het strafgeding maar op het geding over burgerlijke rechten en plichten waarin het strafrechtelijk gewijsde wordt ingeroepen; zodat de appelrechters, noch op grond van de mogelijkheid voor eiser aan het strafgeding deel te nemen, noch op grond van beschouwingen nopens de wijze waarop de wetten en de taak van het openbaar ministerie en de strafrechter mee de belangen van eiser voor het strafgerecht beogen te vrijwaren, eiser het recht kunnen ontzeggen het door verweerster op basis van het strafrechtelijk gewijsde geleverde bewijs van ontbreken van ondergeschikt verband te weerleggen (schending van artikel 6.1 E.V.R.M.), de appelrechters, door dit toch te doen, de relativiteit van het rechterlijk gewijsde in burgerlijke zaken miskennen (schending van artikel 23 van het gerechtelijk wetboek), ten onrechte in voorliggend geval het gezag erga omnes van strafrechtelijk gewijsde aan eiser tegenwerpen (schending van het ingeroepen rechtsbeginsel), en aldus de oorspronkelijke vordering van verweerster niet wettig inwilligen :

Overwegende dat eiser, blijkens de artikelen 5 en 9 van de Sociale Zekerheidswet Werknemers van 27 juni 1969, een openbare instelling is die door de wet met de inning van de bijdragen voor sociale zekerheid is belast;

Overwegende dat het arrest, uitspraak doende over een vordering van

verweerster, eiser veroordeelt tot terugbetaling van bijdragen, bijdrageopslagen en interest die hem onverschuldigd waren betaald;

Overwegende dat zulk een geschil, in zoverre het eisers rechten en verplichtingen betreft, geen geschil is over burgerlijke rechten en verplichtingen in de zin van artikel 6.1 van het Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden;

Overwegende dat het arrest beslist dat eiser de toepassing te dezen van het algemeen rechtsbeginsel van het gezag erga omnes van het strafrechtelijk gewijsde niet kan betwisten door zich te beroepen op voormeld artikel 6.1 dat aan eenieder het recht op een eerlijke behandeling van zijn zaak

waarborgt bij het vaststellen van zijn burgerlijke rechten en verplichtingen;

Dat, nu die beslissing naar recht is verantwoord door de redenen die hiervoor door het Hof is gegeven, het middel, ook al was het gegrond, niet tot cassatie kan leiden;

Dat het middel niet ontvankelijk is;

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

7 oktober 1996 — 3^e kamer — *Voorzitter en verslaggever*: de h. Marchal, afdelingsvoorzitter — *Gelijkkluidende conclusie* van mevr. De Raeye, advocaat-generaal — *Advocaten*: mrs. De Bruyn en De Gryse.

ARRESTEN VAN HET HOF VAN CASSATIE

Bijlage bij DEEL 5 van JAARGANG 1996

ALFABETISCHE INHOUDSOPGAVE

A

Aansprakelijkheid buiten overeenkomst
Algemeen — Ingebrekestelling. 810

Aansprakelijkheid buiten overeenkomst
Schade — Interest — Compensatoire interessen — Vertraging te wijten aan de schuld van de getroffene. 769

Arbeid
Allerlei — Tewerkstelling van vreemde arbeidskrachten — Reglementering — Arbeidskaart — Voorlopige tewerkstelling — Voorlopige arbeidskaart. 757

Arbeidsongeval
Begrip, bestaan, bewijs — Begrip — Letsel — Overlijden — Verband. 822

Arbeidsongeval
Weg naar en van het werk (begrip, bestaan, bewijs) — Begrip — Normaal traject — Begrip. 825

Arbeidsongeval
Weg naar en van het werk (begrip, bestaan, bewijs) — Begrip — Normaal traject — Onderbreking — Begrip. 825

Arbeidsongeval
Vergoeding — Basisloon — Referteperiode — Onvolledig — Minder dan een jaar tewerkgesteld — Hypothetisch loon — Berekening — Presteren van overuren — Gevolg. 716

Arbeidsongeval
Vergoeding — Arbeidsongeschiktheid en wedertewerkstelling — Arbeidsongeschiktheid — Getroffene — Genezing — Beslissing — Kennisgeving. 818

Arbeidsongeval
Verzekering — Aansprakelijke derde — Regresvordering van de arbeidsongevallenverzekeraar — Aard — Gevolgen. 711

Arbeidsongeval
Verzekering — Aansprakelijke derde — Regresvordering van de arbeidsongevallenverzekeraar — Perken. 711

Arbeidsongeval
Verzekering — Regresvordering van de arbeidsongevallenverzekeraar tegen de aansprakelijke derde — Compensatoire interessen — Grenzen. 769

Arbeidsvoorziening
Allerlei — Tewerkstelling van vreemde arbeidskrachten — Reglementering — Arbeidskaart — Voorlopige tewerkstelling — Voorlopige arbeidskaart. 757

Arbitragehof
Prejudiciële geschil — Hof van Cassatie — Verplichtingen — Middel niet ontvankelijk. 687

Arbitragehof
Prejudiciële vraag — Verplichting voor het Hof van Cassatie — Niet ontvankelijk middel. 727

Arbitragehof
Prejudiciële geschil — Cassatiemiddel — Grief — Schending van de artikelen 10, 11 en 24 Gw. 1994 (artikelen 6, 6bis en 17 Gw. 1831) — Hof van Cassatie — Verplichting. 780

Auteursrecht
Muziekwerk — Verveelvoudiging — Radio-uitzending — Bescherming van de auteur — Voorwaarde. 807

Auteursrecht
Muziekwerk — Verveelvoudiging — Radio-uitzending — Bescherming van de auteur — Voorwaarde. 809

B

Belasting
Gelijkheid inzake belastingen — Onderscheid volgens verschillende categorieën van belastingplichtigen — Vereiste verantwoording — Toezicht op het onderscheid. 859

Belasting over de toegevoegde waarde
Strafvordering — Instellen van vervolgingen — Gemeenrechtelijke misdrijven — Fiscale misdrijven — Advies van de bevoegde gewestelijke directeur. 763

Belasting over de toegevoegde waarde

Aftrek van de belasting — Factuur — Vorm — Vermeldingen — Onregelmatigheden — Gevolg. 773

Belastingen (Met de inkomstenbelastingen gelijkgesteld)

Verkeersbelasting op de autovoertuigen — Vrijstellingen — Gebrekkigen — Voertuig — Begrip. 714

Belastingen (Met de inkomstenbelastingen gelijkgesteld)

Verkeersbelasting op de autovoertuigen — Vrijstellingen — Gebrekkigen — Voertuig — Art. 159 Gw. (1994) — Autovoertuig — Minibus. 714

Beslag

Algemeen — Handeling van tenuitvoerlegging — Art. 1387 Ger.W. — Begrip. 778

Beslag

Algemeen — Handeling van tenuitvoerlegging — Art. 1387 Ger.W. — Tenuitvoerlegging — Wettelijke voorwaarden — Doel. 778

Beslag

Gedwongen tenuitvoerlegging — Gedwongen tenuitvoerlegging op roerend goed — Verkoop — Modaliteiten. 778

Beslag

Allerlei — Kantonement — Uitvoerbare rechterlijke beslissing — Veroordeelde schuldenaar — Schuldvordering in hoofdsom — Uitspraak over de interest aangehouden — Te sorteren som — Bedrag. 708

Betekeningen en kennisgevingen

Algemeen — Betekening van een vonnis aan de minister-voorzitter van het Waalse Gewest — Gevolgen. 740

Betekeningen en kennisgevingen

Algemeen — Strafzaken — Afvoering van ambtswege — Betekening aan de procureur des konings — Gekende verblijfplaats in het buitenland — Woonstkeuze — Betekening ongedaan. 795

Betekeningen en kennisgevingen

Exploit — Strafzaken — Burgerlijke rechtsvordering — Burgerlijke partij — Cassatieberoep — Betekening — Modaliteiten. 730

Betekeningen en kennisgevingen

Allerlei — Vrederechter — Levensonderhoud — Huwelijk — Wederzijdse rechten en verplichtingen — Dringende en voorlopige maatregelen — Procedure — Inleiding — Verzoekschrift op tegenspraak — Beschikking ten gronde — Kennisgeving — Regeling. 787

Bevoegdheid en aanleg

Burgerlijke zaken — Bevoegdheid — Volstrekte bevoegdheid (materiële, persoonlijke) — Vonnis van faillietverklaring — Rechtbank van koophandel ratione loci niet bevoegd — Hoger beroep — Verwijzing naar een ander

hof van beroep — Devolutieve kracht van het hoger beroep. 803

Bevoegdheid en aanleg

Strafzaken — Bevoegdheid — Verzoek tot afgifte van afschriften van processtukken. 687

Bevoegdheid en aanleg

Strafzaken — Bevoegdheid — Raadkamer — Samenhang. 701

Bevoegdheid en aanleg

Strafzaken — Bevoegdheid — Raadkamer — Samenhang — Voorwaarde — Gelijktijdige behandeling en beoordeling. 701

Bevoegdheid en aanleg

Strafzaken — Bevoegdheid — Raadkamer — Samenhang — Uitbreiding van bevoegdheid — Territoriale bevoegdheid van een vonnisgerecht — Voorwaarde — Gelijktijdige behandeling en beoordeling. 701

Bevoegdheid en aanleg

Strafzaken — Geschil inzake bevoegdheid — Onderzoeksgerecht — Begrip. 768

Bewijs

Burgerlijke zaken — Bewijslast, beoordelingsvrijheid — Vermoeden — Wettelijk vermoeden — Sociale zekerheid — Sociaal statuut — Zelfstandigen — Toepassingsgebied — Venootschap — Mandaat — Uitoefening — Beroepsbezigheid. 790

Bewijs

Burgerlijke zaken — Geschriften — Bewijskracht — Schending — Begrip. 843

Bewijs

Burgerlijke zaken — Getuigen — Beoordelingsvrijheid. 754

Bewijs

Burgerlijke zaken — Eed — Beslissende eed — Begrip. 817

Bewijs

Strafzaken — Bewijslast, beoordelingsvrijheid — Bewijslast — Omkering van die last — Begrip. 837

Bewijs

Strafzaken — Geschriften — Bewijswaarde — Deskundigenonderzoek — Verslag — Beoordeling. 697

Bewijs

Strafzaken — Bewijsvoering — Misdrijf — Beklaagde — Verdedigingsmiddel — Bestaan en uitvoering van overeenkomst — Toepassing bewijsregels in strafzaken. 792

Borgtocht

Begrip — Overheidsopdrachten (werken, leveringen, diensten). 855

C

Cassatie

Bevoegdheid van het Hof — Algemeen — Burgerlijke zaken — Bestreden beslissing — Verschrijving — Bevoegdheid van het Hof om die fout te verbeteren. 843

Cassatie

Bevoegdheid van het Hof — Ambtshalve voorgedragen middelen — Cassatieberoep — Strafzaken — Burgerlijke partij — Arrest van buitenvervolginstelling. 724

Cassatie

Bevoegdheid van het Hof — Kamers, verenigde kamers, voltallige zitting, algemene vergadering — Kamers — Misdaad ten laste gelegd aan een magistraat van een hof van beroep of van een arbeidshof — Misdaad gepleegd in de uitoefening van zijn ambt — Voor correctionalisering vatbare misdaad — Bevoegdheid — Hof van Cassatie — Tweede kamer. 798

Cassatie

Bevoegdheid van het Hof — Allerlei — Internationaal Tribunaal voor Ruanda — Misdrijven behorend tot de bevoegdheid van het Internationaal Tribunaal — Onttrekking van de zaak aan de Belgische gerechten — Akte van beschuldiging van de procureur — Beslissing van het Internationaal Tribunaal — Verwerping van de akte van beschuldiging — Gevolg — Bevoegdheid — Hof van Cassatie — Procedure — Opdracht van het Hof. 688

Cassatie

Bevoegdheid van het Hof — Allerlei — Arrest van het Hof — Uitlegging. 733

Cassatie

Arresten, vorm — Rechtspleging, voeging — Rechtspleging — Strafzaken — Voorzieningen bij onderscheiden akten tegen twee arresten — Beoordeling van een middel — Onderzoek van beide arresten vereist — Voeging. 701

Cassatie

Arresten, vorm — Rechtspleging, voeging — Rechtspleging — Arrest van het Hof — Materiele vergissing niet aan eiser te wijten — Bevoegdheid van het Hof om zijn arrest in te trekken — Nieuw arrest van het Hof — Arrest dat uitspraak doet bij wege van een nieuwe beschikking. 733

Cassatie

Arresten, vorm — Rechtspleging, voeging — Rechtspleging — Strafzaken — Douane en accijnzen — Twee voorzieningen — Voorziening van de procureur-generaal — Voorziening van de Belgische Staat (minister van

Financiën, Bestuur van Douane en Accijnzen) — Tegen hetzelfde arrest — Voeging. 795

Cassatie

Vernietiging, omvang — Burgerlijke zaken — Onsplitsbaarheid (geschil) — Cassatieberoep — Oproeping tot bindendverklaring van het arrest — Beslissing van het Hof — Cassatie — Gevolgen voor de opgeroepen partij. 754

Cassatie

Allerlei — Burgerlijke zaken — Vrederechter — Vordering tot onttrekking — Wettige verdenking — Ontvankelijkheid — Bijstand van een advocaat bij het Hof van Cassatie vereist. 871

Cassatieberoep

Burgerlijke zaken — Termijnen van cassatieberoep en betekening — Algemeen — Cassatieberoep — Termijn — Vervaltermijn van openbare orde — Gevolgen — Nieuwe betekening van de bestreden beslissing. 863

Cassatieberoep

Burgerlijke zaken — Termijnen van cassatieberoep en betekening — Beslissingen onmiddellijk vatbaar voor cassatieberoep — Eindbeslissing — Oorzakelijk verband. 778

Cassatieberoep

Strafzaken — Algemeen — Draagwijdte van de voorziening — Beslissing waarbij een verzet wegens niet-verschijning ongedaan wordt verklaard. 683

Cassatieberoep

Strafzaken — Termijnen voor cassatieberoep en betekening — Strafvordering — Voorbarig cassatieberoep (geen eindbeslissing) — Beschikking tot verwijzing naar de correctionele rechtbank — Hoger beroep van de verdachte — Arrest van de kamer van inbeschuldigingstelling — Cassatieberoep — Ontvankelijkheid. 767

Cassatieberoep

Strafzaken — Vormen — Vorm en termijn van betekening en/of neerlegging — Betekening — Burgerlijke rechtsvordering — Burgerlijke partij. 730

Cassatieberoep

Strafzaken — Vormen — Vorm en termijn van betekening en/of neerlegging — Voorziening van de procureur-generaal — Akte van betekening — Betekening aan de procureur des Konings — Betekening ongedaan — Ontvankelijkheid. 795

Cassatieberoep

Strafzaken — Vormen — Vorm en termijn van betekening en/of neerlegging — Voorziening van de Belgische Staat (minister van Financiën, Bestuur van Douane en Accijnzen) — Akte van betekening — Neerlegging — Termijn — Ontvankelijkheid. 795

Cassatieberoep

Strafzaken — Vormen — Form en termijn voor memorien en stukken — Voorziening van de Belgische Staat (minister van Financiën, Bestuur van Douane en Accijnzen) — Akte van betekening — Memorie — Neerlegging — Termijn — Ontvankelijkheid. 795

Cassatieberoep

Strafzaken — Vormen — Te voegen stukken (bij cassatieberoep of memorie) — Memorie — Termijn. 691

Cassatieberoep

Strafzaken — Beslissingen vatbaar voor cassatieberoep — Strafvordering — Beslissingen waartegen reeds cassatieberoep is ingesteld — Op dezelfde dag ingestelde cassatieberoepen. 733

Cassatieberoep

Strafzaken — Beslissingen vatbaar voor cassatieberoep — Strafvordering — Beslissingen waartegen reeds cassatieberoep is ingesteld — Cassatieberoep na cassatieberoep uitgesloten — Uitzonderingen. 733

Cassatieberoep

Strafzaken — Afstand — Burgerlijke rechtsvordering — Afstand die door dwaling is aangetaal — Gevolg. 834

Cassatieberoep

Belastingzaken — Personen door of tegen wie cassatieberoep kan of moet worden ingesteld — Eisers en verweerders — Gemeentebelasting — Beslissing van de bestendige deputatie — Geen cassatieberoep tegen de provincie — Ontvankelijkheid. 745

Cassatieberoep

Belastingzaken — Vormen — Form en termijn van betekening en/of neerlegging — Neerlegging door een gerechtsdeurwaarder zonder volmacht — Ontvankelijkheid. 745

Cassatieberoep

Belastingzaken — Vormen — Form en termijn voor memorien en stukken — Met de inkomstenbelastingen gelijkgestelde belastingen — Inkomstenbelastingen — Memorie van antwoord — Brief. 714

Cassatiemiddelen

Burgerlijke zaken — Algemeen — Grond van niet-ontvankelijkheid — Middel — Onafscheidbare onderzoeken. 760

Cassatiemiddelen

Burgerlijke zaken — Feitelijke grondslag — Middel gegrond op een verschrijving in de bestreden beslissing. 818

Cassatiemiddelen

Burgerlijke zaken — Nieuw middel — Gegrondheid van het middel — Rechtsregel van openbare orde — Dwingende rechtsregel — Vereiste feitelijke gegevens — Geen vaststelling — Gevolg. 757

Cassatiemiddelen

Strafzaken — Algemeen — Beoordeling — Onderzoek — Twee bestreden beslissingen — Voeging. 701

Cassatiemiddelen

Strafzaken — Belang — Strafvordering — Verzwarende omstandigheid — Straf — Straf naar recht verantwoord zonder de verzwarende omstandigheid — Middel dat de verzwarende omstandigheid bekritiseert — Ontvankelijkheid. 837

Cassatiemiddelen

Strafzaken — Feitelijke grondslag — Hof van assisen — Partijdigheid van een jurylid — Vaststelling. 706

Cassatiemiddelen

Strafzaken — Nieuw middel — Redelijke termijn — Overschrijding — Ontvankelijkheid. 737

Cassatiemiddelen

Strafzaken — Nieuw middel — Redelijke termijn — Overschrijding — Ontvankelijkheid. 839

Cassatiemiddelen

Strafzaken — Verband met bestreden beslissing — Hof van assisen — Cassatieberoep tegen het veroordelend arrest — Middel dat betrekking heeft op het verwijzend arrest. 706

Cassatiemiddelen

Strafzaken — Verband met bestreden beslissing — Middel zonder verband met de bestreden beslissing — Ontvankelijkheid. 727

D

Douane en accijnzen

Voorlopige hechtenis — Voorlopige invrijheidstelling — Onderzoeksgerechten — Opdracht — Onderzoek van de wettigheid van de aanhouding. 686

Douane en accijnzen

Cassatieberoep — Voorziening van de Belgische Staat (minister van Financiën, Bestuur van Douane en Accijnzen) — Betekening — Akte — Neerlegging — Termijn — Ontvankelijkheid. 795

Douane en accijnzen

Voorlopige invrijheidstelling — Cassatieberoep — Voorziening van de Belgische Staat (minister van Financiën, Bestuur van Douane en Accijnzen) — Betekening — Akte — Neerlegging — Termijn — Ontvankelijkheid. 795

E

Echtscheiding en scheiding van tafel en bed

Echtscheidingsprocedure — Voorlopige maatregelen — T.a.v. de kinderen — Beschikking in kort geding — Uitlegging — Perken. 751

Echtscheiding en scheiding van tafel en bed

Echtscheidingsprocedure — Voorlopige maatregelen — T.a.v. de kinderen — Beschikking in kort geding — Uitlegging — Perken — Gezag van gewijsde. 751

Eed

Beslissende eed — Begrip. 817

F

Faillissement, faillissementsakkoord en gerechtelijk akkoord

Begrip, vereisten van het faillissement — Vereisten van het faillissement — Ophouden van betalen en geschokt zijn van het krediet. 763

Faillissement, faillissementsakkoord en gerechtelijk akkoord

Begrip, vereisten van het faillissement — Vereisten van het faillissement — Ophouden van betalen en geschokt zijn van het krediet — Handhaven van krediet — Bedrieglijke middelen. 763

Faillissement, faillissementsakkoord en gerechtelijk akkoord

Bevoegdheid — Vonnis van faillietverklaring — Rechtbank van koophandel ratione loci niet bevoegd — Hoger beroep — Verwijzing naar een ander hof van beroep — Devolutieve kracht van het hoger beroep. 803

Faillissement, faillissementsakkoord en gerechtelijk akkoord

Allerlei — Curator — Ontrouw in zijn beheer. 724

G

Gemeenschap en gewest

Waals Gewest — Betekening van een vonnis aan de minister-voorzitter — Gevolgen. 740

Gemeente-, provincie- en plaatselijke belastingen

Gemeentebelastingen — Belasting op de gebouwde onroerende goederen — Belasting die de opcentiemen op de rijksbelasting vervangt — Termijn. 745

Gemeente-, provincie- en plaatselijke belastingen

Gemeentebelastingen — Belastingen vastgesteld naar aanleiding van werken — Wegenis- of netbouwwerken — Belasting van bepaalde categorieën van personen — Gelijkheid inzake belastingen — Verenigbaarheid — Gestelde voorwaarden. 859

Geneeskunde

Geneesmiddelen (verdovende middelen inbegrepen) — Verdovende middelen — Wet 24 feb. 1921, artikel 7, § 3 — Vaststelling van misdrijven — Officieren van gerechtelijke politie en aangewezen ambtenaren of beampten — Vervaardigen, bereiden, bewaren of opslaan van verdovende middelen — Lokalen — Privéwoning — Toegang. 831

Gerechtsdeurwaarder

Neerlegging van een cassatieverzoekschrift zonder volmacht. 745

Gerechtskosten

Burgerlijke zaken — Procedure in cassatie — Ziekte- en invaliditeitsverzekering — Verzekeringsinstelling eiseres — R.I.Z.I.V. verweerder — Vernietiging. 760

Gerechtskosten

Burgerlijke zaken — Sociaal procesrecht (bijzondere regels) — Procedure in cassatie — Ziekte- en invaliditeitsverzekering — Verzekeringsinstelling eiseres — R.I.Z.I.V. verweerder — Vernietiging. 760

Gezinsbijslag

Werknemers — Vergoedingen — Uitbetaling — Toewijzing — Plaatsing in instelling — Wettelijke verdeelsleutel — Toewijzingsregel — Toepasselijke wetsbepaling — Aard. 719

Gezinsbijslag

Werknemers — Vergoedingen — Uitbetaling — Toewijzing — Plaatsing in instelling — Einde — Feitelijke beëindiging door moeder — Plaatsingsmaatregel — Begrip — Draagwijdte. 719

Grondwet

Grondwet 1994 (Art. 1 tot 99) — Artikel 10 — Gelijkheid van de Belgen voor de wet — Begrip. 859

Grondwet

Grondwet 1994 (Art. 1 tot 99) — Artikel 11 — Niet-discriminatie in het genot van de aan de Belgen toegekende rechten en vrijheden — Begrip. 859

Grondwet

Grondwet 1994 (Art. 100 tot einde) — Art. 159 — Met de inkomstenbelastingen gelijkgestelde belastingen — Verkeersbelasting op de autovoertuigen — Vrijstellingen — Gebrekken — Voertuig — Autovoertuig — Minibus. 714

Grondwet

Grondwet 1994 (Art. 100 tot einde) — Artikel 172 — Gelijkheid inzake belastingen — Begrip. 859

H

Handelspraktijken

Reclame — Aanbod van produkten — Toereikende voorraad — Begrip. 742

Handelspraktijken

Vordering tot stopzetting — Met de eerlijke handelsgebruiken strijdige daad — Toerisme — Volkstoerisme — Jaarlijkse vakantie — Arbeidersvakantie — Instelling — Financiële steun — Aanwending — Installaties — Gebouwen — Cliënteel — Werknemers — Ander cliënteel. 843

Hof van assisen

Samenstelling van de jury en van het hof — Beletsel — Vaststelling. 706

Hof van assisen

Samenstelling van de jury en van het hof — Samenstelling van het hof — Vaststelling — Processen-verbaal van de terechtzittingen. 732

Hof van assisen

Behandeling ter zitting en tussenarresten, verklaring van de jury — Behandeling ter zitting — Discretionaire macht van de voorzitter — Aan de jury overhandigd ontwerp van vragen — Rechten van de Mens — E.V.R.M. — Artikel 6 — Artikel 6.2 — Vermoeden van onschuld. 685

Hof van assisen

Behandeling ter zitting en tussenarresten, verklaring van de jury — Discretionaire macht van de voorzitter — Daad van onderzoek buiten de debatten. 694

Hof van assisen

Allerlei — Beschikkingen tot vaststelling van de openingsdatum van de zitting en de debatten — Beslissingen zonder verband met de rechtspleging en de debatten voor het hof van assisen. 706

Hoger beroep

Burgerlijke zaken (handelszaken en sociale zaken inbegrepen) — Incidenteel beroep — Vorm — Conclusie. 818

Hoger beroep

Burgerlijke zaken (handelszaken en sociale zaken inbegrepen) — Gevolgen, bevoegdheid van de rechter — Devolutieve kracht — Draagwijdte — Beperking — Onderzoeksmaatregel — Bevestiging — Beslissing — Grondslag — Onderzoeksmaatregel — Resultaten — Beoordeling. 828

Hoger beroep

Burgerlijke zaken (handelszaken en sociale zaken inbegrepen) — Gevolgen, bevoegdheid van de rechter — Deskundigenonderzoek — Bevestiging — Gevolg — Devolutieve kracht — Beslissing — Grondslag. 828

Hoger beroep

Burgerlijke zaken (handelszaken en sociale zaken inbegrepen) — Gevolgen, bevoegdheid van de rechter — Punten in geschil — Eerste rechter — Rechtsmacht volledig uitgeoefend — Gevolgen. 864

Hoger beroep

Strafzaken (douane en accijnzen inbegrepen) — Gevolgen, bevoegdheid van de rechter — Vonnis op verzet — Vordering van de burgerlijke partij — Afwijzing — Hoger beroep van de burgerlijke partij — Incidenteel beroep van de beklaagde en van de civielrechtelijk aansprakelijke partij — Bevoegdheid van de rechter. 695

Hoger beroep

Strafzaken (douane en accijnzen inbegrepen) — Gevolgen, bevoegdheid van de rechter — Gevolgen — Devolutieve kracht van het hoger beroep — Gevolg. 730

Hoger beroep

Strafzaken (douane en accijnzen inbegrepen) — Gevolgen, bevoegdheid van de rechter. 832

Hoger beroep

Strafzaken (douane en accijnzen inbegrepen) — Burgerlijke rechtsvordering (bijzondere regels) — Devolutieve kracht van het hoger beroep — Gevolg. 730

Huwelijk

Levensonderhoud — Wederzijdse rechten en verplichtingen — Dringende procedure — Inleiding — Verzoekschrift op tegenspraak — Beschikking ten gronde — Kennisgeving — Regeling. 787

Huwelijksvermogensstelsels

Gerechtelijke scheiding van goederen — Gemeenschap van aanwinsten — Onroerend goed — Wederbelegging van eigen gelden — Verklaring van wederbelegging — Koopakte — Vereiste vermeldingen — Oorsprong van de gelden. 867

I

Ingebrekestelling

Aansprakelijkheid buiten overeenkomst. 810

Inkomstenbelastingen

Aanslagprocedure — Sancties, verhogingen — Administratieve boeten, straffen — Straffen — Strafvordering — Instellen van vervolgingen — Gemeenrechtelijke misdrijven — Fiscale misdrijven — Advies van de bevoegde gewestelijke directeur. 763

Inkomstenbelastingen

Voorziening in cassatie — Memorie van antwoord — Brief. 714

Interesten

Compensatoire interesten — Vertraging te wijten aan de schuld van de getroffene. 769

Interesten

Compensatoire interesten — Regresvordering van de arbeidsongevallenverzekeraar tegen de aansprakelijke derde — Grenzen van de interest. 769

Internationale verdragen

Internationale verbintenissen — Handvest van de Verenigde Naties, hoofdstuk VII — Veiligheidsraad van de Verenigde Naties, resolutie 955 — Internationaal Tribunaal voor Ruanda — Verplichtingen voor België — Gerechtelijke samenwerking — Misdrijven behorend tot de bevoegdheid van het Internationaal Tribunaal — Onttrekking van de zaak aan de Belgische gerechten — Akte van beschuldiging van de procureur — Beslissing van het Internationaal Tribunaal — Verwerping van de akte van beschuldiging — Gevolg — Bevoegdheid — Hof van Cassatie — Procedure — Opdracht van het Hof. 688

J

Jaarlijkse vakantie

Arbeidersvakantie — Toerisme — Volkstoerisme — Financiële steun — Aanwending — Instellingen — Installaties — Gebouwen — Cliënteel — Werknemers — Ander cliënteel. 843

21500000000

L

Levensonderhoud

Huwelijk — Wederzijdse rechten en verplichtingen — Dringende en voorlopige maatregelen — Vrederechter — Procedure — Inleiding — Verzoekschrift op tegenspraak — Beschikking ten gronde — Kennisgeving — Regeling. 787

M

Machten

Uitvoerende Macht — Administratieve akte — Akte van erkenning — Begrip — Inhouding. 851

Machten

Rechterlijke Macht — Misdaad ten laste gelegd aan een magistraat van een hof van beroep of een arbeidshof — Misdaad gepleegd in de uitoefening van zijn ambt — Voor correctionalisering vatbare misdaad — Bevoegdheid — Hof van Cassatie — Tweede kamer. 798

Misbruik van vertrouwen

Bewijs — Bewijsvoering — Beklaagde — Verdedigingsmiddel — Bestaan en uitvoering van overeenkomst — Toepassing bewijsregels in strafzaken. 792

Misdrijf

Allerlei — Verzachtende omstandigheden — Gevolg. 798

O

Onaantastbare beoordeling door de feitenrechter

Strafzaken — Objectiviteit van het onderzoek — Noodzaak om onderzoeksoopdrachten te bevelen — Getuigenverhoor. 837

Onderwijs

Universitaire instellingen — Financiering — Onderwijzend personeel — Pensioenen — Toelage — Rustpensioen — Inruststelling — Datum vóór 1 juli 1971 — Overlevingspensioen. 780

Onderwijs

Gesubsidieerde inrichtingen — Toelagen — Opneming — Weddetoelagen — Toekenning — Inhouding — Begrip. 851

Onderwijs

Toelagen — Weddetoelagen — Toekenning — Franse Gemeenschap — Beoordelingsbevoegdheid — Inrichtende macht — Subjectief recht — Grondslag. 851

Onderwijs

Toelagen — Weddetoelagen — Toekenning — Personeel — Vereiste bevoegdheidsbewijzen — Franse Gemeenschap — Inhouding. 851

Onderzoek in strafzaken

Huiszoekingen en beslagleggingen — Aanwezigheid van de geachte verdachte — Niet voorgeschreven op straffe van nietigheid. 802

Onderzoek in strafzaken

Verdovende middelen — Wet 24 feb. 1921, artikel 7, § 3 — Vaststelling van misdrijven — Officieren van gerechtelijke politie en aangewezen ambtenaren of beambten — Vervvaardigen, bereiden, bewaren of opslaan van verdovende middelen — Lokalen — Privéwoning — Toegang. 831

Onderzoeksgerechten

Opdracht — Voorlopige hechtenis — Douane en accijnzen — Voorlopige invrijheidstelling — Onderzoek van de wettigheid van de aanhouding — Artikel 5.4 E.V.R.M. 686

Onderzoeksgerechten

Raadkamer — Bevoegdheid — Samenhang. 701

Onderzoeksgerechten

Raadkamer — Bevoegdheid — Samenhang — Voorwaarde — Gelijktijdige behandeling en beoordeling. 701

Onderzoeksgerechten

Raadkamer — Bevoegdheid — Uitbreiding — Territoriale bevoegdheid van een vonnis-gerecht — Samenhang — Voorwaarde — Gelijktijdige behandeling en beoordeling. 701

Onderzoeksgerechten

Kamer van inbeschuldigingstelling — Voorlopige hechtenis — Voorgaand arrest — Motivering. 737

Onderzoeksgerechten

Bevoegdheid — Begrip. 768

Onsplitsbaarheid (geskil)

Burgerlijke zaken — Begrip — Arbeidsongeval — Arbeidsongevallenverzekeraar — Getroffene — Ziekte- en invaliditeitsverzekering — Verzekeringsinstelling — Arbeidsovereenkomst — Bestaan — Betwisting. 754

Oplichting

Bestanddelen — Listige kunstgrepen — Begrip — Leugenachtige verklaringen. 836

Overeenkomst

Bestanddelen — Allerlei — Openbare orde — Goede zeden — Adagia — Nemo auditur propriam turpitudinem allegans — In pari causa turpitudinis cessat repetitio — Begrip. 708

Overheidsopdrachten (werken, leveringen, diensten)

Werken — Onderbreking door het bestuur — Vergoeding van de aannemer — Voorwaarde. 810

Overheidsopdrachten (werken, leveringen, diensten)

Aanbesteding — Voorwaarden — Bijzondere en voorafgaande erkenning van de aannemer — Tijdstip van de erkenning. 814

Overheidsopdrachten (werken, leveringen, diensten)

Gemeenschappelijke bepalingen — Borgtocht — Begrip. 855

Overheidsopdrachten (werken, leveringen, diensten)

Werken — Borgtocht — Begrip. 855

P

Pensioen

Allerlei — Overlevingspensioen — Onderwijs — Universitaire instellingen — Financiering — Onderwijzend personeel — Rustpensioen — Toelage — Inruustelling — datum vóór 1 juli 1971. 780

Prejudicieel geschil

Arbitragehof — Verplichtingen van het Hof van Cassatie — Grenzen — Middel niet ontvankelijk. 687

Prejudicieel geschil

Arbitragehof — Prejudiciële vraag — Verplichting voor het Hof van Cassatie — Niet ontvankelijk middel. 727

Prejudicieel geschil

Arbitragehof — Cassatiemiddel — Grief — Schending van de artikelen 10, 11 en 24 Gw. 1994 (artikelen 6, 6bis en 17 Gw. 1831) — Hof van Cassatie — Verplichting. 780

R

Rechtbanken

Algemeen — Uitspraak bij wege van algemene en als regel geldende beschikking — Hof van Cassatie — Arrest — Rechtsleer van dat arrest — Feitenrechter — Beslissing die dat arrest aanvoert — Eigen overtuiging. 822

Rechtbanken

Burgerlijke zaken — Algemeen — Behandeling en berechting van de vordering — Als op tegenspraak — Artikel 751 Ger.W. — Toepasselijkheid — Betwisting — Laattijdige conclusie — Geldigheid. 869

Rechten van de Mens

Verdrag Rechten van de Mens — Artikel 5 — Voorlopige hechtenis — Handhaving — Cassatiemiddel — Onvolledig dossier — Geen voeging van bepaalde processen-verbaal. 841

Rechten van de Mens

Verdrag Rechten van de Mens — Art. 5 — Art. 5.1 — Art. 5.1.c — Vrijheidsberoving — Voorwaarden — Wettelijke weg — Begrip. 839

Rechten van de Mens

Verdrag Rechten van de Mens — Artikel 5 — Artikel 5.4 — Voorlopige hechtenis — Douane en accijnzen — Voorlopige invrijheidstelling — Onderzoek van de wettigheid van de aanhouding. 686

Rechten van de Mens

Verdrag Rechten van de Mens — Art. 6 — Toepassingsgebied — Onderzoeksgerecht — Voorlopige hechtenis. 841

Rechten van de Mens

Verdrag Rechten van de Mens — Artikel 6 — Artikel 6.1 — Redelijke termijn — Beslissing bij verstek — Beoordeling door de rechter op verzet. 683

Rechten van de Mens

Verdrag Rechten van de Mens — Art. 6 — Art. 6.1 — Strafzaak — Deskundigenonderzoek — Onpartijdigheid. 697

Rechten van de Mens

Verdrag Rechten van de Mens — Art. 6 — Art. 6.1 — Strafzaak — Videofilm van de weder-samenstelling — Vertoning van die film ter terechtzitting — Gevolg. 697

Rechten van de Mens

Verdrag Rechten van de Mens — Art. 6 — Art. 6.1 — Strafzaak — Deskundigenonderzoek — Onpartijdigheid. 697

Rechten van de Mens

Verdrag Rechten van de Mens — Art. 6 — Art. 6.1 — Toepassingsgebied — Onderzoeks-gerecht — Voorlopige hechtenis. 839

Rechten van de Mens

Verdrag Rechten van de Mens — Artikel 6 — Artikel 6.1 — Sociale-zekerheidsrecht — Draag-wijde — Gevolg. 872

Rechten van de Mens

Verdrag Rechten van de Mens — Artikel 6 — Artikel 6.2 — Vermoeden van onschuld — Hof van assisen — Behandeling ter zitting — Discretionaire macht van de voorzitter — Aan de jury overhandigd ontwerp van vragen. 685

Rechten van de Mens

Verdrag Rechten van de Mens — Art. 6 — Art. 6.2 — Voorlopige hechtenis — Handhaving — Voorwaardelijke vrijheid — Onderzoeks-gerecht — Aanwijzingen van schuld — Bewij-zen van schuld — Vermoeden van onschuld. 737

Rechten van de Mens

Verdrag Rechten van de Mens — Art. 6 — Art. 6.2 — Voorlopige hechtenis — Handhaving — Onderzoeksgerecht — Aanwijzingen van schuld — Bewijzen van schuld — Vermoeden van onschuld. 839

Rechten van de Mens

Verdrag Rechten van de Mens — Artikel 6 — Artikel 6.3 — Toepassingsgebied — Voorlo-pige hechtenis. 684

Rechten van de Mens

Verdrag Rechten van de Mens — Art. 14 — Verbod op onderscheid of discriminatie — Voorlopige hechtenis — Bevel tot aanhouding — Wettiging — Feitelijke omstandigheden van de zaak — Omstandigheden eigen aan de persoonlijkheid van de verdachte. 839

Rechterlijk gewijsde

Gezag van gewijsde — Burgerlijke zaken — Uitlegging van een vonnis — Perken — Beschik-king in kort geding — Echtscheidings-procedure — Voorlopige maatregelen — T.a.v. de kinderen. 751

Rechterlijk gewijsde

Gezag van gewijsde — Strafzaken — Verkeers-ongeval — Alcoholintoxicatie — Overtreding van het Wegverkeersreglement — Beslissing van de strafrechter — Onderscheiden straffen — Vaststelling van oorzaak van ongeval —

Verzekeraar — Regresvordering — Gevol-gen. 786

Rechterlijke organisatie

Strafzaken — Hof van assisen — Samenstel-ling van het rechtscollège — Vaststelling — Processen-verbaal van de terechtzittingen. 732

Rechtsbijstand

Strafzaken — Verzoek tot kosteloze afgifte van afschriften van processtukken — Bevoegd-heid. 687

Recht van verdediging

Burgerlijke zaken — Aansprakelijkheid bui-ten overeenkomst — Toepassingsvoorwaarden — Oorzakelijk verband — Controle door de rechter. 711

Recht van verdediging

Burgerlijke zaken — Behandeling en berech-ting van de vordering — Als op tegenspraak — Artikel 751 Ger.W. — Toepasselijkheid — Betwisting — Laattijdige conclusie geweerd — Schending van het recht van verdediging. 869

Recht van verdediging

Strafzaken — Voorlopige hechtenis — Hand-having. 684

Recht van verdediging

Strafzaken — Voorlopige hechtenis — Onder-zoeksgerecht — Artikel 6 E.V.R.M. — Toe-passingsgebied. 841

Recht van verdediging

Strafzaken — Voorlopige hechtenis — Hand-having — Cassatiemiddel — Onvolledig dos-sier — Geen voeging van bepaalde processen-verbaal. 841

Redenen van de vonnissen en arresten

Algemeen — Uitspraak bij wege van alge-mene en als regel geldende beschikking — Hof van Cassatie — Arrest — Rechtsleer van dat arrest — Feitenrechter — Beslissing die dat arrest aanvoert — Eigen overtuiging. 822

Redenen van de vonnissen en arresten

Algemeen — Burgerlijke zaken — Dubbelzin-nige redenen — Begrip. 843

Redenen van de vonnissen en arresten

Op conclusie — Burgerlijke zaken (handels-zaken en sociale zaken inbegrepen) — Geen antwoord op de conclusie — Conclusie niet meer ter zake dienend — Gevolg. 818

S

Samenhang

Strafzaken — Strafvordering — Raadkamer — Bevoegdheid. 701

Samenhang

Strafzaken — Strafvordering — Voorwaarde — Raadkamer — Bevoegdheid — Gelijktijdige behandeling en beoordeling. 701

Samenhang

Strafzaken — Strafvordering — Raadkamer — Bevoegdheid — Uitbreiding — Territoriale bevoegdheid van een vonnisgerecht — Voorwaarde — Gelijktijdige behandeling en beoordeling. 701

Slagen en verwondingen

Doden — Opzettelijk toebrengen van verwondingen en opzettelijk doden — Bestanddelen van het misdrijf — Opzettelijke daad. 726

Sociale zekerheid

Algemeen — Rijksdienst voor Maatschappelijke Zekerheid — Taak — Inrichting — Aard. 872

Sociale zekerheid

Algemeen — Rechterlijke procedure — R.S.Z.-veroordeling — Terugbetaling onverschuldigde bijdragen — Rechten en verplichtingen — Oorsprong in sociale-zekerheidsrecht — Aard — Gevolg. 872

Sociale zekerheid

Algemeen — Internationale verdragen — Artikel 6.1 E.V.R.M. — Draagwijdte op gebied van sociale-zekerheidsrecht — Gevolg. 872

Sociale zekerheid

Werknemers — Werkgever — Indienstneming dienstboden — Sociale-zekerheidsbijdragen — Vermindering — Eerste dienstbode — Toepassingsvoorwaarden — Tewerkstelling tweede werknemer — Gevolg. 721

Sociale zekerheid

Zelfstandigen — Statuut — Toepassingsgebied — Vennootschap — Mandaat — Uitoefening — Beroepsbezigheid — Wettelijk vermoeden — Bewijslast. 790

Stedebouw

Sancties — Bevel tot staking — Bekrachtigingsbeslissing — Kennisgeving — Afwezigheid van kennisgeving — Gevolg. 723

Straf

Allerlei — Gevolg — Doodstraf — Veroordeling op tegenspraak — Wettelijke onbekwaamheid. 747

Straf

Allerlei — Gevolg — Doodstraf — Veroordeling door een militair gerecht — Wettelijke onbekwaamheid. 747

T

Toerisme

Volkstoerisme — Jaarlijkse vakantie — Arbeidersvakantie — Financiële steun — Aanwending — Instellingen — Installaties — Gebouwen — Cliënteel — Werknemers — Ander cliënteel. 843

V

Vereniging zonder winstoogmerk

Bijkomende bedrijvigheid — Winstgevende aard — Begrip. 843

Vereniging zonder winstoogmerk

Bijkomende bedrijvigheid — Winstgevende aard — Verkregeen winst — Begrip. 843

Vernieling van dossiers

Strafzaken — Brand — Cassatieberoep. 772

Verwijzing na cassatie

Strafzaken — Nietig bevel tot aanhouding — Arrest van de kamer van inbeschuldigingstelling tot handhaving van de voorlopige hechtenis — Vernietiging zonder verwijzing. 691

Verwijzing van een rechtbank naar een andere

Burgerlijke zaken — Vrederechter — Vordering tot onttrekking — Wettige verdenking — Ontvankelijkheid — Vereiste. 871

Verzekering

W.A.M.-verzekering — Benadeelde in de zin van artikel 50 wet 9 juli 1975 — Begrip. 799

Verzekering

W.A.M.-verzekering — Motorrijtuig — Overdracht van eigendom — Verplichtingen van de verzekeraar — Verplichtingen t.a.v. de benadeelde partij — Duur — Zestien dagen — Termijn — Vertrekpunt — Datum van de overdracht — Berekening. 835

Verzet

Strafzaken — Verzet ongedaan verklaard — Rechtsmacht — Gevolgen t.a.v. de beslissing bij verstek. 683

Verzet

Strafzaken — Verzet ongedaan verklaard — Rechtsmacht — Gevolgen t.a.v. de beslissing bij verstek. 683

Vonnissen en arresten

Burgerlijke zaken — Algemeen — Eindbeslissing — Begrip — Oorzakelijk verband. 778

Vonnissen en arresten

Burgerlijke zaken — Algemeen — Verplichting voor de appelrechter om de heropening van de debatten te bevelen — Exceptie van machtsoverschrijding — Eindbeslissing van de eerste rechter gewezen vóór het bestreden vonnis. 830

Vonnissen en arresten

Burgerlijke zaken — Allerlei — Uitlegging — Perken. 751

Vonnissen en arresten

Burgerlijke zaken — Allerlei — Uitlegging — Perken — Beschikking in kort geding — Echtscheidingsprocedure — Voorlopige maatregelen — T.a.v. de kinderen. 751

Vonnissen en arresten

Strafzaken — Strafvordering — Verzet onge-
daan verklaard — Rechtsmacht — Gevolgen
t.a.v. de beslissing bij verstek. 683

Vonnissen en arresten

Strafzaken — Strafvordering — Verzet onge-
daan verklaard — Rechtsmacht — Gevolgen
t.a.v. de beslissing bij verstek. 683

Vonnissen en arresten

Strafzaken — Strafvordering — Hof van Cas-
satie — Arrest van het Hof — Uitlegging —
Bevoegdheid. 733

Vonnissen en arresten

Strafzaken — Strafvordering — Hof van Cas-
satie — Arrest van het Hof — Uitlegging —
Begrip. 733

Vonnissen en arresten

Strafzaken — Strafvordering — Brand —
Vernietiging van het dossier. 772

Vonnissen en arresten

Strafzaken — Burgerlijke rechtsvordering —
Burgerlijke belangen — Zaak in staat van
wijzen — Begrip. 834

Vonnissen en arresten

Strafzaken — Allerlei — Veroordeling op tegen-
spraak — Doodstraf — Gevolg — Wettelijke
onbekwaamheid. 747

Vonnissen en arresten

Strafzaken — Allerlei — Veroordeling door
een militair gerecht — Doodstraf — Gevolg —
Wettelijke onbekwaamheid. 747

Voorlopige hechtenis

Algemeen — Kamer van inbeschuldiging-
stelling — Voorgaand arrest — Motivering. 737

Voorlopige hechtenis

Bevel tot aanhouding — Proces-verbaal van
verhoor — Gegevens. 691

Voorlopige hechtenis

Bevel tot aanhouding — Toepasselijke straf
— Maximum dat vijftien jaar dwangarbeid
niet te boven gaat — Voorwaarden. 737

Voorlopige hechtenis

Bevel tot aanhouding — Wettiging — Feite-
lijke omstandigheden van de zaak — Omstan-
digheden eigen aan de persoonlijkheid van de
verdachte — Art. 14 E.V.R.M. — Verbod op
onderscheid of discriminatie. 839

Voorlopige hechtenis

Handhaving — Artikel 6.3 E.V.R.M. — Toe-
passingsgebied. 684

Voorlopige hechtenis

Handhaving — Recht van verdediging — Beoor-
deling. 684

Voorlopige hechtenis

Handhaving — Beschikking van de raadka-
mer — Hoger beroep — Vernietiging — Gevol-
gen t.a.v. de termijnen. 692

Voorlopige hechtenis

Handhaving — Motivering — Art. 5.1.c E.V.R.M.
— Vrijheidsberoving — Voorwaarden — Wet-
telijke weg — Begrip. 839

Voorlopige hechtenis

Handhaving — Art. 6.1 E.V.R.M. — Toepassings-
gebied. 839

Voorlopige hechtenis

Handhaving — Art. 6 E.V.R.M. — Toepassings-
gebied. 841

Voorlopige hechtenis

Handhaving — Art. 21, § 3, Wet Voorlopige
Hechtenis — Toepassingsgebied. 841

Voorlopige hechtenis

Handhaving — Cassatiemiddel — Onvolledig
dossier — Geen voeging van bepaalde processen-
verbaal — Art. 5 E.V.R.M. — Recht van ver-
dediging. 841

Voorlopige hechtenis

Voorlopige invrijheidstelling — Douane en
accijnzen — Onderzoek van de wettigheid van
de aanhouding — Artikel 5.4 E.V.R.M. 686

Voorlopige hechtenis

Voorlopige invrijheidstelling — Douane en
accijnzen — Cassatieberoep — Voorziening
van de Belgische Staat (minister van Financiën,
Bestuur van Douane en Accijnzen) — Beteke-
ning — Akte — Neerlegging — Termijn —
Ontvankelijkheid. 795

Voorlopige hechtenis

Douane en accijnzen — Voorlopige invrijheid-
stelling — Onderzoek van de wettigheid van
de aanhouding — Artikel 5.4 E.V.R.M. 686

Voorlopige hechtenis

Douane en accijnzen — Voorlopige invrijheid-
stelling — Cassatieberoep — Voorziening van
de Belgische Staat (minister van Financiën,
Bestuur van Douane en Accijnzen) — Beteke-
ning — Akte — Neerlegging — Termijn —
Ontvankelijkheid. 795

Vordering in rechte

Rechtsvordering — Belang — Begrip. 775

Vordering in rechte

Rechtsvordering — Rechtspersoon — Belang
— Begrip. 775

Vordering in rechte

Rechtsvordering — Belang — Begrip. 775

Vordering in rechte

Conclusie — Motieven — Laatste gedeelte —
Vordering regelmatig aan de rechter voorge-
legd — Begrip. 818

Vrederechter

Levensonderhoud — Huwelijk — Wederzijdse
rechten en verplichtingen — Dringende en
voorlopige maatregelen — Procedure — Inlei-
ding — Verzoekschrift op tegenspraak — Beschik-
king ten gronde — Kennisgeving — Regeling. 787

Vreemdelingen

Werkloosheid — Gerechtigde — Recht op werk-
loosheidsuitkering — Voorwaarden. 757

Vreemdelingen

Tewerkstelling van vreemde arbeidskrachten
— Reglementering — Arbeidskaart — Voor-
lopige tewerkstelling — Voorlopige arbeids-
kaart. 757

W

Wegverkeer

Wegverkeersreglement van 01-12-1975 — Re-
glementbepalingen — Art. 16 — Art. 16.4 —
Links inhalen — Vereisten. 705

Werkloosheid

Gerechtigde — Vreemdelingen — Voorwaar-
den. 757

Werkloosheid

Recht op uitkering — Vreemdelingen — Voor-
waarden. 757

Wetten, decreten, ordonnanties, besluiten

Werking in de tijd en in de ruimte — Werking
in de tijd — Administratieve akte — Akte van
erkenning — Inhouding. 851

Z

Ziekte- en invaliditeitsverzekering

Algemeen — Ten onrechte betaalde prestaties
— Begrip. 760

Ziekte- en invaliditeitsverzekering

Arbeidsongeschiktheidsverzekering — In-
lichtingsblad — Draagwijdte — Prestaties —
Berekening — Gevolg — Toekennings-
voorwaarden. 760