ENKELE OPVALLENDE GELIJKENISSEN EN VERSCHILLEN TUSSEN DE WETTEN OP DE ARBEIDSONGEVALLEN IN DE PRIVÉ- EN IN DE PUBLIEKE SECTOR

De bedoeling van deze bijdrage is enkele opvallende verschillen te onderzoeken in de wet op de arbeidsongevallen in de privé-sector enerzijds en in de publieke sector anderzijds.

Voor de privé-sector is de arbeidsongevallenwet van 10 april 1971 [1] van kracht.

Het werk *Arbeidsongevallen in de privé-sector* van Antoon Van de Velden en Hugo Schamp [2] is onze basis voor de privé-sector.

Voor de publieke sector baseren wij ons vooral op het boek van Ria Janvier *Arbeidsongevallen in de lokale regionale besturen* [3], gebaseerd op de wet van 3 juli 1967 [4].

De beide wetten vinden hun oorspong in de wet van 24 december 1903 op de arbeidsongevallen.

1. Het begrip „ongeval"

Inzake de begrippen „arbeidsongeval" en „ongeval op de weg van en naar het werk" is het parallellisme tussen de privé-sector en de publieke sector opvallend. [5]

Opvallend is dat noch in A.O.W.-privé, noch in de A.O.W.-publieke sector een eigenlijke bepaling te vinden is van het begrip „arbeidsongeval". [6]

[1] *B.S.* 24 april 1971.
[2] Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1981.
[3] Brugge, Die Keure, 1984.
[4] *B.S.* 10 augustus 1967.
[5] R. JANVIER, *o.c.* (3), 90.
[6] W. VAN EECKHOUTTE, *Sociaal Zekerheidsrecht 1998-1999*, Antwerpen, Kluwer, 1998, 109 e.v.; L. VAN GOSSUM, *Les accidents du travail*, Brussel, De Boeck, 1989, 23; *Les Novelles*, Droit Social, Accidents du travail, IV, a, T. IV, a, nr. 121.

Nochtans werd reeds bij de bespreking van de eerste wet in 1903 herhaaldelijk beklemtoond dat het van groot belang was dit begrip zo concreet mogelijk te omschrijven.

Het gevolg is dat vooral het begrip „ongeval" als zodanig een hele evolutie heeft doorgemaakt.

De moderne definitie is vooral gebaseerd op twee arresten van het Hof van cassatie, nl. van 26 mei 1967 [7] en van 3 november 1967 [8].

Het Hof stelt thans volgende bepaling voor :

„Overwegende dat het arbeidsongeval in de zin van gemelde gecoördineerde wetten, de plotselinge gebeurtenis is die een lichamelijk letsel met arbeidsongeschiktheid of de dood van de werknemer doet ontstaan en waarvan de vreemde oorzaak of één van de oorzaken vreemd is aan het organisme van de getroffene."

Essentieel in deze bepaling is „de plotselinge gebeurtenis". [9]

Op 16 oktober 1995 [10] stelde het Hof van cassatie nog : „Attendu qu'un accident du travail requiert notamment l'existence d'un événement soudain, causant une lésion." [11]

Met Janvier [12] kunnen wij stellen dat de rechterlijke uitspraken over de definitie „ongeval" in de privé-sector *mutatis mutandis* ook van toepassing zijn op de ongevallen in de publieke sector.

Onnodig te onderstrepen dat de rechtspraak over het begrip „ongeval" haast onuitputtelijk is, vooral op het punt van de „plotselinge gebeurtenis". [13]

[7] *R.C.J.B.* 1968, 273.

[8] *Pas.* 1968, I, 315 en *Arr. Cass.* 1968, 238.

[9] R. JANVIER, Arbeids*ongevallen*, Actualiteit — Publieke sector, Dossier 1998/1, 21 e.v.; K. BERBILLE, „La notion d'événement soudain en accident du travail", *De Verz.* 1997, 217 e.v.; W. RAUWS, „De behoeften van een definitie van het wettelijk begrip arbeidsongeval anno 1971", *R.W.* 1976-77, 2014.

[10] *J.T.T.* 1995, 469.

[11] Zie ook A. VANDEURZEN, „Evolutie van het begrip 'ongeval' in de wet van 10 april 1971", *Limb. Rechtsl.* 2002, 273 e.v., met uitgebreide rechtsleer en rechtspraak.

[12] *O.c.* (5), 90.

[13] Zie : — Cass. 24 november 2003, *J.T.T.* 2004, 34; Arbh. Gent 21 december 2000, *Soc.Kron.* 2003, 330, met uitvoerig geciteerde rechtspraak;

— R. JANVIER, *o.c.* (5), 95 e.v.; C. PERSYN, R. JANVIER en W. VAN EECKHOUTTE, „Overzicht van rechtspraak arbeidsongevallen 1984-1989", *T.P.R.* 1990,

Ook over wat als „letsel" moet beschouwd worden bestaat er enorm veel rechtspraak.

Principieel kan als „letsel" beschouwd worden de „gezondheidsschade die door het slachtoffer wordt ondergaan op de fysische of psychische integriteit, zonder dat deze noodzakelijk aanleiding moet geven tot een periode van arbeidsongeschiktheid". Een overlijden op zich is nog geen letsel. [14]

2. Het berip „arbeidsongeval"

Zetten wij nu een stap verder en onderzoeken wij wat in de beide regimes als „*arbeids*ongeval" moet beschouwd worden.

In de privé-sector is de vereiste dat er een „arbeidsovereenkomst" moet bestaan. D.w.z. dat er een band van ondergeschiktheid moet aanwezig zijn, m.a.w. dat de getroffene werkt onder het gezag van de werkgever. [15]

Eigenlijk verwijst de arbeidsongevallenwet in de privé-sector voor wat haar toepassingsgebied betreft naar de algemene wetgeving inzake de drie stelsels van de sociale zekerheid (werknemers, mijnwerkers en gelijkgestelden, zeelieden der koopvaardij). [16]

De wetgever heeft een aantal uitbreidingen voorzien (art. 8, § 2, derde lid Wet 10 april 1971).

Dat heeft vooral te maken met de weg-werkongevallen waarbij vele trajecten gelijkgesteld worden met de eigenlijke weg-werkongevallen.

Dat gebeurde ook in de wet van 3 juli 1967 voor wat de overheidssector betreft.

Janvier schrijft : [17]

„Het lag in de bedoeling van de wetgever van 13 juli 1973 een gelijkaardige bepaling in te voeren als die dewelke voorkomt in artikel 8, § 2, derde lid van de wet van 10 april 1971.

1230 e.v.; J. TRICOT, „Ergonomische benadering van het begrip arbeidsongeval", *R.W.* 1986-87, 2594 e.v.

[14] Cass. 30 september 1996, *R.W.* 1997-98, 225;

[15] D. SIMOENS en K. RUTTEN, „Overzicht rechtspraak (1971-1996) : vereiste band tussen arbeidsongeval en uitvoering van de arbeidsovereenkomst", *T.S.R.* 1997, 497 e.v.

[16] A. VAN DE VELDEN en H. SCHAMP, *o.c.* (2), 14 e.v.

[17] *O.c.* (3), 107 e.v.

Daarom wordt op basis van artikel 2, vijfde lid (van de wet van 3 juli 1967) de mogelijkheid geboden om het voordeel van de arbeidsongevallenwetgeving te genieten, wanneer de tewerkgestelden in de overheidssector getroffen worden door een ongeval tijdens een vakbondsopdracht, of cursussen voor beroepsvorming volgen, of andere uitdrukkelijk toegestane activiteiten uitoefenen, zoals deelname aan seminaries, conferenties, stages, enz..."

Artikel 2 van de wet van 1967 luidt thans als volgt :

„Onder arbeidsongeval wordt verstaan het ongeval dat zich tijdens en door de uitoefening van het ambt heeft voorgedaan en dat een letsel veroorzaakt. Het ongeval overkomen tijdens de uitoefening van het ambt wordt, behoudens tegenbewijs, geacht door de uitoefening van het ambt te zijn overkomen.

Worden eveneens beschouwd als <arbeidsongevallen> :

1° het ongeval overkomen op de weg naar en van het werk dat aan de vereisten voldoet om dit karakter te hebben in de zin van artikel 8 van de arbeidsongevallenwet van 10 april 1971;

2° het ongeval dat een personeelslid als bedoeld in artikel 1 buiten de uitoefening van zijn dienst is overkomen maar dat veroorzaakt is door een derde naar aanleiding van een vroegere handeling door dat personeelslid tijdens de uitoefening van zijn dienst verricht.

Wanneer de getroffene of zijn rechthebbenden benevens het bestaan van een letsel, het bestaan van een plotselinge gebeurtenis aanwijzen, wordt het letsel, behoudens tegenbewijs, vermoed door een ongeval te zijn veroorzaakt.

Het personeelslid bedoeld in artikel 1 wordt geacht zich te bevinden op de plaats waar hij zijn dienst uitoefent wanneer hij :

1° een verlof of vrijstelling van dienst bekomt om deel te nemen aan de werkzaamheden van de commissies en comités opgericht in de vakorganisatie waarvan hij lid is;

2° een syndicale opdracht vervult als erkend syndicaal afgevaardigde of als vertegenwoordiger van het personeel als zodanig door de overheid erkend;

3° uitdrukkelijk vergunning krijgt om deel te nemen aan beroepsvormingsactiviteiten (Wet 13 juli 1973, artikel 2).

(...)"

3. De weg-werkongevallen

De A.O.W. van 1971 stelt in artikel 8, § 1 dat de ongevallen die zich voordoen op de weg naar en van het werk als arbeidsongevallen worden aanzien.

Door de wet van 13 juli 1973 refereert de wetgever rechtstreeks voor wat de publieke sector betreft naar artikel 8 in de wet van 10 april 1973.

In beide regimes geldt dezelfde omschrijving :

„Onder de weg naar en van het werk wordt verstaan het normale traject dat de werknemer moet afleggen om zich van zijn verblijfplaats te begeven naar de plaats waar hij werkt en omgekeerd." [18]

Het artikel 8, § 1, vierde lid van de wet van 10 april 1971, het begin en eindpunt van deze weg : het traject van en naar de verblijfplaats begint zodra de werknemer de dorpel van zijn hoofd- of tweede verblijf verlaat en eindigt zodra deze weer overschreden wordt.

R. Janvier schrijft : [19]

„Deze vrij algemene omschrijvingen hebben evenwel aanleiding gegeven tot een uitgebreide jurisprudentie, waarbij vooral de noties "begin- en eindpunt" van het traject en de normaliteit van de arbeidsweg aan de orde komen." [20]

4. De immuniteit

Zowel in de privé-sector als in de publieke sector zijn er in de arbeidsongevallen wetgevingen en bepaalde categorieën die genieten van hetgeen men noemt „een burgerlijke immuniteit".

In de A.O.W.-privé is dat voorzien in het artikel 46 dat sedert de wet van 1971 voortdurend is aangegroeid en gewijzigd.

[18] Zie R. JANVIER, *o.c.* (3), 121.

[19] *O.c.* (3), 121.

[20] Zie ook E. CLAEYS-LEBOUCQ, „Overzicht van rechtspraak — Arbeidsongevallen (1971-1975)", *T.P.R.* 1976, 1053-1062; D. SIMOENS, „Arbeidsongevallen en beroepsziekten", *T.S.R.* 1977, 397-407.

In de publieke sector is dat artikel 14, dat vervangen is door artikel 8 van de wet van 1973.

Deze laatste beschikking neemt de in artikel 46 voorgeschreven grondregelen over en past deze aan de overheidssector aan. [21]

De in de beide stelsels voorziene immuniteit houdt in dat de personen die van de immuniteiten genieten beschermd zijn tegen alle denkbare aansprakelijkheidsvoorwaarden uitgaande van de getroffene of zijn rechthebbende. [22]

In het privaat recht zijn dat :

1. de werkgever (= bedrijfshoofd) ;
2. lasthebber (zie art. 1984 B.W) ; [23]
3. de aangestelden (art. 1384, lid 3 B.W.).

Door de wet van 3 juli 1967 zijn vooreerst de in artikel 1 bedoelde rechtspersonen en instellingen aangegeven (de provincies, de gemeenten, de verenigingen van gemeenten en de inrichtingen die aan de provincies en de gemeenten ondergeschikt zijn, alsook de agglomeraties en federaties van gemeenten).

Janvier schrijft hierover : [24]

„Daarbij gaat het o.m. om de provincies, de gemeente, de verenigingen van gemeenten en de inrichtingen die aan de provincies en gemeenten ondergeschikt zijn, alsook de agglomeraties en federaties van gemeenten.

Hoewel zulks niet expliciet in de wet is bepaald, mag men aannemen dat die ontheffing enkel geldt ten aanzien van die overheid tot wiens personeel de getroffene behoort.

Het zwaartepunt van deze problematiek is gelegen in de vraag of die regel van burgerlijke immuniteit enkel geldt ten aanzien van de rechtspersoon in se, *of ook mag doorgetrokken worden tot de organen door bemiddeling waarvan de rechtspersoon is opgetreden.*

[21] *Parl. St.* Kamer 1972-73, nr. 468/1, 5.

[22] L. SCHUERMANS, A. VAN OEVELEN, C. PERSYN, Ph. ERNST en J.-L. SCHUERMANS, „Overzicht van rechtspraak. Onrechtmatige daad. Schade en schadeloosstelling (1983-1992)", *T.P.R.* 1994, 1323.

[23] C. PAULUS en R. BOES, *Lastgeving*, in *A.P.R.*, Gent, Story-Scientia, 1978, 3.

[24] *O.c.* (3), 419.

Het gaat hier meer bepaald om de 'politieke organen', en niet om de ambtenaar-orgaan die bekleed is met een deel van het openbaar gezag, aangezien deze laatste alleszins een personeelslid is, die bijgevolg thuishoort in de tweede categorie van personen die de immuniteit genieten."

Alle personeelsleden van de betrokken tewerkstellende overheden kunnen de vervalregel inzake burgerlijke aansprakelijkheid inroepen.

Dat gaat zowel om leden van het vast personeel (statutair benoemden) als om personen die deel uitmaken van het stagedoende, tijdelijk of hulppersoneel, zelfs al zijn zij onder een arbeidsovereenkomst aangenomen.

5. Het optierecht

De vraag is : wat gebeurt er als een ongeval werd veroorzaakt door een derde?

Het slachtoffer of zijn rechthebbenden beschikken dan principieel over twee vorderingen : het recht op de forfaitaire vergoedingen van de A.O.W. en de gemeenrechtelijke vergoedingen tegenover de derde aansprakelijke.

Tot aan de wet van 10 april 1971 kon het slachtoffer vrij kiezen, met deze verstande dat de cumul van beide soorten vergoeding verboden was.

Het vroeger artikel 19, alinea 4 zei immers : de schadevergoeding wordt niet gecumuleerd met de uit de wet voortvloeiende vergoedingen. [25]

Door het wegvallen van het optierecht is het slachtoffer thans verplicht door een wet van openbare orde *eerst* de forfaitaire vergoedingen te vorderen, om daarna te onderzoeken of er nog een excedent te bekomen is van de aansprakelijke derde.

Na de wet van 10 april 1971 ontstond er nog betwisting in de rechtsleer en de rechtspraak over de vraag of het slachtoffer het in het vroeger artikel 19 voorziene optierecht tussen de vergoeding

[25] Zie A. VANDEURZEN, *De burgerlijke aansprakelijkheid bij arbeidsongevallen*, Brussel, Larcier, 1962, 48 e.v.

volgens gemeen recht en de forfaitaire vergoedingen al dan niet verloren had. [26]

Maar de wet van 7 juli 1978 [27] heeft in ieder geval alle twijfels weggenomen : in de privé-sector werd het optierecht voor het slachtoffer (of zijn rechthebbenden) definitief afgeschaft. [28]

Maar wij stellen toch vast dat sommige voorstanders van het optierecht zich nog niet gewonnen geven. [29]

Dat heeft o.m. als gevolg dat wanneer er betwisting bestaat of een ongeval in gemeen recht ook een arbeidsongeval is of een weg-werkongeval, dit een prejudicieel geschil uitmaakt dat door de arbeidsrechtbank of het arbeidshof moet worden opgelost (art. 7 A.O.W.).

Wanneer wij nu in de publieke sector terechtkomen staan wij voor een heel andere situatie.

Hierover lezen wij bij Janvier : [30]

„In tegenstelling tot de private sector waar het keuzerecht ten voordele van het slachtoffer of zijn rechthebbenden werden opge-

[26] Zie : — Luik 16 april 1975, *R.G.A.R.* 1976, nr. 9546; Corr. Hasselt 29 november 1973, noot A. VANDEURZEN, *Limb. Rechtsl.* 1976, 66 e.v.;

— M. MATHIEU, „A propos de l'option de la victime d'un accident du travail, imputable à un tiers entre l'indemnisation du droit commun et l'indemnisation forfaitaire", *J.T.* 1974, 188; J. THEUNISSEN, „Het optierecht bij arbeidsongevallen", *Limb. Rechtsl.* 1976, 136; M. VANDEUR, *De arbeidsongevallen (Wet van 1 april 1971)*, Tongeren, G. Michiels, 228 e.v.; M. VERHOFSTADT, De nieuwe arbeidsongevallenwet van 10 april 1971, *R.W.* 1971-72, 990 e.v.); A. VANDEURZEN, „Bestaat het optierecht nog bij arbeidsongevallen?", *Limb. Rechtsl.* 1976, 76; —, „Nogmaals over het optierecht bij arbeidsongevallen", *Limb. Rechtsl.* 1976, 138.

[27] *B.S.* 12 oktober 1978.

[28] B. LIETAERT, „Pluraliteit van aanspraken en vergoedingen bij arbeids- en verkeersongevallen", in W. VAN EECKHOUTTE en M. RIGAUX (eds.), *Sociaal Recht : niets dan uitdagingen*, Postuniversitaire cyclus Willy Delva, Gent, Mys & Breesch, 1996, 477 e.v.

[29] Zie R. BEYENS, „Commentaire de la loi du 7 juillet 1978, modifiant le loi du 10 avril 1971 sur les accidents du travail", *J.T.* 1979, 277; P. MARCHAL en J. HIRSCH, „La loi du 7 juillet 1978 a-t-elle vraiment supprimé le droit d'option de la victime", *R.G.A.R.* 1980, nr. 10221; C. PERSYN, „Samenloop van gemeenrechtelijke en arbeidsongevallenvergoedingen", in G. VAN LIMBERGHEN (ed.), *Vergoedingen aan slachtoffers van verkeersongevallen*, Gent, Mys & Breesch, 1993, 63 e.v.

[30] *O.c.* (3), 411 e.v.

heven naar aanleiding van een wetswijziging in 1978, werd de tekst van artikel 14, § 2, 2° lid van de wet van 3 juli 1967 niet in vergelijkbare zin aangepast.

Laatstgenoemd artikel is sedert de wet van 13 juli 1973 op identieke wijze geredigeerd als het oorspronkelijk artikel 46, § 2, 2° lid van de wet van 10 april 1971 :

'De volgens het gemeen recht toegekende schadevergoeding kan evenwel niet samengevoegd worden met de krachtens deze wet toegekende vergoedingen.'

Uit de verplichting die rust op de rechtspersonen of instellingen om de vergoedingen en renten te betalen die voortvloeien uit de wet van 3 juli 1967, ook in de gevallen waarin de wet het instellen van een rechtsvordering inzake burgerlijke aansprakelijkheid toelaat, kan niet afgeleid worden dat het in de bedoeling van de wetgever lag het optierecht ten voordele van de getroffenne of zijn nabestaanden te beperken of op te heffen."

Ongetwijfeld zijn er voordelen verbonden aan het optierecht.

Eén van de meest opvallende voordelen is dat in gemeen recht meestal een kapitaal en niet een rente wordt toegekend. En dat kan voor velen aantrekkelijker zijn.

Maar er zijn zeker ook argumenten die tegen het optierecht pleiten. [31]

6. De procedures

1. In de privé-sector

De werkgever of zijn aangestelde is verplicht ieder ongeval dat aanleiding kan geven tot toepassing van de A.O.W. aan te geven bij de bevoegde verzekeraar of bij de inspecteur bevoegd inzake arbeidsveiligheid (artikel 62, lid 1 A.O.W.).

[31] C. PERSYN, „Problemen bij de samenloop van vergoedingsregeling. Het gemeen recht, arbeidsongevallen en ziekteverzekering", *R.W.* 1990-91, blz. 273 e.v.; J. QUISTHOUDT, „De burgerlijke aansprakelijkheid bij arbeidsongevallen. Een ontleding van artikel 46 van de wet op de arbeidsongevallen", *Jura Falc.* 1983-84, nrs. 34-37-38; A. VAN DE VELDEN en H. SCHAMP, *o.c.* (2), 218 e.v.

Bij twijfel over de toepassing van de A.O.W. moet het Fonds voor Arbeidsongevallen verwittigd worden. Bij twijfel moet ook de mutualiteit verwittigd worden (art. 63, § 2, lid 1 A.O.W.).

Bij de betwisting omtrent de arbeidsongeschiktheid van de getroffene is de verzekeraar verplicht voorschotten uit te betalen op basis van de door de verzekeraar zelf voorgestelde graad van arbeidsongeschiktheid. [32]

Als er een akkoord bereikt wordt tussen de getroffene en de verzekeraar wordt dit akkoord gehomologeerd onder de controle van de bevoegde rechtsmacht (art. 65, lid 1 A.O.W.)

Bij toepassing van artikel 579 Ger.W. is de arbeidsrechtbank bevoegd om kennis te nemen van alle betwistingen betreffende de arbeidsongevallenwetgeving (zie ook artikel 624, 4° lid Ger.W.).

Ingevolge artikel 624, 4° lid Ger.W. is de arbeidsrechtbank van de uitkeringsgerechtigde alleen bevoegd inzake arbeidsongevallen (*ratione loci*).

Ingeval van betwisting over de graad en de duur van de blijvende werkonbekwaamheid en/of de tijdelijke werkonbekwaamheid zal dit meestal leiden tot een medische expertise.

2. In de publieke sector

De procedure in de publieke sector vertoont enkele verschillen, zo o.m. door wie het ongeval moet aangegeven worden (het slachtoffer, zijn rechtverkrijgenden, de chef van het slachtoffer of ieder belanghebbende persoon). [33]

De uitvoeringsbesluiten van de wet van 3 juli 1967 beschrijven gedetailleerd hoe de aangifte moet gebeuren, bij wie en volgens een modelformulier.

Speciaal in de publieke sector is dat er bij iedere aangifte een administratief onderzoek volgt.

Als het slachtoffer of zijn rechthebbenden instemmen met het voorstel van de overheid, wordt dit voorstel opgenomen in de beslissing vanwege de overheid.

[32] — Arbrb. Gent 19 februari 1973, *R.G.A.R.* 1973, 9118; Arbrb. Charleroi 4 februari 1974, *De Verz.* 1974, noot.
— A. VAN DE VELDEN en H. SCHAMP, *o.c.* (2), 264 e.v.
[33] R. JANVIER, *o.c.* (3), 482 e.v.

7. De verjaring

In de A.O.W. (privé) is in artikel 60 voorzien dat de rechtsvordering tot betaling van de vergoedingen verjaart na drie jaar.

Hetzelfde voor de terugvordering van onverschuldigde vergoedingen.

Wanneer er onverschuldigde vergoedingen werden betaald tengevolge van bedrieglijke handelingen is de verjaringstermijn echter vijf jaren.

Gezien de arbeidsongevallenvergoedingen de openbare orde raken, kan de verjaring bij overeenkomst niet worden geschorst en kan aan een verworven verjaring niet worden verzaakt. [34]

Het vertrekpunt van de verjaring is de datum van het begin van de arbeidsongeschiktheid. [35]

In de publieke sector geldt dezelfde regeling voor wat de termijn betreft (art. 20, 1° lid Wet 3 juli 1967, vervangen bij art. 9 Wet 13 juli 1973).

Maar voor wat de vertrekdatum van de verjaring betreft wordt men geconfronteerd met vrij uiteenlopende standpunten.

Janvier schrijft hierover : [36]

„Wat het vertrekpunt van de verjaringstermijn betreft, wordt men geconfronteerd met vrij uiteenlopende standpunten :

** Volgens de lagere rechtscolleges begint die verjaringstermijn te lopen vanaf de datum van de datum van de betekening aan de getroffene van de definitieve beslissing van de bevoegde overheid — bestaande uit de weigering in tussenkomst —, omdat deze, volgens de enen, een einde stelt aan het administratief onderzoek dat de uitoefening van het vorderingsrecht noodzakelijkerwijze dient vooraf te gaan, ofwel omdat de aanvang van die termijn, volgens anderen, veronderstelt dat het recht op tussenkomst niet alleen is ontstaan, maar ook wordt geschonden of betwist.*

*** Het Hof van Cassatie heeft deze stelling evenwel verworpen op grond van de overweging dat die in strijd is met de artikelen 69*

[34] Cass. 4 juni 1970, *R.G.A.R.* 1972, 8727; Arbrb. Luik 31 oktober 1975, *J.T.T.* 1976, 263, noot. Contra : Arbrb. Luik, 20 november 1972, *De Verz.* 1974, 267.

[35] A. VAN DE VELDEN en H. SCHAMP, *o.c.* (2), 280 e.v.

[36] R. JANVIER, *o.c.* (3), 505 e.v.

en 70 van de wet van 10 april 1971 waarnaar artikel 20 van de wet van 3 juli 1967 verwijst."

Voor de rechthebbenden ontstaat het recht op vergoeding pas door het overlijden van de getroffene, zodat ook de verjaringstermijn slechts vanaf dat ogenblik ingaat. [37]

A. VANDEUZEN

Ere-advocaat

[37] Arbh. Luik 10 november 1971, *Jur. Liège* 1972-73, 28; Arbh. Bergen 8 juni 1980, *R.G.A.R.* 1981, nr. 10.376.

Rechtspraak

HOF VAN CASSATIE

2de Kamer — 20 januari 2004

Zetel : de hh. E. Forrier, Afdelingsvoorzitter;
G. Dhaeyer, E. Goethals, P. Maffei
en L. Van hoogenbemt, Raadsheren.
O.M. : de h. P. Duinslaeger, Advocaat-generaal.
Pleiters : mrs. W. Mertens (Antwerpen) en L. Delbrouck.
Inzake A.D.

Strafvordering — Voorlopige hechtenis — Hoger beroep tegen beschikking van de raadkamer tot handhaving van de voorlopige hechtenis — Gedetineerde — Verklaring ten overstaan van de gevangenisdirecteur of zijn gemachtigde — Gevangenisbewaarder niet gemachtigd — Geen geldige akte van hoger beroep.

Daar waar artikel 1, eerste lid van de wet van 25 juli 1893 betreffende de verklaringen van hooger beroep of van voorziening in verbreking van de gedetineerde of geïnterneerde personen stelt dat de gedetineerden de verklaring van hoger beroep kunnen doen ten overstaan van de gevangenisdirecteur of ten overstaan van diens gemachtigde, dient te worden aangenomen dat een gevangenisbewaarder-sectiehoofd niet (zondermeer) gemachtigd is in de zin van de wet.

...

IV. Beslissing van het Hof

A. *Onderzoek van de middelen*

1. *Eerste middel*

Overwegende dat overeenkomstig artikel 1, eerste lid, wet van 25 juli 1893 betreffende de verklaringen van hooger beroep of van voorzieningen in verbreking van de gedetineerde of gedetineerde

personen, de verklaring van hoger beroep in strafzaken aan de bestuurders van de inrichting waar ze zijn opgesloten, of aan diens gevolmachtigde wordt gedaan;

Overwegende dat uit de stukken waarop het Hof vermag acht te slaan, blijkt dat eiser op 19 december 2003 aan een gevangenisbewaarder heeft verklaard hoger beroep in te stellen; dat niet blijkt dat deze bewaarder de gemachtigde van de directeur van de gevangenis was; dat dit stuk bijgevolg geen rechtsgeldige akte van hoger beroep uitmaakt;

Overwegende dat uit de stukken verder blijkt dat eiser op 22 december 2003 door J.M., afgevaardigd door de directeur van de gevangenis te Tongeren, in tegenstelling tot wat in het middel wordt voorgehouden is verschenen en verklaard heeft „beroep in te stellen tegen de beschikking uitgesproken door de raadkamer van de Correctionele Rechtbank te Tongeren op 19.12.03";

Dat het middel dat geheel ervan uitgaat dat een aan een gevangenisbewaarder afgelegde verklaring een geldige akte van hoger beroep uitmaakt, niet kan worden aangenomen

2. *Tweede middel*

Overwegende dat het middel dat geheel ervan uitgaat dat een aan een gevangenisbewaarder afgelegde verklaring een geldige akte van hoger beroep uitmaakt zodat de termijn van vijftien dagen binnen dewelke de kamer van inbeschuldigingstelling overeenkomstig artikel 30, § 3, tweede lid Wet Voorlopige Hechtenis, uitspraak diende te doen, begint te lopen vanaf de datum waarop die verklaring is opgesteld, faalt naar recht;

...

Noot :

Perikelen aangaande het instellen van hoger beroep door gedetineerden : „Bent u wel gemachtigd mijnheer de cipier?"

1. DE FEITEN EN VOORGAANDEN — Inverdenkinggestelde A.D. was aangehouden door de onderzoeksrechter te Tongeren in het kader van een gerechtelijk onderzoek. Hij diende op 19 december 2003 voor de raadkamer van Tongeren te verschijnen in het kader van de maandelijkse controle van de voorlopige hechtenis zoals voorzien in de wet van 20 juli 1990 betreffende de voorlopige hechtenis. De voorlopige hechtenis van A.D. werd bij beschikking van vrijdag

19 december 2003 van de raadkamer te Tongeren gehandhaafd. Op 19 december 2003 werd om 15.30 uur de beschikking van de raadkamer betekend. Tegen de handhaving van zijn voorlopige hechtenis wenste A.D. hoger beroep aan te tekenen, hetgeen hij kenbaar maakte ten aanzien van zijn sectieoverste, gevangenisbewaarder K.B. van de gevangenis te Tongeren, die hem om 15.35 uur het daartoe geëigende standaardformulier liet invullen en ondertekenen, en die nadien dit standaardformulier mede ondertekende en meenam met het oog op de overmaking ervan aan de griffie van de gevangenis.

Evenwel stelde zich het probleem dat ter griffie van de gevangenis de akte van verklaring van hoger beroep pas werd opgesteld op maandag 22 december 2003 te 8.40 uur.

Voor de kamer van inbeschuldigingstelling te Antwerpen, die oordeelde op 5 januari 2004, werd door A.D. aangevoerd dat er meer dan 15 dagen waren verstreken sedert het instellen van hoger beroep op 19 december 2003, en dat hij zodoende zondermeer in vrijheid diende te worden gesteld.

De kamer van inbeschuldigingstelling te Antwerpen oordeelde evenwel bij arrest van 5 januari 2004 dat de gevangenisbewaarder, sectiehoofd K.B., niet de gevolmachtigde was van de gevangenisdirecteur en dat aldus zulks niet kon worden beschouwd als een regelmatige instelling van het hoger beroep en dat dientengevolge de termijn van 15 dagen pas was ingegaan op maandag 22 december 2003, zijnde de datum waarop ter griffie de akte van beroep werd verleden, zodat op 5 januari 2004 rechtsgeldig kon worden geoordeeld dat de voorlopige hechtenis diende te worden gehandhaafd.

Tegen het arrest van de kamer van inbeschuldigingstelling werd cassatieberoep ingesteld. Het Hof van cassatie bevestigde in het alhier besproken arrest van 20 januari 2004 dat het aangevoerde middel, dat geheel ervan uitgaat dat een aan een gevangenisbewaarder afgelegde verklaring een geldige akte van hoger beroep uitmaakt, niet kan worden aangenomen.

2. HET WETGEVEND KADER — In afwijking van artikel 30, § 2, lid 3 van de wet van 20 juli 1990 betreffende de voorlopige hechtenis dat stelt dat hoger beroep wordt aangetekend door een verklaring op de griffie van de raadkamer, kan de gedetineerde inverdenkinggestelde ook hoger beroep aantekenen middels een verklaring ten aanzien van de gevangenisdirecteur of diens gemachtigde. [1] Hiervan wordt dan proces-verbaal opgemaakt, en een afschrift hiervan wordt binnen de 24 uren overgemaakt aan de griffier van het gerecht dat uitspraak deed. [2] De griffier schrijft dienvolgens onverwijld het proces-verbaal over op het register

[1] Zie Cass. 20 december 1995, *R.W.* 1996-97, 224; zie artikel 31, § 2 van de wet van 20 juli 1990 betreffende de voorlopige hechtenis met betrekking tot het cassatieberoep.

[2] Zie artikel 1 van de wet van 25 juli 1893 betreffende de verklaringen van hooger beroep of van voorziening in verbreking van de gedetineerde of geïnterneerde personen; zie ook M.O. 28 november 1990, 1558/VI voor wat betreft de toepassing van de wet van 25 juli 1893 op de wet van 20 juli 1990 betreffende de voorlopige hechtenis.

van de hogere beroepen. [3] De verklaring van hoger beroep ten overstaan van de gevangenisdirecteur of diens gemachtigde heeft dezelfde uitwerking als die ter griffie van het gerecht dat uitspraak deed of die door de griffier ontvangen. [4]

3. DE GEVANGENISPRAKTIJK — Hoewel de gevangenispraktijk met betrekking tot de wijze waarop het aantekenen van hoger beroep door gedetineerden concreet dient te geschieden binnen de strafinrichting kan verschillen in functie van de orders en richtlijnen dienaangaande van de respectieve gevangenisdirecteurs, kan doorgaans — en alleszins *in casu* — worden vastgesteld dat de betekening van de beschikkingen of arresten van de onderzoeksgerechten in handen wordt gelegd van de hoofdbewaarder, dan wel van de kwartierchef (sectieoverste). In de mate dat de gedetineerde de wil uit om een rechtsmiddel aan te wenden tegen de betekende beslissing wordt dienvolgens door de daartoe aangewezen bewaarder — meestal kwartierchef — een formulier ter beschikking gesteld aan de gedetineerde waarop hij zijn wil om beroep aan te tekenen dient te ondertekenen. Dienvolgens wordt dit formulier overgemaakt aan de griffie van de gevangenis alwaar verder dient te worden gehandeld overeenkomstig de wet van 25 juli 1893.

Deze praktijk werd reeds eerder onderkend en erkend door het Hof van cassatie — de Franstalige kamer — in een arrest van 20 december 1995, alwaar werd geoordeeld : „(...) *Attendu qu'il ressort des pièces auxquelles la Cour peut avoir égard que l'ordonnance de la chambre du conseil du tribunal de première instance de Charleroi, rendue le 26 octobre 1995 et maintenant la détention préventive, a été signifiée au demandeur le 27 octobre 1995, lequel a remis le même jour au chef de section le formulaire d'appel dans lequel il a manifesté sa volonté d'interjeter appel; que, pour une raison inconnue, ce formulaire n'est jamais parvenu au greffe de la prison; Attendu que la chambre des mises en*

[3] Zie artikel 2 van de wet van 25 juli 1893 betreffende de verklaringen van hooger beroep of van voorziening in verbreking van de gedetineerde of geïnterneerde personen.

[4] Zie artikel 1, alinea 1 *in fine* van de wet van 25 juli 1893 betreffende de verklaringen van hooger beroep of van voorziening in verbreking van de gedetineerde of geïnterneerde personen, zoals gewijzigd bij artikel 5 van het koninklijk besluit nummer 236 van 20 januari 1936 tot vereenvoudiging van sommige vormen van de strafvordering ten opzichte van de gedetineerden.

Er dient o.i. te worden aangenomen dat onder de „griffier" en „griffie" waarnaar wordt verwezen in artikel 1, alinea 1, *in fine* van de wet van 25 juli 1893, dient begrepen te worden, de griffie of de griffier van het gerecht dat de bestreden uitspraak verleende, en dus niet de griffie van de gevangenis. Het misbegrip van deze terminologie geeft aanleiding tot veel verwarring (cf. *infra*).

accusation n'a pu, dès lors, légalement constater que le demandeur n'a pas formé appel de l'ordonnance du 26 octobre 1995; (...) [5]". [6]

Door kwestieus arrest wordt de schijn opgewekt dat door de gedetineerde rechtsgeldig hoger beroep of cassatieberoep kan worden aangetekend in handen van de sectiechef en dat de verklaring van de wil tot het instellen van beroep in handen van die sectiechef de termijn van 15 dagen doet ingaan waarbinnen het appelgerecht zal dienen te oordelen.

Er stellen zich evenwel twee essentiële vragen waarop een nauwgezet en welomlijnd antwoord moet worden gegeven. De eerste vraag die zich stelt is de vraag wie overeenkomstig artikel 1 van de wet van 25 juli 1893 dient te worden beschouwd als afgevaardigde of gemachtigde van de gevangenisdirecteur. De tweede vraag die zich ter zake stelt is de vraag op welk tijdstip de termijn van 15 dagen waarbinnen het appelgerecht dient te oordelen, ingaat. Beide vragen zijn, zoals hierna zal blijken, zeer nauw met elkaar verweven.

4. De gemachtigde van de gevangenisdirecteur — De tekst van artikel 1 van de wet van 25 juli 1893 verduidelijkt op geen enkele wijze wie als gemachtigde van de gevangenisdirecteur moet worden beschouwd voor wat betreft het instellen van hoger beroep of cassatieberoep. De wet sluit aldus niemand van het penitentiair personeel of de penitentiaire beambten bij voorbaat uit als gemachtigde. [7]

Overeenkomstig artikel 23 van het ministerieel besluit van 12 juli 1971 houdende de algemene instructie voor de strafinrichtingen is de directeur het hoofd van de inrichting en strekt zijn actie zich uit over al de delen van de dienst. Alle personeelsleden, zonder onderscheid, zijn hem ondergeschikt en gehoorzaamheid verschuldigd. Hieruit mag blijken dat de gevangenisdirecteur de meest algemene bevoegdheid heeft om iemand af te vaardigen of aan te duiden om een welbepaalde taak waar te nemen, b.v. het aannemen van verklaringen van beroep. Hieraan wordt o.i. geen afbreuk gedaan door artikel 31 van datzelfde besluit dat „het bijhouden van de registers, het voorbereiden van de documenten en het bewaren van het archief" normalerwijze opdraagt aan een of meer leden van het (administratief) personeel onder rechtstreeks gezag van het hoofd van de griffie. Meer specifiek, met betrekking tot de kwartierchefs, bepaalt artikel 35 van het ministerieel besluit van 12 juli 1971 dat hun taken van toezicht

[5] „(...) *Overwegende dat uit de stukken waarop het Hof vermag acht te slaan blijkt dat de op 26 oktober 1995 gewezen beschikking van de raadkamer van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Charleroi waarbij de voorlopige hechtenis wordt gehandhaafd, op 27 oktober 1995 is betekend aan eiser, die dezelfde dag aan de sectiechef het formulier voor het instellen van hoger beroep heeft overhandigd waarin hij zijn wil om hoger beroep in te stellen te kennen geeft; dat dit formulier om een onbekende reden nooit bij de griffie van de gevangenis is toegekomen; Overwegende dat de kamer van inbeschuldigingstelling derhalve niet wettig kon vaststellen dat eiser geen hoger beroep heeft ingesteld tegen de beschikking van 26 oktober 1995;* (...)"

[6] Cass. 20 december 1995, *R.W.* 1996-97, 224.

[7] *Cf. infra.*

over de dienst hun onderscheidenlijk worden aangewezen door de directeur of, volgens de onderrichtingen van deze laatste, door de adjunct van de directeur. Ook hieruit kan o.i. niet worden afgeleid dat de kwartierchef niet zou kunnen worden afgevaardigd voor de doeleinden van artikel 1 van de wet van 25 juli 1893.

Geen enkele wettelijke bepaling lijkt aldus uitdrukkelijk uit te sluiten dat de kwartierchef de afgevaardigde of gemachtigde zou kunnen zijn van de directeur in de zin van artikel 1 van de wet van 25 juli 1893.

Wel dient gewezen te worden op diverse ministeriële omzendbrieven. Zo maakt de omzendbrief van 11 januari 1974 met betrekking tot het opstellen van de akten van voorziening, gericht aan de directeur, een verwijzing naar de „betrokken personeelsleden" en de „griffiechef"[8], waaruit zou kunnen worden afgeleid dat de „gemachtigde" geacht wordt een lid van het administratief (griffie)personeel te zijn. Zo kan ook uit de omzendbrief van 19 januari 1987 met betrekking tot het opstellen van de verklaringen van verzet, hoger beroep en voorziening in cassatie worden afgeleid dat het de leden van de griffies zijn die geacht worden akte nemen van de verklaring van beroep, cassatie en verzet.[9] Zij zijn trouwens de houder van de geëigende formulieren waarop de verklaring tot beroep of cassatie moet worden geacteerd.[10] De voorgeschreven formulieren die de griffie(r) bewaart, dragen de aanhef : *„Op heden (...) voor ons (...) afgevaardigd door de directeur van de gevangenis te (...) is verschenen (...)"*, hetgeen er op wijst dat de leden van de griffie klaarblijkelijk worden beschouwd als afgevaardigde van de gevangenisdirecteur.[11]

Dit neemt o.i. evenwel niet weg dat de gevangenisdirecteur de bevoegdheid heeft om een gevangenisbewaarder te machtigen om de verklaring van (cassatie)beroep aan te nemen. Ook de bewoordingen van het besproken arrest van het Hof van cassatie van 20 januari 2004 lijken hiervan uit te gaan daar waar gesteld wordt „(...) *dat niet blijkt dat deze bewaarder de gemachtigde van de directeur van de gevangenis was* (...)". Hieruit kan minstens impliciet worden afgeleid dat wel degelijk de mogelijkheid bestaat dat een gevangenisbewaarder gemachtigd kan zijn; dit zou dan wel moeten blijken.[12]

5. DE INSTELLING VAN HET (CASSATIE)BEROEP — Zoals reeds hierboven gesteld dient het hoger beroep of het cassatieberoep naar vorm te worden ingesteld middels een „verklaring" ter griffie, dan wel aan de gevangenisdirecteur of zijn gemachtigde. Deze vorm is substantieel en de niet-naleving ervan heeft de onontvankelijkheid van het rechtsmiddel voor gevolg.[13] Het spreekt voorts voor zich dat de verklaring minstens dient te worden gedagtekend, opdat de (laat)tijdigheid ervan vaststaat. De verklaring van hoger beroep dient niet gemotiveerd

[8] M.O. 11 januari 1974, 1196/VI.

[9] M.O. 19 januari 1987, 1513/VI.

[10] Zie M.O 12 november 1973, 1189/VI; M.O. 20 november 1974, 1214/VI; M.O. 27 mei 1980, 1371/VI; M.O. 19 januari 1987, 1513/VI.

[11] Zie de bijlagen aan M.O. 19 januari 1987, 1513/VI.

[12] Zie ook Cass. 13 februari 2001, *T. Strafr.* 2002, 26.

[13] Cass. 3 november 1953, *Pas.* 1954, I, 147.

te zijn. [14] De loutere vermelding van de wil cassatieberoep aan te tekenen op de akte van kennisgeving van de bestreden beslissing is geen geldige voorziening. [15] De verklaring dient te worden opgenomen in de taal van de procedure, zelfs indien de verklaring wordt gedaan in een andere taal [16] en ook al bevindt de gevangenis zich in een ander taalgebied [17]. De verklaring moet ook nauwkeurig zijn en aldus ondubbelzinnig aanduiden welke beslissing wordt aangevochten. [18] De omzendbrief van 20 november 1974 schrijft voor dat de akte dient te worden getekend door de gevangenisdirecteur, de gedetineerde en de griffiechef [19], doch dit is niet op straffe van nietigheid [20].

Uit de tekst van artikel 1 van de wet 25 juli 1893 kan worden afgeleid dat een onderscheid dient te worden gemaakt tussen vier verschillende materiële handelingen/stappen die achtereenvolgens dienen te worden gesteld :

i. De verklaring aan de directeur of zijn gemachtigde;
ii. Het opmaken van het proces-verbaal daarvan in het daartoe bestemd register;
iii. Het bericht geven van het beroep aan de griffier van de rechtbank of het hof dat de bestreden beslissing verleende [21];
iv. De overmaking van een uitgifte van het proces-verbaal aan voornoemde griffier [22].

De vraag die zich stelt is op welk tijdstip — binnen deze vier stappen — het (cassatie)beroep geacht moet worden te zijn ingesteld.

Gelet op de eerder beperkte vormvoorwaarden die wettelijk worden gesteld aan de „verklaring" van (cassatie)beroep, lijkt het aannemelijk dat het tijdstip van de ondubbelzinnige wilsuitdrukking ten overstaan van de gevangenisdirecteur of diens afgevaardigde om (cassatie)beroep in te stellen bepalend is voor het moment van het instellen van (cassatie)beroep. [23] Zulks wordt alleszins voorgestaan door prof. R. Verstraeten [24] en substituut-procureur-generaal

[14] *Ibidem*; Cass. 17 april 1991, *Arr. Cass.* 1990-91, 838.

[15] Cass. 13 augustus 1980, *Arr. Cass.* 1979-80, 1395.

[16] Cass. 29 oktober 1987, *Pas.* 1987, I, 1008.

[17] A. Winants, „De rechtsmiddelen", in B. Dejemeppe en D. Merckx (eds.), *De voorlopige hechtenis*, Diegem, Kluwer, 2000, 427.

[18] Zie Cass. 6 februari 1991, *Arr. Cass.* 1990-91, 614; Cass. 12 juni 1991, *Arr. Cass.* 1990-91, 1008; Cass. 13 februari 2001, *T. Strafr.* 2002, 26.

[19] M.O. 20 november 1974, 1214/VI.

[20] Zie R. Verstraeten, *Handboek strafvordering*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu, 1999, 788 en de verwijzingen aldaar.

[21] Dit bericht dient telefonisch te worden gegeven van zodra de verklaring tot hoger beroep of cassatie is ondertekend (M.O. 12 mei 1972, 1150/VI).

[22] De toezending van de uitgifte geschiedt per bode of bij per post aangetekend schrijven (M.O. 12 mei 1972, 1150/VI).

[23] Dit is trouwens ook de enige materiële handeling waarop de gedetineerde zelf vat heeft.

[24] R. Verstraeten, R., *o.c.* (20), p. 403, nr. 925.

A. Winants [25], die dit afleiden uit een cassatiearrest van 11 december 1996. Deze laatste auteur voegt daar nog aan toe dat er dient te worden aangenomen dat er hoger beroep is wanneer de verdachte of beklaagde het formulier afgeeft aan de afdelingsoverste, al komt het niet terecht op de griffie. [26] Alsdan zou dienen te worden aangenomen — in strijd met het besproken arrest — dat er rechtsgeldig (cassatie)beroep bestaat vanaf de voornoemde eerste stap (i.), waarbij het gemachtigd zijn van de gevangenisbewaarder-afdelingsoverste zou kunnen blijken uit het feit dat hij aanbrenger en drager is van het formulier houdende de wilsuitdrukking om (cassatie)beroep aan te tekenen.

Evenwel dringt zich o.i. een meer genuanceerde — en volledige — lezing op van het voornoemde cassatiearrest van 11 december 1996. Kwestieus arrest stelt immers uitdrukkelijk : *„(...) dat de datum van het hoger beroep wordt bepaald door het ogenblik waarop de gedetineerde ten overstaan van de gevangenisdirecteur of diens afgevaardigde de wil geuit heeft om hoger beroep of cassatieberoep in te stellen, en die wilsuiting in het gevangenisregister is ingeschreven (...)*". [27] Het Hof van cassatie lijkt er dus van uit te gaan dat er pas sprake is van een rechtsgeldige instelling van het (cassatie)beroep vanaf de voornoemde tweede stap (ii.).

6. Het besproken arrest van 20 januari 2004 — slotbeschouwingen — Het besproken arrest van 20 januari 2004 is wezenlijk een bevestiging van de rechtspraak van het Hof van cassatie aangaande onderhavige problematiek. Het arrest oordeelt dat niet blijkt dat de gevangenisbewaarder *in casu* de gemachtigde was van de gevangenisdirecteur, zodat de wilsverklaring tot het instellen van hoger beroep in diens handen, zij het middels een gestandaardiseerd formulier, geen rechtsgeldige akte van hoger beroep uitmaakt. Wel kan het enigszins ongelukkig worden genoemd dat het besproken arrest in meer algemene bewoordingen uitdrukt dat *„(...) het middel dat geheel ervan uitgaat dat een aan een gevangenisbewaarder afgelegde verklaring een geldige akte van hoger beroep uitmaakt, niet kan worden aangenomen (...)*", waardoor ten onrechte de schijn wordt opgewekt dat überhaupt een gevangenisbewaarder geen gemachtigde zou kunnen zijn. Dit is o.i. immers niet het geval.

De polemiek die rond onderhavig onderwerp wordt gevoerd en de misconcepties die dienaangaande bestaan, vloeien o.i. voort uit een onduidelijk analyse van zowel de gevangenispraktijk als de wet.

Er dient te worden onderkend dat klaarblijkelijk de gevangenispraktijk er in voorziet dat een gedetineerde — die een voor hem nadelige beslissing van de raadkamer of de kamer van inbeschuldigingstelling met betrekking tot de voorlopige hechtenis krijgt betekend — ten overstaan van zijn kwartierchef-afdelingsoverste kenbaar kan maken dat hij (cassatie)beroep wil aantekenen. Om misverstanden en discussies te vermijden is er daartoe een gestandaardiseerd

[25] A. Winants, *l.c.* (17), p. 397, nr. 617.

[26] *Ibidem.* De auteur verwijst ter zake naar Cass. 20 december 1995, *Arr. Cass.* 1995, 1153.

[27] Cass. 11 december 1996, *Arr. Cass.* 1996, 1191; *Rev. dr. pén.* 1998, 563; eigen onderlijning.

formulier ter beschikking teneinde deze wil „formeel" kenbaar te maken. Het is doorgaans de kwartierchef-afdelingsoverste die „gemachtigd" is om dit formulier ter beschikking te stellen van de gedetineerde, om het dienvolgens ter griffie van de gevangenis te overhandigen.

Het is naar aanleiding van de overhandiging van dat formulier dat het personeel van de griffie het nodige zal dienen te doen om de standaardformulieren die de griffies dienen te gebruiken om akte te nemen van de verklaring van beroep, cassatie en verzet [28], voor te bereiden [29], om deze akte dienvolgens door de directeur — of diens afgevaardigde die wordt genoemd in de akte —, de gedetineerde en de griffiechef te laten ondertekenen [30]. Dit is de materiële handeling die wordt geviseerd in de eerste stap (i.) [31] van artikel 1 van de wet van 25 juli 1893, en aldus de eigenlijke verklaring van hoger beroep. Dit is te onderscheiden van het formulier dat door de kwartierchef-afdelingsoverste wordt ter beschikking gesteld aan de gedetineerde ten behoeve van de overmaking aan de griffie van de wilsuitdrukking van de gedetineerde met oog op de opstelling van de akte van de verklaring van (cassatie)beroep. Die materiële handeling is immers een niet-expliciet bij wet voorziene handeling [32], die zich wezenlijk afspeelt vóór de eerste stap (i.) van artikel 1 van de wet van 25 juli 1893, waaraan *prima facie* geen rechtskracht kan worden ontleend in het licht van artikel 1 van de wet van 25 juli 1893 bij gebreke aan machtiging van de kwartierchef-afdelingsoverste.

Er dient te worden onderkend dat bepaalde rechtspraak — althans de interpretatie daarvan — tot verwarring heeft geleid daar waar geoordeeld werd dat de overhandiging aan de kwartierchef-afdelingsoverste van het formulier waarin de gedetineerde zijn wil om (cassatie)beroep in te stellen te kennen geeft dient beschouwd te worden als een rechtsgeldige instelling van (cassatie)beroep. [33] Het betrof in die zaken o.i. geenszins de erkenning van het feit dat rechtsgeldig (cassatie)beroep kan worden ingesteld in handen van de kwartierchef. De lezing van de cassatiearresten van 20 december 1995 en 26 september 1913 maakt duidelijk dat in die zaken zich het specifieke geval voordeed dat het zgn. formulier van de kwartierchef niet of laattijdig ter griffie zou zijn terechtgekomen, zodat geen rechtsgeldige verklaring van (cassatie)beroep werd geacteerd door de (afgevaardigde van de) gevangenisdirecteur. Het Hof van cassatie aanvaardde daarbij dat deze omstandigheid overmacht uitmaakt in hoofde van de

[28] Zie M.O. 19 januari 1987, 1513/VI.

[29] Zie artikel 31 van het ministerieel besluit van 12 juli 1971 houdende de algemene instructie voor de strafinrichtingen.

[30] Zie M.O. 20 november 1974, 1214/VI.

[31] Zie randnummer 5, alinea 2.

[32] Tenzij zou blijken dat de kwartierchef uitdrukkelijk zou zijn gemachtigd als afgevaardigde van de gevangenisdirecteur in de zin van artikel 1 van de wet van 25 juli 1893 betreffende de verklaringen van hooger beroep of van voorziening in verbreking van de gedetineerde of geïnterneerde personen.

[33] Zie Cass. 26 september 1913, *Pas.* 1913, I, 416; Cass. 20 december 1995, *R.W.* 1996-97, 224.

gedetineerde die zijn wil heeft uitgedrukt om beroep te willen instellen [34], zodat het rechtsmiddel alsnog ontvankelijk dient te worden verklaard. Dit wil evenwel niet zeggen dat het Hof van cassatie daarbij heeft geoordeeld dat een gevangenisbewaarder zondermeer de afgevaardigde is van de gevangenisdirecteur in de zin van artikel 1 van de wet van 25 juli 1893, indien die gevangenisbewaarder de wilsuitdrukking van de gedetineerde tot het instellen van (cassatie)beroep in ontvangst neemt, zij het middels een geëigend formulier.

Het besproken arrest bevestigt de eerdere rechtspraak van het Hof van cassatie waarbij reeds werd geoordeeld dat voor zover de wilsuitdrukking van de gedetineerde ter griffie van de gevangenis tijdig werd geacteerd in handen van de (afgevaardigde van de) gevangenisdirecteur, die *as such* ook wordt geïdentificeerd in die akte [35], die verklaring en akte moet worden beschouwd als de verklaring van hoger beroep of cassatieberoep in de zin van de wet van 25 juli 1893, en dat de in die akte geïdentificeerde en genoemde afgevaardigde van de gevangenisdirecteur, de enige gemachtigde is in de zin van de wet van 25 juli 1893 [36].

Waar een wil is, is aldus niet altijd een weg.

Jan KERKHOFS

Advocaat

HOF VAN BEROEP TE ANTWERPEN

2de Kamer — 31 maart 2004

Zetel : de h. L. Van Gelder, Voorzitter;
mevr. K. Allegaert en mevr. M. Bleyenbergh, Raadsheren.
Pleiters : mrs. M. Pirard loco J. Bouly, C. Dirkx.
Inzake 2000/AR/2517 — N.R. en V.H. t. BVBA V.

Deskundigenonderzoek — Begroting ereloon en kosten (art. 984 Ger.W.) — Bijkomende kosten.

[34] *Ibidem*; zie A. VANDEPLAS, „Hoger beroep van gedetineerden", noot onder Cass. 20 december 1995, *R.W.* 1996-97, 225.

Dit is ook logisch aangezien de gedetineerde geen enkele vat heeft op de materiële handelingen die moeten worden gesteld door de griffie der gevangenis ter uitvoering van de wet van 25 juli 1893.

[35] Zie de voorgeschreven standaardformulieren bij M.O. 19 januari 1987, 1513/VI.

[36] Zie Cass. 13 juli 1999, *Arr. Cass.* 1999, 416; Cass. 13 februari 2001, *T. Strafr.* 2002, 26.

De deskundige kan bijkomende kosten in rekening brengen omwille van de onterechte betwisting van de staat van ereloon en kosten.

...

De deskundige begroot zijn onkosten en ereloon (B.T.W. inclusief) op 1.979,55 EUR. Verder brengt de deskundige bijkomende kosten en een vergoeding in rekening als gevolg van het feit dat zijn staat wordt betwist.

Er is geen betwisting dat een voorschot t.b.v. 1.089 EUR werd betaald door geïntimeerde, die overigens het ambtshalve bevolen deskundigenonderzoek heeft doen uitvoeren. Het saldo ad 890,55 EUR bleef echter onbetaald.

Geïntimeerde meent dat de staat van onkosten en ereloon van de deskundige buiten verhouding staat met de waarde/inzet van de zaak en betwist in het bijzonder het aangerekende aantal manuren, nl. 17,75 uren. Volgens geïntimeerde betreft het een eenvoudige discussie. Tenslotte betwist geïntimeerde tevens de door de deskundige aangerekende bijkomende kosten en vergoeding, begroot op 449,01 EUR.

Rekening houdend met de aard en de omvang van de opdracht van de deskundige en de door hem in dit verband uit te voeren en uitgevoerde werkzaamheden, zoals in detail weergegeven in zijn nota van onkosten en ereloon, is het Hof van oordeel dat de aangerekende expertisekosten correct en normaal zijn, zowel in aantallen als in eenheidsprijzen.

Anderzijds zijn de gevraagde bijkomende kosten eveneens verantwoord, nu de deskundige door de onwil van geïntimeerde gedwongen wordt een uitvoerbare titel te bekomen, hiertoe een verzoekschrift op te stellen, zich naar het Hof te verplaatsen en hiertoe de nodige tijd uit te trekken.

...

HOF VAN BEROEP TE ANTWERPEN

7de Kamer — 1 april 2004

Zetel : de hh. S. Libert, Voorzitter;
F. Timmermans en A. Peeters, Raadsheren.
O.M. : de h. E. Schram, Advocaat-generaal.
Pleiters : mrs. A. Sas en R. Geukens.
Inzake O.M. t. D.N. en V.F.

Strafvordering — Getuigenverhoor — Nietigheden — Niet onder eed — Gedekt indien niet opgeworpen.

De nietigheid van het getuigenverhoor dat plaatsvindt zonder eedaflegging is gedekt indien zij noch door de partijen noch ambtshalve door de eerste rechter opgeworpen werd.

...

Overwegende dat uit het zittingsblad van 8 maart 2003 blijkt dat de rechtbank W.M., hoofdinspecteur van de Federale Politie, op de terechtzitting als getuige hoorde; dat deze getuige echter niet onder eed werd gehoord, hetgeen de nietigheid van het getuigenverhoor tot gevolg heeft;

Overwegende dat deze nietigheid te dezen gedekt is vermits de nietigheid niet door de partijen werd voorgedragen en deze nietigheid door de eerste rechter niet ambtshalve werd uitgesproken; dat het bestreden vonnis ten opzichte van de huidige beklaagden op tegenspraak werd gewezen en geen maatregel van inwendige aard inhoudt (artikel 407, laatste lid S.V.; Cass. 20 maart 2002, nr. RCO23K2-1);

...

HOF VAN BEROEP TE ANTWERPEN

9de Kamer — 1 april 2004

Zetel : de hh. L. Michielsen, Voorzitter;
S. Bergs en M. Jordens, Raadsheren.
O.M. : de h. P. Vandenbruwaene, Substituut-Procureur-generaal.
Pleiters : mrs. B. Gruyters, G. Umans loco J. Matthijs (Mechelen),
R. Timmermans loco P. Vanhoutvin, V. Matthyssens loco
V. Schuermans, T. Hermans loco L. Delbrouck.
Inzake O.M. t. S.J. e.a.

Strafvordering — Taalgebruik in rechtszaken — Akte van rechtspleging — Plaats van betekening — Brusselse agglomeratie.

Het is de gemeente waar moet betekend worden die als maatstaf genomen wordt om na te gaan of een vertaling dient gevoegd. Dit is niet vereist voor een gemeente in de Brusselse agglomeratie gelegen.

...

Overwegende dat beklaagde M.N., zoals in eerste aanleg, de nietigheid inroept van de dagvaarding om te verschijnen voor de correctionele rechtbank, doordat deze niet voorzien was van een vertaling in de Franse taal; dat hij op grond daarvan de onontvankelijkheid inroept van de vordering, zoals tegen hem door het Openbaar Ministerie in eerste aanleg gesteld;

Overwegende dat te dezen geen acht wordt geslagen op de motivering in het bestreden vonnis, waar gesteund wordt op artikel 23 van de Wet van 15 juni 1935, gezien beklaagde geenszins een verzoek heeft geformuleerd tot verwijzing van de zaak naar een rechtbank, waar de rechtspleging in de Franse taal geschiedt;

Overwegende dat artikel 38, eerste lid van de Wet van 15 juni 1935 bepaalt dat aan elke in het Nederlands gestelde akte van rechtspleging, waarvan de betekening moet worden gedaan in het Frans taalgebied een Franse vertaling toegevoegd dient te worden;

Overwegende dat de dagvaarding om te verschijnen voor een correctionele rechtbank een akte van rechtspleging is, welke wat

haar bezorging aan M.N. betreft, diende betekend te worden aan hem in zijn woonplaats, zijnde Etterbeek; dat Etterbeek niet behoort tot het Franse taalgebied, doch tot de Brusselse agglomeratie, zodat niet de verplichting bestond om aan de verplichtend in het Nederlands gestelde dagvaarding een Franse vertaling te hechten; dat het immers de gemeente is, waar betekend moet worden, die als maatstaf wordt genomen om na te gaan of een vertaling aan de akte dient te worden gevoegd en niet de taal, waarvan de betrokkene zich in de procedure wenst te bedienen (cf. L. LINDEMANS, *Taalgebruik in gerechtszaken*, in *A.P.R.*, nr. 78);

Dat derhalve de bedoelde dagvaarding op grond van de taalwetgeving geenszins met nietigheid behept is, terwijl te dezen evenmin enige nietigheid volgt uit de artikelen 6.3 E.V.R.M. en 14.3 B.U.P.O.; dat immers vastgesteld moet worden dat beklaagde zijn verdediging met bijstand van een tolk en van een door hem gekozen advocaat heeft kunnen voorbrengen;

Dat hieruit tevens volgt dat onterecht de onontvankelijkheid van de vordering van het Openbaar Ministerie wordt ingeroepen; dat overigens de vordering ter zitting wordt gesteld;

Overwegende — ten overvloede — dat de argumentatie van beklaagde M.N., die stelt dat hij door het gebrek aan vertaling niet heeft kunnen begrijpen waarvoor hij vervolgd werd en daardoor zijn rechten van verdediging werden geschonden, verder onjuist is daar de dagvaarding om te verschijnen voor de correctionele rechtbank slechts een dagstelling inhoudt, terwijl de vervolging aanhangig wordt gemaakt voor de correctionele rechtbank door de verwijzingsbeschikking van de raadkamer en een beklaagde door die beschikking weet waar hij voor vervolgd wordt;

Overwegende dat het Hof vaststelt dat beklaagde M.N. wel de nietigheid der dagvaarding in eerste aanleg blijft inroepen, doch hij geen zelfde stelling inneemt over de dagvaarding om te verschijnen voor het Hof van beroep, welke evenmin voorzien werd van een vertaling in het Frans, gelet op de betekening ervan te Etterbeek; dat op grond van het hogervermelde vast te stellen is dat M.N. op regelmatige wijze voor het Hof werd opgeroepen;

...

HOF VAN BEROEP TE ANTWERPEN

4de Kamer — 11 mei 2004

Zetel : de h. P. Renaers, Voorzitter;
de h. M. Carette en mevr. B. Ponet, Raadsheren.
Pleiters : mrs. K. Heirmans en F. Gruyters.
Inzake 1999/AR/2610 — mrs. T.A. en G.R.,
q.q. curatoren faillissement BVBA. L. t. GmbH H.

Gerechtelijk privaatrecht — Taalwet gerechtszaken — Beroepsakte — Citaten niet in taal rechtspleging — Nietig.

Het verzoekschrift tot hoger beroep dat citaten bevat in een andere taal dan die van de rechtspleging is nietig, wanneer de vertaling of de zakelijke inhoud van die aanhaling niet in de procestaal is weergegeven, nu deze citaten in casu *essentieel zijn voor de beoordeling van het geschil.*

...

Ter zitting van 22 maart 2004 heeft het Hof van ambtswege de nietigheid van de akte van hoger beroep opgeworpen om reden dat deze akte op blz. 3 en blz. 6 citaten in de Duitse taal bevat, en dit zonder vertaling ervan in de Nederlandse taal.

De zaak werd op de zitting van 22 maart 2004 in voortzetting gesteld op de terechtzitting van 29 maart 2004 teneinde appellante (en desgevallend) geïntimeerde in de gelegenheid te stellen haar (hun) schriftelijk verweer met betrekking tot deze van ambtswege opgeworpen exceptie van nietigheid van de akte van hoger beroep voor te dragen.

Het verzoekschrift tot hoger beroep dat citaten bevat in een andere taal dan die van de rechtspleging is nietig, wanneer de vertaling of de zakelijke inhoud van die aanhaling niet in de procestaal is weergegeven.

Ingevolge de artikelen 2 en 24 van de wet van 15 juni 1935 op het gebruik der talen in gerechtszaken is de taal van de rechtspleging in onderhavige zaak het Nederlands.

Het verzoekschrift tot hoger beroep neergelegd op 20 september 1999 stelt :

— Op blz. 3 :

„De Fax van H. van 20.06.1998, gedateerd op 18.06.1997, vermeldt uitdrukkelijk : 'Wir sehen uns unter diesen Voraussetzungen nicht im Stande, diese bestehende Geschäftsbeziehung in der jetzigen Form weiter aufrecht zu erhalten.'"

— Op blz. 6 :

„Bij overeenkomst werd echter duidelijk overeengekomen : 'der Preis is festgelgt auf 0,635 DM pro Lesina-Minute. Dieser Preis ist gültig bis 31.12.1997'."

— Eveneens op blz. 6 :

„Artikel 2 van de samenwerkingsovereenkomst : 'H. liefert 2 mal insgesammt mindestens 80 Einheiten pro Tag (± 20 Garnituren) gemäss Anlaufplanung (Anlage 2) an.'"

De vermelde citaten in de Duitse taal uit het verzoekschrift tot hoger beroep betreffen onder meer de contractuele clausules uit het samenwerkingscontract dat tussen partijen gesloten werd op 4 december 1996 en 6 december 1996, in het bijzonder bepalingen inzake de prijs die tussen partijen werd afgesproken (artikel 4 van de overeenkomst) en de bepalingen inzake de omvang van de leveringsplicht (artikel 2 van de overeenkomst).

Het citaat vermeld op pag. 3 heeft verder betrekking op de fax d.d. 20 juni 1997 van geïntimeerde, die voor gevolg had dat een einde gesteld werd aan het samenwerkingscontract tussen partijen, zij het dat geïntimeerde van oordeel is dat door deze fax de samenwerking enkel opgeschort werd, terwijl appellante van oordeel is dat hierdoor een eenzijdige verbreking van de overeenkomst tot stand kwam.

Deze citaten in de Duitse taal worden in het verzoekschrift tot hoger beroep vermeld zonder een vertaling of de zakelijke inhoud van die aanhalingen in het Nederlands weer te geven, terwijl deze citaten essentieel zijn voor de beoordeling van het geschil. Aanhalingen in een andere taal die deel uitmaken van de uiteenzetting der grieven of motieven zijn slechts toegestaan mits de vertaling of de zakelijke inhoud ervan in de procestaal is weergegeven (o.m. Cass. 25 november 1987, *J.T.* 1988, 279).

Hieruit volgt dat het door appellante ter griffie neergelegd verzoekschrift tot hoger beroep d.d. 20 september 1999 nietig is wegens schending van de artikelen 2 en 24 van de wet van 15 juni

1935 op het gebruik der talen in gerechtszaken, dit in toepassing van artikel 40 van dezelfde wet van 15 juni 1935 op het gebruik der talen in gerechtszaken.

Krachtens artikel 40 van de wet van 15 juni 1935 is het voormeld verzoekschrift nietig zowel naar de inhoud als naar de vorm.

Appellante refereert ten onrechte aan een arrest van het Hof van cassatie (Cass., 1ste kamer, 20 november 2003, nr. RC03BK31) waarin het Hof van cassatie oordeelde :

„Dat het arrest vervolgens, tussen haakjes en ingeleid door de vermelding 'vgl. op dit punt'; het in het middel weergegeven citaat opneemt;

Dat het geviseerde, in het Frans gestelde citaat derhalve een toelichting is bij het oordeel van de appelrechters en geen overweging waarop deze hun beslissing laten steunen;

Dat het middel niet kan worden aangenomen..."

Appellante meent hieruit te kunnen afleiden dat de nietigheid van artikel 40 van de wet van 15 juni 1935 niet dermate breed dient te worden geïnterpreteerd dat alle vermeldingen in een andere taal onmiddellijk de nietigheid met zich meebrengen van de betrokken akte van rechtspleging.

Het door appellante geciteerd cassatiearrest kan *in casu* evenwel geen toepassing vinden, gezien de door appellante in het verzoekschrift tot hoger beroep d.d. 20 september 1999 vermelde citaten essentiële contractuele bepalingen betreffen en bovendien gerefereerd wordt aan de brief die het rechtstreeks gevolg was tot het beëindigen van de samenwerkingsovereenkomst. De door appellante in de Duitse taal aangehaalde citaten betreffen derhalve *in casu* geen toelichting bij de uiteenzetting van appellante doch wel een essentiële onderdeel voor de beoordeling van het geschil.

Dat het Hof van cassatie wel degelijk een strikte toepassing van gerechtszaken nastreeft, werd nog bevestigd door een recent arrest (Cass. 8 februari 2002, *R.W.* 2003-04, 1116).

Het Hof kan dan ook niet anders dan besluiten dat aanhalingen in een andere taal dan de taal van de rechtspleging, die deel uitmaken van de uiteenzetting der grieven, slechts toegestaan zijn mits de vertaling of de zakelijke inhoud ervan in het Nederlands is weergegeven, hetgeen *in casu* niet het geval is.

OM DEZE REDENEN, HET HOF

Recht doende op tegenspraak;

Gelet op artikel 24 van de wet van 15 juni 1935;

Geeft akte aan Mrs. (...) q.q. van hun gedinghervatting;

Verklaart het door appellante op 20 september 1999 ter griffie neergelegd verzoekschrift tot hoger beroep nietig in toepassing van de Wet op het gebruik der talen in gerechtszaken;

Verwijst appellante in de kosten van het hoger beroep, (...).

Noot :

Ook voor andere akten van de rechtspleging (vonnis, dagvaarding en conclusies) geldt dat citaten in een andere taal dan de rechtspleging zonder vertaling of weergave van de zakelijke inhoud van die aanhaling in de procestaal de nietigheid van die akten meebrengen, zelfs indien de onregelmatigheid de belangen niet schaadt van de partij die ze opwerpt (Cass. 24 mei 1993, *Arr. Cass.* 1994, 519). Voor voorbeelden van arresten die om die redenen vonnissen nietig verklaarden : zie Arbh. Gent 21 maart 2001, *R.W.* 2002-03, 1276 en Antwerpen 24 september 2001, *Limb. Rechtsl.* 2001, 307, noot P.V.

Aan het strenge principe werd een correctie aangebracht door het Hof van cassatie bij arrest van 12 februari 1993 (*Arr. Cass.* 1993, 184) en het door het bovenstaande arrest aangehaalde cassatiearrest van 20 november 2003.

In dat laatste arrest verbrak het Hof van cassatie een arrest van het Hof van beroep te Gent niet, hoewel het Franstalige rechtsleer tussen haakjes en ingeleid door „vgl. op dit punt" had geciteerd. Het Hof van cassatie maakte daarbij een onderscheid tussen een toelichting bij het oordeel van de beroepsrechters en de overweging waarop deze hun beslissing steunen. Die laatste alleen dient in de taal van de rechtspleging.

In een arrest van het Hof van beroep te Brussel van 12 juni 2001 (*R.W.* 2003-04, 1476) werd ook dit onderscheid toegepast : „Aan de eentaligheid wordt geen afbreuk gedaan indien een vermelding in de andere taal wordt gesteld die niet een grief tegen het bestreden vonnis betreft, noch een middel ter ondersteuning van een grief, maar slechts een toelichting hierbij vormt. De aanhaling in de toelichting bij een middel van een passage gesteld in een andere taal dan die van de rechtspleging heeft niet de nietigheid van de akte tot gevolg." *In casu* was het Hof van oordeel dat de vermeldingen „uitsluitend in het Frans te dezen de inhoud van de verklaringen van personeelsleden van G. betreffen, die illustreren wat de appellanten beweren nopens een mededeling van de directie aan het personeel op een vergadering van 14 november 2000." Deze toelichtingen betreffen volgens het Hof geen vermelding voorgeschreven in artikel 1057 Ger.W. en zijn dus niet vereist voor de processuele regelmatigheid van de akte.

Het onderscheid tussen een grief en een middel tot ondersteuning van een grief lijkt niet altijd in alle gevallen gemakkelijk te maken. Hier heeft het Hof van beroep te Antwerpen in dit verband niet gesproken over een middel tegen het

vonnis *a quo* of een toelichting hierbij maar gewoon gezegd dat het citaat een essentieel onderdeel was voor de beoordeling van het geschil.

Het bovenstaand arrest heeft de citaten in een vreemde taal van het vonnis *a quo* overgenomen. In het hierboven geciteerd arrest van het Hof van beroep te Antwerpen van 24 september 2001 had het Hof zelfs de gewraakte citaten zelf niet overgenomen wellicht om te vermijden dat het arrest om die reden zelf zou kunnen nietig verklaard worden.

P.V.

RECHTBANK VAN EERSTE AANLEG TE HASSELT

1ste kamer — 13 januari 2004

Zetel : mevr. M.C. Willemaers, Rechter — dd. Voorzitter;
mevr. M. Coenegrachts (mevr. C. Corstens)
en mevr. A. Cox, Rechters.
O.M. : de h. L. Muyldermans, Substituut-Procureur des Konings.
Pleiters : mrs. I. Dijkmans (Westerlo), K. Salaerts loco J. Loots.
Inzake A.R. 03/607/A — V. H. t. cons. T. en V.

Afstamming — *Pater is est quem nuptiae demonstrant* — Vaststelling biologisch vaderschap — Enkel onder voorwaarden van artikel 323*juncto* 320 B.W. — Geen schending van artikel 89 E.V.R.M. of 23, 5de G.W.

*Buiten de toepassingsgevallen van artikel 323*juncto *320 B.W. bestaat er in het Belgische recht een verbod om tegen het vaderschapsvermoeden van artikel 315 B.W. in over te gaan tot vaststelling van de biologische vaderlijke afstamming. Dat maakt geen schending uit van artikel 8 E.V.R.M noch artikel 23, 5° G.W.*

...

De vordering van H.V. strekt ertoe voor recht te zeggen dat wijlen S.L.T. voornoemd haar vader is, en dat zij dienvolgens zijn rechtsopvolgster en wettige erfgename is.

Bij conclusies, neergelegd ter zitting op 1 oktober 2003, stelt achtste verweerster, M.V., een tussenvordering in, gericht tegen

eiseres en de verwerende partijen sub nrs. 1 tot en met 7, met hetzelfde voorwerp als de hoofdeis.

Deze vorderingen zijn gestoeld op artikel 323 B.W. en op artikel 8 E.V.R.M.

Krachtens artikel 323 B.W. kan, wanneer het vaderschap dat vaststaat krachtens artikel 315 of 317 B.W. niet bevestigd wordt door het bezit van staat, het vaderschap van een andere man dan de echtgenoot bij vonnis worden vastgesteld in de gevallen bepaald in artikel 320 B.W.

...

Ten gronde dient vastgesteld te worden dat de toepassing van artikel 323 B.W. de vervulling van twee cumulatieve vereisten vergt, met name dat het vaderschap van de echtgenoot niet mag bevestigd worden door het bezit van staat, én dat er één van de vier in artikel 320, 1° tot 4° B.W. omschreven gevallen moet voorhanden zijn.

Eiseres maakt geen gewag van een echtscheiding of een (gerechtelijk toegestane) feitelijke scheiding tussen wijlen haar moeder en wijlen J.V. in de periode rondom haar geboorte, zodat met zekerheid kan aanvaard worden dat géén der toepassingsvoorwaarden van artikel 320, 1° tot 4° B.W. vervuld is.

Uit de vermeldingen in de geboorteakten van zowel H. als M.V. blijkt trouwens dat hun moeder bij de aangifte der geboorten samenwoonde met haar wettige echtgenoot, J.V.

Bijgevolg dient het al dan niet bestaan van een bezit van staat tussen eiseres en haar wettige vader, waaromtrent tot op heden slechts minimale gegevens worden bijgebracht, niet nader onderzocht te worden.

Nu vaststaat dat géén der specifieke omstandigheden vermeld in artikel 320, 1° tot 4° B.W. aanwezig zijn, dient de vordering op hoofdeis te worden afgewezen in de mate zij gestoeld is op artikel 323 B.W.

...

Volgens eiseres maakt het verbod dat in BELGIE bestaat om, buiten de toepassingsgevallen van artikel 323 *juncto* 320 B.W. over te gaan tot vaststelling van de biologische vaderlijke afstammingsband tegen het vaderschapsvermoeden van artikel 315 B.W. in, een schending uit van artikel 8 E.V.R.M. en van artikel 23, 5° G.W.

Aangaande de beweerde schending van artikel 8 van het Europees Verdrag ter bescherming van de Rechten van de Mens, haalt eiseres het arrest Kroon e.a. t. Nederland van het Europese Hof van de Rechten van de Mens aan (E.H.R.M. 27 oktober 1994, *Publ. Eur. Court H.R.*, serie A, nr. 297-C).

In deze zaak kwam het Hof tot de conclusie dat, van zodra is vastgesteld dat de relatie tussen een man en een kind onder de notie „gezinsleven" in de zin van artikel 8 E.V.R.M. valt, er op de Staat een verplichting rust om zo vlug als mogelijk het vormen van volledige juridische afstammingsbanden tussen die man en het kind mogelijk te maken. Het feit dat een kind reeds een juridische vader heeft op grond van de regel *Pater is est quem nuptiae demonstrant* die in NEDERLAND alleen door de betrokken vader zelf aangevochten kon worden, hetgeen de werkelijke vader verhinderde om zijn kind te erkennen, wordt als dusdanig niet als een voldoende rechtvaardiging beschouwd (P. SENAEVE, „De vaderschapsregel in het spanningsveld van de mensenrechtenbescherming en van het gelijkheidsbeginsel", in *Liber Amicorum Roger BLANPAIN*, Brugge, die keure, 1998, 804).

In de opvatting van het Hof vereist het respect voor het gezinsleven dat de biologische en sociale werkelijkheid de bovenhand heeft over hetgeen het Hof „een wettelijk vermoeden" noemt, dat (in het concrete geval) frontaal in aanvaring komt zowel met de vastgestelde feiten als met de wensen van alle betrokken partijen, zonder echt aan iemand ten goede te komen (P. SENAEVE, *l.c.*, 804).

Verschillende auteurs hebben de juiste draagwijdte van het door eiseres aangehaalde arrest beklemtoond en genuanceerd (zie o.m. : P. SENAEVE, *l.c.*, 804 e.v.; D. VAN GRUNDERBEECK, „Grondbeginselen van een Europees Personen- en Familierecht geformuleerd vanuit het perspectief van de mensenrechten", in P. SENAEVE en P. LEMMENS (eds.), *De betekenis van de mensenrechten voor het personen- en familierecht*, Intersentia, 2003, 28-31; N. VAN LEUVEN, „Art. 8 en 14 E.V.R.M. in de Belgische rechtspraak inzake personen- en familierecht", in P. SENAEVE en P. LEMMENS (eds.), *De betekenis van de mensenrechten voor het personen- en familierecht*, 71-74).

Alle auteurs zijn het erover eens dat uit het „arrest Kroon" geenszins kan worden afgeleid dat de wettelijke vaderschapsregel door

het Straatsburgse Hof als strijdig beschouwd wordt met artikel 8 E.V.R.M. telkens als hij niet zou overeenstemmen met de biologische en sociale werkelijkheid.

Er moet immers niet alleen rekening gehouden worden, *in concreto*, met de werkelijkheid van het bestaan van een gezinskern waarvan de man die een andere afstammingsband wil vestigen of met wie het kind een andere afstammingsband gevestigd wil zien, deel uitmaakt, maar eveneens, *in abstracto*, met de mogelijkheden die in het interne recht van vele Verdragsstaten voorhanden zijn om het vaderschap dat vaststaat op grond van *Pater is est* te betwisten, hetzij rechtstreeks hetzij onrechtstreeks door middel van de vestiging van een andere vaderlijke afstamming. Hoe ruimer de mogelijkheden zijn om het vaderschap van de echtgenoot van de moeder te betwisten, hoe moeilijker het zal zijn om er in het concrete geval van uit te gaan dat de regel *Pater is est* strijdig is met de bescherming van het gezinsleven (P. SENAEVE, *l.c.*, 805-806).

In het Nederlandse recht waren deze mogelijkheden uiterst beperkt, omdat het de vordering tot betwisting van het vaderschap voorbehield voor de wettige vader zélf.

Derhalve, zélfs zo in het voorliggende geval (op basis van de geringe informatie die wordt verstrekt) aanvaard zou worden dat de relatie tussen eiseres en wijlen S.T. onder het begrip „gezinsleven" in de zin van artikel 8 E.V.R.M. valt, dan nog is er volgens de rechtbank geen sprake van een schending van artikel 8 E.V.R.M.

In ons intern rechtssysteem bestaan immers, zowel rechtstreeks als onrechtstreeks, tal van wettelijke mogelijkheden om het biologische en sociale vaderschap in de plaats te laten komen van het (louter wettige) vaderschap van de echtgenoot van de moeder.

Het Belgische recht kent het recht van betwisting van vaderschap ook toe aan de moeder van het kind (binnen de voldoende ruime termijn van één jaar na de geboorte) én aan het kind zelf binnen de vier jaar na zijn meerderjarigheid (eiseres, die op 11 november 1983 de meerderjarigheid bereikte, had derhalve nog de mogelijkheid om na de inwerkingtreding van de nieuwe afstammingswet het vaderschap van wijlen J.V. te betwisten op grond van artikel 332 B.W.).

Het Belgische recht laat bovendien de biologische vader, bij afwezigheid van bezit van staat van het kind ten aanzien van de wettige vader, in vier concrete situaties (waarin de geboorte in

zogenaamde „verdachte" omstandigheden plaatsvond) toe om tot erkenning van het kind, bij een gehuwde vrouw verwekt, over te gaan, mits voorafgaandelijke machtiging door de rechtbank (art. 320 B.W.), en het aanvaardt binnen dezelfde voorwaarden de gerechtelijke vaststelling bij vonnis van het biologische vaderschap, zelfs ingeval van toepassing van de vaderschapsregel (art. 323 B.W.).

Daarenboven mogen de mogelijkheden niet vergeten worden die het Belgische adoptierecht biedt om, hetzij contractueel hetzij via een gedwongen adoptie (art. 353 B.W.), de biologische afstammingsband tussen een vader en zijn kind ook juridisch gestalte te geven.

De feitelijkheden die wijlen J.V. ten aanzien van eiseres blijkt te hebben gepleegd, maakten wellicht, in geval van weigering van toestemming tot adoptie van zijn zijde, de toepassing van de gedwongen adoptie mogelijk.

In die omstandigheden kan niet worden voorgehouden dat het feit dat ons interne recht de gerechtelijke vaststelling van de biologische en sociale afstammingsband van vaderszijde tegen de wettelijke afstammingsband van vaderszijde in, verbiedt, tenzij in de voorwaarden der artikelen 323 *junctio* 320 B.W., in strijd zou zijn met de bepalingen van artikel 8 E.V.R.M.

Artikel 23, 5e G.W. waarborgt ieder het recht op culturele en maatschappelijke ontplooiing, en is derhalve niet terzake dienend in het kader van een vordering tot gerechtelijke vaststelling van het vaderschap.

De hoofdeis is derhalve ongegrond.

...

RECHTBANK VAN EERSTE AANLEG TE HASSELT

4de*bis* Kamer — 27 februari 2004

Zetel : de hh. E. Smeets, Rechter — dd. Voorzitter;
J.M. Jeurissen en J. Raskin, Rechters.
Pleiters : mrs. H. Thury loco K. Geelen, X. Byvoet.
Inzake A.R. 01.121.A — NV B. t. Ethias.

Gerechtelijk privaatrecht — Artikel 701 Ger.W. — Beoordeling van de samenhang waarbij de rechtbank de vraag stelt in welke mate eiseres zich kan beroepen op artikel 701 Ger.W.

Door een door partijen afgesproken procesvoering om tien afzonderlijke gedingen inzake kabelbeschadiging die normaal zouden moeten worden ingeleid voor een vredegerecht in één akte te stellen en aldus aanhangig te maken voor de rechtbank van eerste aanleg, worden de normale regels van bevoegdheid en aanleg omzeild om aan „rechtbankshopping" te doen.

De eis is ontoelaatbaar.

...

Feiten en voorgaanden

Bij geregistreerd exploot van gerechtsdeurwaarder P. Van Elst, plaatsvervanger van L. Roppe, gerechtsdeurwaarder te Beringen, van 2 januari 2001 liet eiseres verweerster dagvaarden in betaling van volgende tien schadevergoedingen :

...

te vermeerderen met de vergoedende intresten vanaf de data van de respectievelijke schadegevallen, ingevolge beschadigingen die op de hoger vermelde data en plaatsen telkens aan het kabelnet van eiseres zouden zijn aangebracht door personeel van de gemeenten alwaar de beschadigingen werden vastgesteld, gemeenten die telkens voor wat betreft hun aansprakelijkheid bij verweerster verzekerd zijn, vorderingen gegrond op de door de verzekerden van verweerster telkens begane inbreuken op artikel 114 van de Wet van 21 maart 1991, op zijn minst op de fout en/of

gebrek aan zorgvuldigheid in hoofde van de verzekerden van verweerster.

Bij tussenvonnis van 24 mei 2002 heeft de rechtbank de vraag gesteld in welke mate eiseres zich in deze kan beroepen op artikel 701 Ger.W. om betreffende eisen in één akte te stellen, of dergelijke vordering ontvankelijk is en, zo ja, of deze rechtbank zich m.b.t. deze vorderingen al dan niet bevoegd kan verklaren en wat in geval van onbevoegdverklaring dient te gebeuren.

Eiseres heeft in conclusies omtrent deze vragen stelling genomen.

Verweerster heeft geen conclusies na tussenvonnis neergelegd doch heeft bij monde van haar raadsman ter zitting van 23 januari 2004 bevestigd dat zij inzake de door de rechtbank opgeworpen vragen de standpunten van eiseres deelt en dat beide partijen op het niveau van de rechtbank van eerste aanleg een principevonnis willen uitlokken omtrent een discussie die bij dergelijke kabelbeschadigingen tussen hen steeds wordt gevoerd.

...

Beoordeling

Artikel 701 Ger.W. bepaalt dat verscheidene vorderingen tussen twee of meer partijen bij een zelfde akte kunnen worden ingesteld indien zij samenhangend zijn.

Zaken zijn slechts samenhangend wanneer zij onderling zo nauw verbonden zijn dat het wenselijk is ze samen te behandelen en te berechten teneinde oplossingen te vermijden die onverenigbaar kunnen zijn wanneer zij afzonderlijk zouden worden berecht.

Het volstaat niet dat eisen betrekking hebben op een zelfde juridische problematiek om een collectieve dagvaarding te verantwoorden (Rb. Namen 22 februari 1990, *T.B.B.R.* 1990 (verkort), 252 en *J.L.M.B.* 1991, 202, noot J. ENGLEBERT). De vorderingen steunen hier telkens op van elkaar volledig losstaande feiten die met elkaar geen ander verband hebben dan dat zij gelijksoortig zijn (beschadigingen van ondergrondse kabels door personeel in dienst van steden en gemeenten, verzekerde van verweerster) en dat partijen klaarblijkelijk een fundamentele discussie voeren rond de juridische regeling van dergelijke geschillen.

Voor de beoordeling van de samenhang kan geen rekening worden gehouden met de bedoeling van partijen om bij deze rechtbank omtrent hun discussie een zogenaamd „principevonnis" uit te lokken, nu het de rechtbank hoe dan ook verboden is uitspraken te doen bij wijze van precedent (Rb. Namen 22 februari 1990, hoger vermeld).

Zoals reeds vastgesteld in het tussenvonnis van 24 mei 2002 behoren de in het dagvaardingsexploot vermelde schadevorderingen elk op zich *ratione summae* tot de bevoegdheid van de vrederechter en overstijgen zij daarenboven het bedrag van 1.240 EUR niet (art. 617 Ger.W.).

Op grond van de door partijen in conclusies en ter zitting ingenomen standpunten is de rechtbank ervan overtuigd dat de thans voorliggende „gezamenlijke" inleiding van het geschil in afspraak tussen partijen tot stand is gekomen om te voorkomen dat tien afzonderlijke gedingen zouden moeten worden ingeleid voor een vredegerecht en dat de alsdan tussen te komen uitspraken, gewezen in eerste en laatste aanleg, niet voor beroep vatbaar zouden zijn, hetgeen niet in het belang is van beide partijen die, het weze herhaald, openlijk erkennen een „principevonnis" te willen uitlokken.

Door dergelijke afgesproken procesvoering worden *in casu* bovendien slechts één (in plaats van tien) maal rolrechten betaald, worden de normale regels van bevoegdheid en aanleg omzeild om aan „rechtbankshopping" te doen, wordt de normale verdeling van de geschillen onder de diverse rechtbanken doorkruist en wordt tenslotte de afhandeling vertraagd van andere geschillen die thans bij deze rechtbank aanhangig zijn, hetgeen de openbare orde raakt.

Dat de rechtbank van eerste aanleg voorwaardelijke volheid van bevoegdheid bezit impliceert niet dat dergelijke vorm van procesvoering dient geaccepteerd te worden en hoger vermelde vaststellingen rechtvaardigen in de gegeven omstandigheden dat de rechtbank, al werpt verweerster *in casu* geen exceptie op, de eis ambtshalve ontoelaatbaar verklaart.

...

RECHTBANK VAN EERSTE AANLEG TE HASSELT

1ste kamer — 6 april 2004

Zetel : mevr. M.C. Willemaers, Rechter — dd. Voorzitter;
mevr. C. Corstens en mevr. A. Cox, Rechters.
O.M. : de h. L. Muyldermans, Substituut-Procureur des Konings.
Pleiters : mrs. E. Wilderjans loco J. Vanmuysen, T. Raskin.
Inzake A.R. 03/355/A — C. R. t. M. P. en mr. B. S.
(voogd *ad hoc* C. J. en C. J.-J.).

Afstamming — Vaststelling van vaderschap tegen gehuwde man — Echtgenote van vermeende vader dient in het geding te worden betrokken — Gelijktijdige eis tot onderhoudsuitkering — Bevoegdheid *ratione materiae*?

In de procedure tot vaststelling van vaderschap van een gehuwde man dient de echtgenote van deze vermeende vader te worden betrokken.

Is de rechtbank ratione materiae *bevoegd voor de eis tot onderhoudsuitkering die gelijktijdig wordt ingesteld met de eis tot vaststelling van het vaderschap?*

...

A. De vordering tot vaststelling van vaderschap

...

De vordering strekt ertoe te horen zeggen voor recht dat eerste verweerder de vader is van de beide voornoemde kinderen.

...

Eiseres steunt haar vordering op grond van artikel 324 B.W.

...

Op grond van de voorliggende gegevens acht de rechtbank het dan ook niet naar eis van recht bewezen dat de kinderen J. en J.-J. door eerste verweerder werden opgevoed als waren het zijn kinderen.

Eiseres bewijst derhalve *hic et nunc* niet het bestaan van bezit van staat tussen eerste verweerder en de kinderen C.J. en C.J.-J.

* Is er geen deugdelijk bezit van staat, dan kan de afstamming van vaderszijde worden bewezen door alle wettelijke middelen.

Eiseres heeft *ab initio* staande gehouden dat de kinderen J. en J.-J.C. werden geboren uit haar feitelijke relatie met eerste verweerder.

In een onderhandse overeenkomst d.d. 13 juni 2001 heeft eerste verweerder uitdrukkelijk erkend de vader te zijn van de minderjarige kinderen J. en J.-J.C.

Ook thans in zijn conclusies d.d. 31 oktober 2003 erkent eerste verweerder uitdrukkelijk geslachtsgemeenschap met eiseres te hebben gehad tijdens het wettelijk tijdvak van verwekking van de beide kinderen en betwist hij zijn biologisch vaderschap over deze kinderen op geen enkel ogenblik.

* Uit het door eerste verweerder overgelegde attest van samenstelling van gezin op zijn naam blijkt dat — ofschoon hij thans door de stad H. als alleenstaand wordt beschouwd — hij op heden nog steeds gehuwd is.

In de wettelijke informatie bij het gedinginleidend exploot wordt daarenboven tevens de huwelijksplaats en -datum, alsook de identiteit van de echtgenote van eerste verweerder vermeld, met name zou eiser op 10 mei 1958 te K. in het huwelijk getreden zijn met de genaamde D.P.N.W.

Op grond van artikel 331*decies*, tweede lid B.W. kan de rechtbank in afwijking van het bepaalde in artikel 811 Ger.W., zelfs ambtshalve, gelasten dat alle belanghebbenden jegens wie zij oordeelt dat de beslissing mede moet gelden, in het geding worden geroepen.

Deze uitzondering moet worden gelezen in samenhang met het eerste lid van hetzelfde artikel 331*decies* B.W., krachtens hetwelk belanghebbende personen die geen partij waren in het geding, derdenverzet kunnen instellen.

Om dit risico van derdenverzet zoveel mogelijk te beperken, werd de rechtbank de mogelijkheid gegeven, eventueel ambtshalve, de tussenkomst van alle belanghebbenden te bevelen.

De wet bepaalt niet op welke wijze deze derden in het geding moeten worden betrokken. In de rechtsleer wordt er evenwel doorgaans aanvaard dat de meest gerede partij de derde desgevallend in gedwongen tussenkomst dient te dagvaarden. Een oproeping bij

gerechtsbrief zou niet volstaan (J. MELLAERTS, „Afstammingsgeschillen : een procesrechtelijke benadering", *T.P.R.* 1991, 1151).

Vermits de kinderen J. en J.-J. — ofschoon zij nog lang geen 15 jaar oud zijn — toch al enig besef kunnen hebben, zij het in zeer beperkte mate, betreffende de gevolgen van een beslissing inzake het vaststellen van het vaderschap van eerste verweerder over hun beiden, en vermits de rechtbank de mogelijkheden tot derdenverzet — waardoor de procesgang onvermijdelijk nog aanzienlijke verdere vertragingen zou oplopen — zoveel mogelijk wenst te beperken, acht zij het *in casu* aangewezen dat de meest gerede partij de nodige (procedurele) initiatieven zou nemen opdat ook de echtgenote van eerste verweerder — al dan niet gedwongen — in de huidige procedure zou tussenkomen.

Zulks geldt daarenboven des te meer, nu deze echtgenote wellicht ook bijkomend uitsluitsel kan geven over de precieze periode, waarin de feitelijke samenwoonst van eiseres en eerste verweerder moet gesitueerd worden.

De vordering tot vaststelling van het vaderschap van eerste verweerder over de kinderen C.J., geboren te H. op 4 januari 1996, en C.J.-J., geboren te H. op 20 februari 1998, is derhalve vooralsnog ten gronde niet in staat van wijzen en wordt bijgevolg terug naar de bijzondere rol verwezen.

B. De vordering tot toekenning van een (minstens provisionele) onderhoudsbijdrage

In het gedinginleidend exploot vordert eiseres tevens dat eerste verweerder met ingang van 1 juli 2001 zou worden veroordeeld tot betaling van een (minstens provisionele) onderhoudsbijdrage voor elk van de beide kinderen, J. en J.-J., ten belope van 148,74 euro per maand en per kind, jaarlijks indexeerbaar, meer de toekenning van een inkomstendelegatie.

In haar conclusies d.d. 11 december 2003 vordert eiseres evenwel enkel dat eerste verweerder met ingang van 1 juli 2001 zou worden veroordeeld tot betaling van een te indexeren onderhoudsbijdrage ten bedrage van 148,74 euro per maand en per kind, meer de toekenning van een inkomstendelegatie.

Het is de rechtbank geenszins duidelijk wat eiseres nu precies vordert, noch op welke rechtsgrond zij haar voormelde onderhoudsvorderingen steunt.

Beoogt zij een onderhoudsvordering tegen de vermoedelijke verwekker in afwachting van een definitieve uitspraak betreffende haar vordering tot vaderschapsvaststelling — zoals de voorafgaande procedure in toepassing van artikel 336 B.W., gevoerd voor de Voorzitter van deze rechtbank in de periode juli-september 2001 doet vermoeden —, alsook een onderhoudsvordering tegen de wettelijke vader op grond van artikel 203*bis* B.W., of beoogt zij enkel deze laatste vordering?

Aansluitend hierbij stelt zich de vraag of de rechtbank *ratione materiae* bevoegd is om van deze vorderingen kennis te nemen, in het kader van een vordering tot vaststelling van vaderschap?

Eiseres zal dan ook duidelijkheid dienen te scheppen omtrent al deze vragen.

...

RECHTBANK VAN KOOPHANDEL TE HASSELT

1ste Kamer — 25 februari 2004

Zetel : de hh. P. Vanhelmont, Voorzitter;
M. Vanstraelen en L. Claes,
Rechters in handelszaken.
Pleiters : mrs. V. Gilot loco W. Zimmermann, N. Draulans
loco J. Van Kerckhoven (Antwerpen), R. Nouwkens.
Inzake A.R. 04/616 — BVBA R. t. NV C., NV B. en BVBA A.

Gerechtelijk privaatrecht — Artikel 701 Ger.W. — Beoordeling van de samenhang in toepassing van artikel 30 Ger.W. — Toetsingscriteria — Gevolgen.

De rechtbank stelt vast dat er geen samenhang is tussen de vordering ten aanzien van eerste verweerder en de vordering ten aanzien van tweede en derde verweerders en dat beide vorderingen — betrekking hebbend op verschillende feitelijke en rechtsgronden — niet in één dagvaarding kunnen worden ingeleid.

De hoofdeis opzichtens eerste verweerder (die verstek laat gaan) is onontvankelijk.

De hoofdeis opzichtens tweede en derde verweerder wordt toelaatbaar verklaard omdat deze partijen verschenen zijn en akkoord gingen om aanstelling van een deskundige.

...

Bij inleidende exploten van het ambt van gerechtsdeurwaarder P. Winkelmolen te Hasselt van 4 februari 2004 en C. Bellens te Antwerpen van 5 februari 2004 liet eisende partij dagvaarding uitreiken aan verweerders teneinde deze te horen veroordelen

— eerste verweerster C., tot betaling van een provisionele som van € 1.000,00 meer de vergoedende interesten, de gerechtelijke interesten onder voorbehoud de eis aan te passen in de loop van het geding,

— eerste verweerster C., over te gaan tot vervanging van voormelde met condens aangetaste beglazing binnen de drie maanden na betekening van het tussen te komen vonnis en dit onder verbeurte van een dwangsom van € 50,00 per dag vertraging;

— tweede en derde verweerders B. en A. solidair, *in solidum*, de ene bij gebreke aan de andere te veroordelen tot betaling aan verzoekster van een provisionele som van € 10.000,00, meer de vergoedende intresten, de gerechtelijke intresten en onder voorbehoud deze eis verder aan te passen in de loop van het geding,

— tweede verweerster B. te veroordelen over te gaan tot vervanging van de betonnen plaat binnen de 3 maanden na betekening van het tussen te komen vonnis en dit onder verbeurte van een dwangsom van 250,00 € per dag vertraging,

voorts, alvorens verder recht te doen ten gronde, een deskundige aan te stellen met als opdracht :

— kennis te nemen van het dossier en alle dienstige stukken hem te bezorgen door de partijen of van welke dossiers hij het nuttig zal achten er ambtshalve kennis van te nemen;

— de partijen per aangetekend schrijven en hun raadslieden per gewone brief, te verwittigen van plaats, dag en uur der expertise;

— zich ter plaatse te begeven te P. (...);

— de geplaatste vensters en betonnen plaat zorgvuldig te beschrijven qua vorm, kleur, materiaal;

— het gebruikte materiaal zorgvuldig te inspecteren en de kwaliteit ervan te omschrijven en te beoordelen, dit in het bijzonder rekening houdend met de ervoor gevraagde prijs;

— de geplaatste vensters en betonnen plaat zorgvuldig te inspecteren voor gebreken en deze eventuele gebreken gedetailleerd te omschrijven en te beoordelen in het licht van de regels van deskundigheid en vakmanschap;

— de oorzaak te bepalen van de schade zoals die zich *in casu* heeft voorgedaan; dienvolgens de verantwoordelijke aan te wijzen voor bovengenoemde (eventuele) gebreken en voor de kwaliteit van het gebruikte materiaal;

— zijn advies te geven hoe desgevallend de bovengenoemde gebreken kunnen worden verholpen en de kostprijs hiervan zorgvuldig te bepalen;

— de eventuele schade die eiseres lijdt zorgvuldig te bepalen en te begroten o.a. rekening houdend met de gebruikelijke marktprijs, eventuele afbraakkosten, prijs voor eventuele vervangingsproducten, eventuele genotsderving, eventuele meeruitgaven, eventuele vergoeding voor overlast, eventuele bodemverontreiniging enz.

— van dit alles zo snel mogelijk alleszins binnen drie maanden na de kennisgeving van de opdracht een geschreven, gemotiveerd en beëdigd verslag op te stellen en neer te leggen ter griffie van de rechtbank;

— zich tijdens de uitvoering van zijn opdracht zo nodig te laten bijstaan door een andere deskundige waarvan hij de tussenkomst nodig acht;

— verweerders te veroordelen tot alle kosten van het geding met inbegrip van de rechtsplegingsvergoeding overeenkomstig artikel 1022 Ger.W.

Ter zitting van 18 februari 2004 is Mr. V. Gilot verschenen voor eisende partij *loco* W. Zimmermann; eerste verweerster is niet verschenen, noch iemand voor haar, Mr. V. Gilot heeft tegen eerste verweerster een vonnis bij verstek gevorderd, de rechtbank heeft verstek verleend, Mr. N. Draulans is verschenen *loco* J. Van Kerckhoven voor tweede verweerster; hij heeft zich niet verzet tegen de aanstelling van een deskundige mits aanpassing van de opdracht;

Mr. V. Gilot is daarmee akkoord gegaan; Mr. R. Nouwkens is verschenen voor derde verweerster en heeft zich evenmin verzet tegen de aanstelling van een deskundige.

In feite

In 1995 heeft BVBA R. opdracht gegeven aan NV C. de bestaande beglazing van een veranda door een dubbele beglazing te vervangen. De vervanging zou gebeurd zijn door de firma H., die door C. volledig zou overgenomen zijn. BVBA R. beroept zich op het feit dat ondertussen een zestal van die geplaatste ruiten condenseren. Zij vraagt een provisionele schadevergoeding van € 1.000,00 en NV C. te bevelen om over te gaan tot vervanging van de ruiten op straffe van een dwangsom.

Volledig onafhankelijk van het bovenstaande, heeft NV R. in april/mei 2000 opdracht gegeven aan Bouwbedrijf V. om grondwerken uit te voeren aan haar tankstation, een fundering te leggen en een gewapende betonnen plaat. BVBA A. maakte plannen en voorschriften en deed de opvolging en het toezicht (controle?) op de werken. Bouwbedrijf V. zou tevens op 26 september 2000 een epoxyhars hebben aangebracht op die betonnen plaat. De betonnen plaat zou gebarsten zijn. NV R. acht tweede en derde verweerders verantwoordelijk op basis van artikel 1792 B.W.

Beoordeling

Verschillende vorderingen tussen twee of meer partijen, die samenhangend zijn, kunnen worden samengevoegd in één dagvaarding worden ingesteld overeenkomstig artikel 701 Ger.W.

Het is duidelijk dat er geen samenhang is in de zin van artikel 30 Ger.W. tussen de vordering ten aanzien van eerste verweerster en de vordering ten aanzien van tweede en derde verweerders. Het enkele feit dat het om dezelfde eiseres gaat en dat in de twee gevallen een deskundige wordt gevraagd betekent niet dat er samenhang is. Beide vorderingen konden dus niet in één dagvaarding worden ingeleid.

In zo een geval heeft de rechtspraak op verschillende wijze gereageerd : onontvankelijkheid van alle vorderingen (Rb. Brussel, Kort. Ged., 4 oktober 1989, *J.L.M.B.* 1991, 201) ontvankelijkheid van de eerste vordering en onontvankelijkheid van de overige vor-

deringen (Rb. Charleroi 15 maart 2001, *R.R.D.* 2001, 176; Rb. Brussel, Kort Ged., 11 juni 1993, *J.L.M.B.* 1037) of de uitspraak opschorten totdat een tweede inschrijvingsgeld is betaald (Rb. Luik 28 september 1994, *J.L.M.B.* 1995, 549). Gelet op het feit dat op de tweede vordering de partijen verschenen zijn en akkoord gaan omtrent de aanstelling van een deskundige en de onontvankelijkheid niet hebben ingeroepen, lijkt het aangewezen de eerste vordering onontvankelijk te verklaren.

In de tweede zaak wordt een deskundige aangesteld, zijn opdracht wordt aangepast aan de opmerkingen van tweede verweerster.

...

OM DEZE REDENEN,

beslist de rechtbank, na beraadslaging, op tegenspraak behoudens ten aanzien van NV C. tegen wie een vonnis bij verstek wordt uitgesproken :

verklaart de hoofdeis van BVBA R. tegen NV C. ontoelaatbaar en veroordeelt eiseres tot de kosten ervan,

...

verklaart de eis van BVBA R. ten aanzien van NV V. en BVBA A. toelaatbaar,

alvorens ten gronde te oordelen,

stelt aan als deskundige ir. J. Vandeputte, Roermondlaan, 12 te 3500 Hasselt met als opdracht (...)

VREDEGERECHT TE BERINGEN

13 februari 2004

Vrederechter : mevr. C. Huysmans.
Pleiters : mrs. K. Bobbaers loco B. Mailleux, L. Savelkoul.
Inzake 03A1128 — S.J. t. V.J.

Huur — Appartement zonder stedenbouwkundige vergunning — Onbewoonbaar en onverhuurbaar verklaard na brand in aanpalend gebouw — Huurovereenkomst niet nietig — Tekortkoming aan de leveringsverplichting en de verplichting tot verschaffing van rustig genot — Ontbinding *ex nunc* — Schadevergoeding.

Het feit dat voor een verhuurd appartement geen stedenbouwkundige vergunning werd afgeleverd maakt de huurovereenkomst niet nietig.

De verhuurder, die zich niet kan beroepen op overmacht, komt tekort aan zijn leveringsverplichting en zijn verplichting tot het verschaffen van rustig genot (art. 1719 B.W.), hetgeen de ontbinding ex nunc *van de huurovereenkomst rechtvaardigt.*

De huurder heeft recht op een schadevergoeding van 3 maanden huur en terugbetaling van de verhuiskosten.

...

I. Feiten — Voorwerp vordering

Partijen hebben op 28 september 2002 een huurovereenkomst afgesloten met betrekking tot het appartement gelegen te B. De huur werd aangegaan voor een duur van negen jaar, aanvangend op 1 oktober 2002 om te eindigen op 30 september 2011. De maandelijkse basishuurprijs werd bepaald op 350 euro, vermeerderd met 50 euro per maand ter dekking van de gemeenschappelijke kosten.

Aanlegger betaalde tevens een huurwaarborg ten bedrage van 1.050 euro.

Het door aanlegger gehuurde appartement betrof een appartement op de dakverdieping.

Ingevolge een brand, dewelke ontstond in een aanpalend gebouw, verklaarde de stad B. het door aanlegger gehuurde appartement onbewoon- en onverhuurbaar en dit daar het appartement, hetwelk aan aanlegger was verhuurd, stedenbouwkundig niet vergund was.

Op 16 april 2003 richtte de raadsman van verweerder een brief aan aanlegger (op het adres te H.) waarbij werd voorgesteld om de huurovereenkomst minnelijk te ontbinden, met vrijgave van de huurwaarborg, zodra het appartement ontruimd was.

Er werd aan toegevoegd dat, gelet op de beslissing van de bevoegde overheid, het appartement op zeer korte termijn diende te worden ontruimd en ter beschikking gesteld nl. uiterlijk op 30 april 2003.

Op 23 april 2003 werd eenzelfde brief gericht aan aanlegger en dit op het adres te B.

Op 7 mei 2003 heeft aanlegger de sleutels van het appartement overhandigd en werd er tevens een plaatsbeschrijving opgesteld.

Op 24 oktober 2003 legde aanlegger een verzoekschrift neer en vordert hij in hoofdorde de nietigheid van de huurovereenkomst met terugbetaling van de ten onrecht ontvangen huurgelden, verhoogd met de interesten, hetzij in totaal 2.884,84 euro.

In ondergeschikte orde vordert aanlegger de ontbinding van de huurovereenkomst lastens verweerder en vordert hij een schadevergoeding van 3 maanden huur (1.050 euro), meer de kosten van verhuizing (500 euro).

Verweerder heeft in conclusies de vordering betwist en stelt een tegeneis in.

II. Beoordeling

Hoofdvordering

In eerste instantie roept aanlegger de nietigheid van de huurovereenkomst de dato 28 september 2002 in en dit omwille van het feit dat voor het door verweerder aan hem verhuurde appartement geen stedenbouwkundige vergunning zou hebben bestaan.

Het feit dat voor het appartement geen stedenbouwkundige vergunning werd afgeleverd maakt de huurovereenkomst nog niet nietig.

De zorg voor de nodige vergunning is een essentieel aankleven van de leveringsverplichting van de verhuurder en zijn verplichting tot het verschaffen van rustig genot (art. 1719 B.W.).

De verplichting om het gehuurde goed te leveren is een wezenlijke verplichting van de verhuurder en strekt zich uit tot de bijzaken en het toebehoren.

De verhuurder moet inderdaad zorgen voor het verkrijgen van de noodzakelijke vergunningen, daar de verhuurder de zaak dient te leveren die dienstig is voor de, *in casu*, geplande bewoning.

Het is duidelijk, en dit wordt ook niet ernstig betwist, dat verweerder deze leveringsverplichting niet is nagekomen.

Verweerder baseert zich op overmacht.

Verweerder dient aan te tonen dat de niet-nakoming van zijn verbintenis het (exclusieve) gevolg is van een omstandigheid en/of gebeurtenis die vreemd is aan zijn wil en die voor hem onvoorzienbaar en onoverkomelijk was (zie Cass. 29 november 1984, *Arr. Cass.* 1984-85, 446; Cass. 9 oktober 1986, *Arr. Cass.* 1986-87, 165; Cass. 15 juni 1995, *Arr. Cass.* 1995, 613).

Verweerder kan bezwaarlijk voorhouden dat de niet uitvoering het uitsluitend gevolg is van een omstandigheid die vreemd is aan zijn wil en die onvoorzienbaar of onoverkomelijk was.

Het is thans algemeen geweten dat voor het oprichten van een gebouw een stedenbouwkundige vergunning vereist is.

Verweerder had eenvoudig kunnen en dienen te informeren op de daartoe bevoegde diensten van de stad B.

De huurovereenkomst dient dan ook ontbonden lastens verweerder.

In principe dient de huurovereenkomst te worden ontbonden vanaf de aanvang, zijnde 1 oktober 2002 (Brussel 15 september 1995, *T.R.O.S.* 176 met noot K. CREYF).

Er dient evenwel verwezen naar de afwijking op de retroactiviteit wat betreft duurcontracten. Immers bij overeenkomsten met doorlopende prestaties of elkaar opvolgende prestaties worden de prestaties die in het verleden wederzijds doorlopend of achtereenvolgens uitgevoerd werden, geacht gelijkwaardig of in evenwicht te

zijn, hetzij onmogelijk vatbaar voor teruggave. Er wordt alsdan aanvaard dat de ontbinding *ex nunc* werkt (zie Cass. 31 januari 1991, *R.W.* 1991-92, 774; Cass. 25 februari 1991, *T. Vred.* 1991, 163).

Aanlegger vordert een schadevergoeding meer bepaald 3 maanden huur (1.050 euro) wegens onrechtmatige verbreking en de kosten van verhuizing en overige schade (500 euro).

Dat inderdaad een schadevergoeding, gelijk aan drie maanden huur, redelijk en billijk voorkomt en een gebruikelijke vergoeding bij ontbinding van de huurovereenkomst daarstelt.

De kosten van verhuizing en andere schade, geraamd op 500 euro, komt eveneens redelijk voor daar dit bedrag van 500 euro onvermijdelijk zal dienen betaald aan een verhuisfirma.

De vordering komt dan ook gegrond voor ten bedrage van 1.550 euro.

Er zijn geen objectieve redenen voorhanden om dit bedrag als provisioneel te aanzien.

Verweerder is op 7 mei 2003 verhuisd. Het moet hem dan ook thans mogelijk zijn om zijn schade definitief te ramen.

Vermist geen bewijs van aanmaning wordt overgelegd (hoewel aanlegger in conclusies spreekt van een aanmaning de dato 20 mei 2003), kunnen enkel gerechtelijke interesten worden toegekend.

Tegenvordering

Verweerder vordert, bij tegeneis, een bedrag van 7,26 euro zijnde de kosten van een electriciteitsrekening.

Dit bedrag wordt door stukken gestaafd. Aanlegger heeft deze vordering niet betwist.

...

VREDEGERECHT TE TONGEREN

8 april 2004

Vrederechter : mevr. R. Struyf.
Pleiters : mrs. G. Louwet loco H. Lamon,
S. Wissels loco B. Coemans

W.H.P.C. — Onrechtmatige bedingen — Kennelijk onevenwicht van een beding — Beoordeling — Gevolgen van de nietigverklaring.

Een beding dat de huurder-consument van een mobilhome enkel van zijn aansprakelijkheid voor huurschade bevrijdt indien de professionele verhuurder een controlekaart tekent na het gebruik van het voertuig bevat een kennelijk onevenwicht. Het beding impliceert met name dat de huurder evenzeer verantwoordelijk kan worden gesteld voor schade die niet door hem, maar door een derde, werd veroorzaakt na inlevering. Evenzeer onevenwichtig is het beding dat de kosten van een gerechtelijk onderzoek in alle omstandigheden ten laste legt van de huurder, zelfs indien de verhuurder in het ongelijk wordt gesteld.

Het komt gepast voor de litigieuze bedingen nietig te verklaren, zodat ze geen toepassing vinden op het voorliggend geschil.

De verhuurder is derhalve slechts gerechtigd de door de huurder verschafte huurwaarborg te behouden, indien door hem wordt aangetoond dat het gehuurde goed schade vertoonde die effectief toe te schrijven is aan de huurder.

...

Gelet op het tussenvonnis d.d. 12 februari 2004 waarin een heropening der debatten werd bevolen teneinde aanlegger toe te laten te antwoorden op de door verweerster opgeworpen exceptie van onbevoegdheid betreffende de tussenvordering;

...

Overwegende dat aanlegger ten genoege van recht aantoont dat deze Rechtbank bevoegd is om kennis te nemen van zijn tussenvordering;

Feitelijkheden

Overwegende dat aanlegger ingevolge huurovereenkomst d.d. 1 maart 2003 vanwege verweerster een mobilhome van het type Big Marlin met nummerplaat (...) in huur nam voor de periode van 5 april 2003 om 14 uur tot 12 april 2003 om 10 uur voor de prijs van 490 Euro;

Dat de volledige huurprijs werd voldaan, alsook een huurwaarborg van 700 Euro;

Overwegende dat op 4 april 2003 een inspectieronde werd uitgevoerd, en een controlekaart ingevuld en ondertekend door partijen, waaruit bleek dat de mobilhome geen schade vertoonde;

Overwegende dat de mobilhome op 12 april 2003 met enige vertraging, doch na verwittiging, om 11 u 45, werd binnengebracht, waarbij de sleutels door de dochter van de bestuurder van verweerster in ontvangst werden genomen;

Dat volgens aanlegger een inspectieronde werd uitgevoerd, zonder dat enige opmerking werd geformuleerd; Dat verweerster betwist dat de mobilhome op zichtbare schade werd gecontroleerd bij inlevering;

Overwegende dat wat er ook van zij, aanlegger op maandagmorgen 14 april 2003 telefonisch werd ingelicht omtrent de door verweerster vastgestelde schade aan de achterbumper van de mobilhome, met verzoek deze te komen vaststellen, hetgeen aanlegger ook daadwerkelijk deed;

Dat de schade (een scheur in de achterbumper) inderdaad werd vastgesteld, doch dat de verantwoordelijkheid door aanlegger steeds werd betwist, ook al formuleerde hij een voorstel tot minnelijke regeling zonder nadelige erkentenis;

Overwegende dat aangezien partijen niet tot een vergelijk kwamen, verweerster overging tot vervanging van de bumper, en de kosten hieraan verbonden, hetzij 686,20 Euro, inhield op de huurwaarborg, waarna het restant ad 13,80 Euro aan aanlegger werd teruggestort op 16 mei 2003;

Ten gronde

— Overwegende dat de hoofdvordering ertoe strekt integrale terugbetaling te bekomen van de huurwaarborg;

Dat de tussenvordering ertoe strekt een aantal bedingen, voorkomend op de achterzijde van de controlekaart, als onrechtmatig in de zin van de artikelen 31, 32 en 33 van de W.H.P.C. nietig te horen verklaren, en aan verweerster verbod te horen opleggen tot verder gebruik van gezegde bedingen, onder verbeurte van een dwangsom van 3.000 Euro per dag en per inbreuk vanaf de betekening van het tussen te komen vonnis;

Overwegende dat het voor de beslechting van onderhavig geschil noodzakelijk is om in eerste orde uitspraak te doen over de tussenvordering;

Met betrekking tot de tussenvordering

— Overwegende dat de tussenvordering tot nietigverklaring van bovenvermelde bedingen ontvankelijk is;

Dat aanlegger daarentegen niet over het vereiste belang beschikt om te vorderen dat aan verweerster verbod zou worden opgelegd tot verder gebruik van gezegde bedingen, onder verbeurte van een dwangsom, nu het belang van aanlegger uiteraard beperkt blijft tot de contractuele relatie tussen partijen;

— Overwegende dat aanlegger argumenteert dat bepaalde bedingen, voorkomend op de achterzijde van de controlekaart, verboden onrechtmatige bedingen zijn omdat zij een kennelijk onevenwicht scheppen tussen de rechten en plichten van partijen;

Overwegende dat de kwestieuze bedingen als volgt gelibelleerd zijn :

„...

De huurder verbindt er zich toe bij inlevering van de motorhome een grondige inspectie van het voertuig samen te doen met de verhuurder of diens personeel. Enkel en alleen na ondertekening door de verhuurder staat of en welke schade aan het voertuig werd aangebracht door de huurder, hetzij zichtbare, hetzij onzichtbaar, en is de huurder bevrijd van alle aansprakelijkheid. Bij gebreke aan ondertekening erkent de huurder uitdrukkelijk en zonder enig voorbehoud aansprakelijk te zijn voor alle mogelijke schade aangebracht aan de motorhome dewelke wordt weerhouden door de verhuurder.

In geval van gerechtelijke expertise desbetreffende verbindt de huurder zich steeds, ongeacht het resultaat van deze procedure, de kosten van eventueel aangestelde deskundige ten laste te nemen."

Overwegende dat verweerster het onrechtmatig karakter van bovengenoemde bedingen betwist, stellende dat aan beide partijen de verplichting wordt opgelegd om er zorg voor te dragen dat een tegensprekelijke en schriftelijke controle bij inlevering plaats vindt; Dat de regeling het belang van beide partijen dient;

— Overwegende dat de Rechtbank met aanlegger de mening is toegedaan dat bovengenoemde bedingen een kennelijk onevenwicht teweeg brengen tussen de rechten en plichten van partijen;

Overwegende vooreerst dat klaarblijkelijk alleen de huurder de verplichting heeft om een inspectieronde uit te lokken, zonder dat hij hiertoe over enig dwangmiddel beschikt opzichtens de verhuurder;

Dat verder aan aanlegger elke mogelijkheid tot verhaal wordt ontzegd voor eender welke schade op eender welk ogenblik na inlevering door verweerster vastgesteld, indien de controlekaart om welke reden dan ook niet ondertekend zou zijn door verweerster (art. 32, 19e W.H.P.C.);

Dat dit impliceert dat de huurder evenzeer verantwoordelijk kan worden gesteld voor schade die niet door hem, maar door een derde, werd veroorzaakt na inlevering;

Dat evenzeer onevenwichtig is het beding dat de kosten van een gerechtelijk deskundig onderzoek in *alle* omstandigheden ten laste legt van de huurder, zelfs indien de verhuurder in het ongelijk wordt gesteld;

Overwegende dat bovenstaande bedingen niet alleen een kennelijk onevenwicht scheppen, maar dat zij, met uitzondering van deze met betrekking tot de gerechtelijke expertise, bovendien een louter potestatief karakter hebben;

Overwegende dat een potestatieve voorwaarde deze is welke de uitvoering van de overeenkomst doet afhangen van een gebeurtenis die de ene of de andere van de contracterende partijen vermag te doen plaatshebben of te verhinderen;

Overwegende dat *in casu* de huurder enkel en alleen van zijn aansprakelijkheid voor huurschade bevrijd kan worden *indien* de verhuurder de controlekaart tekent;

Dat in het geval de verhuurder (d.i. de verantwoordelijke of enig bevoegd personeelslid), bewust of onbewust, niet aanwezig zou zijn bij de inlevering van het gehuurde goed, zoals *in casu* niettegenstaande geen bezwaar werd gemaakt tegen de beperkte latere aankomst, waardoor de controlekaart niet kan ingevuld en ondertekend worden, of indien hij om welke reden dan ook weigert of vergeet de controlekaart te ondertekenen, de huurder onbeperkt verantwoordelijk kan worden gesteld voor alle schade die nadien op éénzijdige wijze door de verhuurder zou worden vastgesteld;

Overwegende dat het, gelet op hetgeen voorafgaat, gepast voorkomt bovenstaande bedingen nietig te verklaren, derwijze dat ze geen toepassing kunnen vinden op onderhavig geschil;

Met betrekking tot de hoofdvordering

Overwegende dat de ontvankelijkheid van de hoofdvordering niet werd betwist, en er ambtshalve geen gronden van onontvankelijkheid worden vastgesteld;

Overwegende dat verweerster slechts gerechtigd is de huurwaarborg geheel of gedeeltelijk te behouden, indien wordt aangetoond dat het gehuurde goed schade vertoonde die toe te schrijven is aan aanlegger;

Overwegende dat bij de inlevering van de mobilhome, op een door verweerster aanvaard tijdstip, geen geschrift werd opgesteld waaruit de staat van het voertuig op dat ogenblik blijkt;

Dat de sleutels van het voertuig zonder voorbehoud in ontvangst werden genomen door de dochter van de bestuurder van verweerster (volgens aanlegger was zelfs de echtgenote van de bestuurder daarbij aanwezig), klaarblijkelijk zonder dat melding werd gemaakt van het feit dat zij hiertoe geen enkele bevoegdheid had, zoals door verweerster voorgehouden;

Dat aanlegger uiteraard geen weet kan hebben van de bevoegdheden van de personen die hij aantreft op de maatschappelijke zetel van verweerster;

Dat indien voornoemde dochter inderdaad geen bevoegdheid had, zij, in afwezigheid van enig ander bevoegd personeelslid, de sleutels en/of het voertuig had moeten weigeren, minstens voorbehoud had moeten formuleren;

Overwegende dat bij gebrek hieraan aanlegger op dat ogenblik bevrijd werd van zijn aansprakelijkheid voor *zicht*bare schade;

Dat hij dan ook niet gehouden kan zijn tot vergoeding van de scheur die 2 dagen later in de achterbumper werd vastgesteld, temeer daar hij op dat ogenblik elke controle over het voertuig sedert 48 uren had verloren;

Overwegende derhalve dat de hoofdvordering grotendeels gegrond is, nu reeds 13,80 Euro werd terugbetaald en dus slechts 686,20 Euro ten onrechte werd ingehouden;

Om deze redenen,

Rechtdoende op tegenspraak en in eerste aanleg;

Verlenen akte aan aanlegger van zijn tussenvordering;

Verklaren de hoofd- en tussenvordering ontvankelijk, met uitzondering van deze strekkende tot het horen opleggen van een verbod tot verder gebruik van de onrechtmatige bedingen, onder verbeurte van een dwangsom, dewelke ontvankelijk is bij gebrek aan een belang;

Zeggen voor recht dat de bedingen :

„...

De huurder verbindt er zich toe bij inlevering van de motorhome een grondige inspectie van het voertuig samen te doen met de verhuurder of diens personeel. Enkel en alleen na ondertekening door de verhuurder staat of en welke schade aan het voertuig werd aangebracht door de huurder, hetzij zichtbare, hetzij onzichtbaar, en is de huurder bevrijd van alle aansprakelijkheid. Bij gebreke aan ondertekening erkent de huurder uitdrukkelijk en zonder enig voorbehoud aansprakelijk te zijn voor alle mogelijke schade aangebracht aan de motorhome dewelke wordt weerhouden door de verhuurder.

In geval van gerechtelijke expertise desbetreffende verbindt de huurder zich steeds, ongeacht het resultaat van deze procedure, de kosten van eventueel aangestelde deskundige ten laste te nemen."

voorkomend op de achterzijde van de „controlekaart voor verhuur" van verweerster onrechtmatige bedingen zijn in de zin van de artikelen 31, 32 en 33 W.H.P.C. van 14 juli 1991, derwijze dat zij nietig worden verklaard, en zodoende geen toepassing vinden op onderhavig geschil;

Veroordelen verweerster tot terugbetaling aan aanlegger van de huurwaarborg ten belope van de som van 686,20 Euro;

...

Noot :

De onrechtmatige bedingen in de W.H.P.C. : een (eerder onbekende?) uitweg voor de consument

1. In hoofdstuk V, afdeling 2 van de W.H.P.C. werd onder de artikelen 31-34 het leerstuk van de onrechtmatige bedingen opgenomen toepasselijk op *„verkopen van producten en diensten aan de consument"*. Uit de parlementaire voorbereiding blijkt dat de wetgever de bedoeling had een bijkomende waarborg in te bouwen bij het scheppen van een juridisch evenwicht tussen *„consument"* en *„verkoper"*.[37]

In artikel 1.7 W.H.P.C. wordt een *„consument"* omschreven als *„ieder natuurlijke persoon of rechtspersoon die uitsluitend voor niet-beroepsmatige doeleinden op de markt gebrachte producten of diensten verwerft of gebruikt"*. De antagonist van de *„consument"* is de *„verkoper"*. Artikel 31, § 2, 2° geeft een ruimere omschrijving van de notie *„verkoper"* als deze vervat in het algemene artikel 1.6. Niet alleen diegene die *„in het kader van een beroepsactiviteit of met het oog op de verwezenlijking van een statutair doel goederen en/of diensten aanbiedt en verkoopt"* (art. 1.6) dient zich te houden aan artikel 31 e.v., doch ook *„ieder andere natuurlijke persoon of rechtspersoon, uitgezonderd de vrije beroepen*[38]*, die bij een overeenkomst afgesloten met een consument handelt in het kader van zijn beroepsactiviteiten."*.

2. Artikel 31 beschouwt als onrechtmatig elk beding overeengekomen tussen consument en verkoper dat een *„kennelijk onevenwicht schept tussen de rechten en verplichtingen van partijen"*. Artikel 32 bevat een *„geconcretiseerde"* lijst van 29 bedingen, waarvan de wetgever geoordeeld heeft dat zij in elk geval zulk een *„kennelijk onevenwicht"* creëren. Bij de toepassing van deze *„zwarte lijst"* wordt de rechterlijke beoordeling beperkt en vereenvoudigd, doordat niet meer hoeft te worden nagegaan of het beding onredelijk bezwarend is. Een clausule die een — kennelijk onevenwicht — schept of valt onder de toepassing van de *„zwarte lijst"* is, overeenkomstig artikel 33, nietig en verboden. Artikel 33 bepaalt voorts dat de consument geen afstand kan doen van de hem in artikelen 31 en 32 toegekende rechten.

[37] Verslag DE COOMAN, *Parl. St.* Senaat 1990-91, nr. 1200/2, 38 : *„Het beginsel van een algemene bepaling die uitgaat van een gebrekkig evenwicht tussen de rechten van de partijen, bij de overeenkomst, vormt de grondslag van elke wetgeving op het onrechtmatige beding."*

[38] De vrije beroepen zijn onderworpen aan een specifieke wetgeving, met name de Wet van 2 augustus 2002 betreffende de oneerlijke bedingen in overeenkomsten gesloten tussen titularissen van vrije beroepen en hun cliënten.

De beoordeling van het *„kennelijk onevenwicht"* komt neer op een toetsing van de juridische gelijkwaardigheid tussen partijen. De rechter zal hierbij een vergelijking maken tussen de afgesloten overeenkomst en het suppletieve contractenrecht en afwegen of de consument door de werking van het hiervan afwijkende beding er onredelijker slechter van afkomt. [39] Het gaat derhalve niet om een toetsing van gelijkwaardigheid van de inhoudelijke prestaties. [40] Artikel 31, § 3 bepaalt immers uitdrukkelijk dat het eventueel onrechtmatig karakter van het beding geen betrekking kan hebben op de bepaling van het eigenlijke voorwerp van de overeenkomst, noch op de gelijkwaardigheid van enerzijds de prijs of vergoeding versus de te leveren goederen en/of diensten.

Bovendien dient er een *„kennelijk"* onevenwicht te bestaan. De rechterlijke toetsing zal derhalve marginaal zijn. Het gebrek aan evenwicht moet van die aard zijn dat hierover tussen redelijke mensen geen verschil van mening kan zijn. [41]

De tot op heden gepubliceerde rechtspraak inzake de onrechtmatige bedingen is eerder beperkt. [42]

3. In het geannoteerde vonnis diende de Vrederechter te Tongeren een beding te beoordelen dat opgenomen was in een overeenkomst die werd afgesloten tussen een professionele verhuurder van een mobilhome met een huurder-consument. Het contract voorzag ondermeer dat de huurder enkel van zijn aansprakelijkheid voor schade van het voertuig was bevrijd na ondertekening door de verhuurder van een controlekaart op te stellen na het gebruik ervan door de huurder. Bij gebreke hieraan erkende *„de huurder uitdrukkelijk en zonder enig voorbehoud aansprakelijk te zijn voor alle mogelijke schade aangebracht aan de motorhome dewelke wordt weerhouden door de verhuurder"*. In geval van een gerechtelijke expertise voorzag de clausule bovendien dat de kosten hiervan *„ongeacht het resultaat van deze procedure"* ten laste van de huurder-consument zouden zijn.

Volgens de Vrederechter maakte het beding een kennelijk onevenwicht uit tussen de rechten en verplichtingen van partijen :

— De huurder-consument beschikte over geen enkel dwangmiddel opdat de verhuurder effectief zou overgaan tot ondertekening van de controlekaart.

— Na inlevering van het voertuig zonder ondertekening van de controlekaart werd de huurder, volgens het vonnis, *„elke mogelijkheid tot verhaal"* ontzegd, waarbij werd verwezen naar artikel 32, 19° W.H.P.C., dat als zwarte clausule

[39] H. VAN GOMPEL, „Over de toepassing van de artikelen 31-32 W.H.P.", *T.B.H.* 1995, 333; E. DIRIX, „De bezwarende bedingen in de W.H.P.", *R.W.* 1991-92, 567.

[40] Vred. Antwerpen 27 juli 1994, *T.B.H.* 1995, 324, noot H. VAN GOMPEL.

[41] H. VAN GOMPEL, *l.c.* (3), 333; Brussel 23 maart 1999, *D.C.C.R.* 1999, 40.

[42] Cf. o.m. P. DE VROEDE, e.a., „Overzicht van rechtspraak — Algemeen handelsrecht, Handelspraktijken en consumentenbescherming, 1992-1997", *T.P.R.* 1999, 470-503; cf. eveneens het hoofdstuk dat elk jaar aan deze problematiek wordt gewijd in het Jaarboek Handelspraktijken onder leiding van P. MAYAERT; cf. in dit tijdschrift : Rb. Hasselt 6 maart 2000, *Limb. Rechtsl.* 2000, 429.

beschouwt iedere clausule die, in geval van betwisting, de consument doet afzien van elk middel tot verhaal tegen de verkoper. Artikel 32, 19° wil evenwel clausules sanctioneren die de toegang tot de rechter van de consument beperken. [43] De litigieuze clausule beperkte m.i. evenwel de toegang tot de rechter niet. Wel bevatte de clausule in elk geval een beperking van de bewijsmiddelen van de consument, hetgeen uitdrukkelijk als zwarte clausule wordt gesanctioneerd in artikel 32, 18°.

— Ook de vaststelling dat de kosten van de gerechtelijke expertise in alle omstandigheden ten laste waren van de huurder-consument werd door de rechter als kennelijk onevenwichtig ervaren.

— Het beding had tevens een protestief karakter, daar de huurder volkomen afhankelijk was van de ondertekening van de controlekaart door de verhuurder. De rechtbank verwees terzake niet uitdrukkelijk naar artikel 32, 1° dat als kennelijk onredelijk beschouwt het beding dat bij de ondertekening van het contract voorziet in een onmiddellijke en definitieve verbintenis van de consument, terwijl de verkoper zich enkel verbindt — zoals *in casu* — onder een voorwaarde waarvan de verwezenlijking enkel van zijn wil afhangt.

Het beding werd door de rechter dan ook — terecht — nietig verklaard zodat het *„zodoende geen toepassing (kon) vinden op onderhavig geschil"*.

4. Op basis van de litigieuze clausule had de verhuurder gevorderd dat de door de huurder-consument afgegeven huurwaarborg hem definitief zou toekomen. Ten gevolge van de nietigverklaring van het litigieuze bedrag diende hij zijn vordering, volgens de Vrederechter, te bewijzen naar het gemeen recht. De verhuurder diende aan te tonen *„dat het gehuurde goed schade vertoonde die toe te schrijven (was)"* aan de huurder. In haar beoordeling kwam de rechtbank tot het besluit dat dit bewijs door de verhuurder niet werd geleverd, zodanig dat de verhuurder op zijn beurt veroordeeld werd tot de terugstorting van de door de huurder-consument betaalde waarborg.

De aanwending van het gemeen recht als vangnet bij de nietigverklaring van een contractueel beding moet volledig worden bijgetreden. De nietigheid van een contractueel beding zal, overeenkomstig artikel 33, § 1 in principe immers niet leiden tot nietigheid van de ganse overeenkomst. [44] Wel kan de nietige clausule belangrijke gevolgen hebben voor de verdere (on)werkzaamheid van het contract. Het door de nietigheid gecreëerde vacuüm zal dan ook vaak moeten worden opgevuld. Overeenkomstig artikel 1135 B.W. kan een dergelijke aanvulling geschieden conform de gevolgen die door de billijkheid, het gebruik of de wet aan de bewuste verbintenis worden toegekend. Als aanvullende rechtsbron is het suppletieve contractenrecht dan ook het meest aangewezen

[43] Cf. P. De Vroede, *l.c.* (6), 494.
[44] Vred. Herstal 31 maart 1995, *T. Vred.* 1998, 378.

vangnet voor die situaties waarin een bepaalde clausule in toepassing van artikel 31 en/of 32 W.H.P.C. wordt nietig verklaard. [45]

Hans VAN GOMPEL

Advocaat

---

[45] H. VAN GOMPEL, *l.c.* (3), 334.

Wetjes en Weetjes

BEWEGINGEN BINNEN DE LIMBURGSE GERECHTELIJKE WERELD

Wij vernamen dat :

— aan de h. A. LIBENS eervol ontslag werd verleend uit zijn ambt van Notaris ter standplaats Sint-Truiden (K.B. 15 december 2003 — *B.S.* 22 juli 2004);

— de h. Ch. NOLENS, Licentiaat in de rechten, werd benoemd tot Notaris met standplaats te Sint-Truiden (K.B. 16 juli 2004 — *B.S.* 22 juli 2004);

— de h. T. COLSON, Licentiaat in de rechten, werd benoemd tot Notaris met standplaats te Maasmechelen (K.B. 16 juli 2004 — *B.S.* 23 juli 2004);

— mevr. A. BERBEN, Licentiaat in de rechten, werd benoemd tot Notaris met standplaats te Zutendaal (K.B. 20 juli 2004 — *B.S.* 4 augustus 2004);

— de h. L. VAN GELDER, Kamervoorzitter in het Hof van beroep te Antwerpen, eervol in ruste werd gesteld (K.B. 26 juni 2003 — *B.S.* 5 augustus 2004);

— de h. J.-F. MISSAL, Advocaat-generaal bij het Hof van beroep te Antwerpen, eervol in ruste werd gesteld (K.B. 19 november 2003 — *B.S.* 5 augustus 2004);

— mevr. Ch. BEECKMAN, Kamervoorzitter in het Hof van beroep te Antwerpen, eervol in ruste werd gesteld (K.B. 15 december 2003 — *B.S.* 5 augustus 2004);

— de h. G. VOS, Jeugdrechter in de Rechtbank van eerste aanleg te Hasselt, eervol in ruste werd gesteld (K.B. 29 januari 2004 — *B.S.* 5 augustus 2004);

— de h. L. HOLSTERS, Substituut-Procureur-generaal bij het Hof van beroep te Antwerpen, werd aangewezen tot Advocaat-generaal bij dit Hof (K.B. 5 maart 2004 — *B.S.* 5 augustus 2004);

— mevr. A. POELMANS, Gerechtelijk Stagiair voor het gerechtelijk arrondissement Hasselt, werd benoemd tot Rechter in de Rechtbank van eerste aanleg te Hasselt (K.B. 12 juli 2004 — *B.S.* 5 augustus 2004);

— de h. F. BLEYEN, Licentiaat in de rechten, werd benoemd tot Gerechtelijk Stagiair voor het gerechtelijk arrondissement Hasselt (M.B. 12 augustus 2004 — *B.S.* 1 september 2004);
— mevr. A. LECOCQ, Licentiaat in de rechten, werd benoemd tot Gerechtelijk Stagiair voor het gerechtelijk arrondissement Tongeren (M.B. 12 augustus 2004 — *B.S.* 1 september 2004);
— de hh. P. HOET, Rechter in de Rechtbank van eerste aanleg te Hasselt, en D. THYS, Toegevoegd Rechter voor het rechtsgebied van het Hof van beroep te Antwerpen, werden benoemd tot Raadsheer in het Hof van beroep te Antwerpen (K.B. 23 augustus 2004 — *B.S.* 2 september 2004);
— de h. J. DRIESEN, Eerste Substituut-Procureur des Konings bij de Rechtbank van eerste aanleg te Hasselt, eervol in ruste werd gesteld (K.B. 29 januari 2004 — *B.S.* 8 september 2004);
— mevr. Ch. VANREYTEN, Gerechtelijk Stagiair voor het gerechtelijk arrondissement Hasselt, werd benoemd tot Substituut-Procureur des Konings bij de Rechtbank van eerste aanleg te Hasselt (K.B. 14 juli 2004 — *B.S.* 8 september 2004);
— de h. H. JANSSENS, Procureur des Konings bij de Rechtbank van eerste aanleg te Turnhout, werd benoemd tot Substituut-Procureur-generaal bij het Hof van beroep te Antwerpen (K.B. 1 september 2004 — *B.S.* 10 september 2004);
— aan de h. L. NEELS eervol ontslag werd verleend uit zijn ambt van Plaatsvervangend Raadsheer in het Hof van beroep te Antwerpen (K.B. 1 september 2004 — *B.S.* 13 september 2004);
— aan de h. A. VUYLSTEKE eervol ontslag werd verleend uit zijn ambt van Notaris ter standplaats Riemst (Zichen-Zussen-Bolder) (K.B. 28 september 2003 — *B.S.* 13 september 2004);
— de h. B. VUYLSTEKE, Licentiaat in de rechten, werd behoemd tot Notaris met standplaats te Riemst (Zichen-Zussen-Bolder) (K.B. 1 september 2004 — *B.S.* 13 september 2004).

De redactieraad wenst allen van harte geluk.

Boekbesprekingen

DE AANSPRAKELIJKHEID VAN DE WEGBEHEERDER

Els BEECKMANS

Uitgeverij UGA, Stijn Streuvelslaan 73, 8501 Kortrijk-Heule
(tel. 056 36 32 00 — fax 056 35 60 96 —
e-mail sales@uga.be — www.uga.be)
2004 — 206 p. — € 51,00 + portkosten
ISBN 90-6768-619-0

Wie schade krijgt door de slechte staat van de weg, wil die schade vaker verhalen op de aansprakelijke wegbeheerder.

De procedures op dat vlak worden dan ook steeds talrijker.

In het eerste deel van het boek behandelt de auteur het statuut van de verschillende soorten wegen. Om een schadeclaim in te dienen is het immers belangrijk dat de juiste wegbeheerder wordt aangesproken.

Vervolgens komt de eigenlijke aansprakelijkheid van de wegbeheerders aan bod.

In bepaalde gevallen zijn er meer aansprakelijken en kan bij wegenwerken bijvoorbeeld ook de aannemer worden aangesproken.

In het laatste deel bespreekt de auteur een aantal concrete gevallen door een gedetailleerde analyse van de rechtspraak, waarbij ook niet eerder gepubliceerde uitspraken zijn opgenomen.

Een trefwoordenlijst maakt het geheel vlot toegankelijk.

Zowel wegbeheerders als weggebruikers zullen dankbaar gebruik kunnen maken van deze publicaties. Advocaten, magistraten, schadebeheerders en juristen van verzekeringsmaatschappijen en van de verschillende overheden kunnen voor de eerste keer terugvallen op een uitgave waarin heel specifiek de aansprakelijkheidsregeling is uitgewerkt.

HANDBOEK STICHTINGEN

Dirk VAN GERVEN

Uitgeverij BIBLO, Brasschaatsteenweg 308, 2920 Kalmthout
(tel. 03 620 02 80 — fax 03 620 03 63 —
e-mail biblo@biblo.be — www.fiscoloog.be)
2004 — 442 p. — € 120
ISBN 90-6738-261-2

Met ingang van 1 juli 2003 is een nieuwe rechtsvorm in het leven geroepen : *de private stichting.* Naar analogie van het succes die deze rechtsvorm in Nederland al jaar en dag kent, wordt verwacht dat ook in België voor de private stichting vele mogelijkheden open liggen.

Aanleiding voor Dirk Van Gerven, tevens auteur van het *Handboek Verenigingen,* om in het nieuwe *Handboek Stichtingen* de private stichting en de stichting van openbaar nut onder de loep te nemen.

Uitgangspunt is de Wet van 2 mei 2002 die de nieuwe rechtsvorm heeft ingevoerd. Ook de uitvoeringsbesluiten van de nieuwe wet worden in het *Handboek Stichtingen* verwerkt, waardoor het een up-to-date basiswerk vormt.

De aanpak is zowel juridisch als praktisch. Rechtsregels worden belicht op een volledige en grondige wijze zonder juridische knelpunten uit de weg te gaan. Tegelijkertijd is het boek een ideaal werkinstrument voor iedereen die stichtingen (zal) leiden of begeleiden.

Vooreerst staat de auteur stil bij de essentie van wat een stichting is. Het gaat om een rechtspersoon waarin één of meer stichters een vermogen afzonderen dat ze bestemmen voor een welbepaald belangeloos doel. De stichting staat los van de stichter(s) en heeft geen leden, noch vennoten.

Vervolgens komt de *private stichting* aan bod met alle details over de verschillende levensfasen ervan. Wat zijn de formaliteiten bij een oprichting? Hoe functioneren de bestuursorganen? Hoe kunnen de statuten worden gewijzigd? Hoe verlopen de ontbinding en vereffening? Enzovoort.

In een afzonderlijk hoofdstuk wordt stilgestaan bij een bijzondere toepassing van de private stichting, nl. als emittent van certificaten. De techniek van certificering vergemakkelijkt het verhandelen van goederen en schuldvorderingen en zorgt ervoor dat de controle op de goederen en schuldvorderingen bij iemand anders dan de eigenaar ervan worden geplaatst. Op verhelderende wijze geeft de auteur aan hoe de private stichting kan worden ingeschakeld als *administratiekantoor.*

Dan is het de beurt aan de *stichting van openbaar nut.* Anders dan de private stichting heeft de stichting van openbaar nut slechts rechtspersoonlijkheid nadat zij bij K.B. is erkend. Daarenboven wordt haar actieterrein beperkt tot bepaalde activiteiten. Zij kan enkel worden opgericht met een filantropisch, levensbeschouwelijk, religieus, wetenschappelijk, artistiek, pedagogisch of cultureel doel.

Ten slotte gaat de auteur kort in op de rechten en plichten van een *buitenlandse stichting* wanneer die een zetel van werkzaamheden in België bezit.

DE EENMALIGE BEVRIJDENDE AANGIFTE

Ida BOLLINGH, Victor DAUGINET e.a.

Uitgeverij BIBLO, Brasschaatsteenweg 308, 2920 Kalmthout
(tel. 03 620 02 80 — fax 03 620 03 63 —
e-mail biblo@biblo.be — www.fiscoloog.be)
2004 — 256 p. — € 80
ISBN 90-6738-301-5

De regeling met betrekking tot de „eenmalige bevrijdende aangifte" (EBA), zoals de fiscale amnestie officieel wordt genoemd, is op 16 januari 2004 in werking getreden. Daarmee beschikken natuurlijke personen nog tot eind dit jaar over de mogelijkheid om, via betaling van een bijdrage van 6 of 9 %, hun fiscale toestand te regulariseren.

Een pléiade van vakkundige auteurs, onder de deskundige leiding van de editors Ida Bollingh en Victor Dauginet, zet de EBA-wet op een technische en overzichtelijke manier in dit boek uiteen.

Na een terugblik op eerdere pogingen van de wetgever, schetst het boek de juridische context waarin de huidige fiscale amnestieregeling tot stand is gekomen.

Het fiscaal strafrecht, de antiwitwaswetgeving, de Europese Spaarrichtlijn, de „administratieve" fiscale amnestie en de gewijzigde mentaliteit ten aanzien van „zwart vermogen", allemaal aspecten die hebben meegespeeld bij het ontstaan van de EBA-wet en die toelaten inzicht te verwerven in de drijfveren van de wetgever en de draagwijdte van de regeling.

De auteurs plaatsen de EBA ook in een rechtsvergelijkend en rechtseconomisch perspectief. Hoe benaderen landen zoals Ierland, Zuid-Afrika, Italië en Duitsland de problematiek van de fiscale amnestie? Aan welke basisvoorwaarden moet een fiscale amnestieregeling voldoen opdat belastingplichtigen effectief gebruik maken van de regeling?

Het omvangrijkste deel is gewijd aan de EBA-wet zelf, met een doorgedreven analyse van de regeling in al haar facetten. Elk wetsartikel wordt afzonderlijk toegelicht, zowel op juridisch-technisch vlak als in het licht van de praktijk. Een terugblik op de parlementaire voorbereidende werkzaamheden verduidelijkt de bedoelingen van de wetgever.

Aan de hand van concrete praktijkgevallen wordt antwoord gegeven op veel gestelde vragen en vindt de lezer aansluiting bij wat bij zijn concrete situatie past.

Het boek rondt af met een evaluatie van de EBA en enkele nuttige bijlagen (met o.a. de tekst van de EBA-wet en haar uitvoeringsbesluiten en een schematische voorstelling van de EBA).

DE INVESTERINGSRESERVE

Peter VERBANCK

Uitgeverij BIBLO, Brasschaatsteenweg 308, 2920 Kalmthout
(tel. 03 620 02 80 — fax 03 620 03 63 —
e-mail biblo@biblo.be — www.fiscoloog.be)
2004 — 106 p. — € 49
ISBN 90-6738-311-2

De maatregel „investeringsreserve" werd ingevoerd in het kader van de hervorming van de vennootschapsbelasting en moet nu, in de aangifte van het aanslagjaar 2004, voor het eerst worden toegepast.

Doel van de investeringsreserve is de autofinanciering van KMO-vennootschappen te versterken. Om dat doel te bereiken heeft men nood aan een heldere maatregel die duidelijk is en zonder problemen kan worden toegepast.

Niets daarvan met de investeringsreserve. Tot op heden weet niemand met zekerheid hoe de investeringsreserve precies moet worden toegepast. De wettekst is cryptisch en laat uiteenlopende interpretaties toe. Bovendien is de toepassing hopeloos ingewikkeld. Berekeningen moeten „naar binnen" worden gemaakt. De manier van boeken van bepaalde posten beïnvloedt het resultaat. En over de jaren heen bepalen gewogen gemiddelden het verschil. Ook moet binnen een bepaalde termijn in welbepaalde activa worden geïnvesteerd.

In zijn boek *De Investeringsreserve* overloopt Peter Verbanck alle toepassingsvoorwaarden en -modaliteiten van de investeringsreserve. De auteur zet de verschillende interpretatiemogelijkheden en werkwijzen op een rij, legt uit welke benadering de voorkeur verdient en gaat uitvoerig in op de activa waarin geldig kan worden geïnvesteerd. Talrijke voorbeelden illustreren zijn betoog. De berekening wordt stap voor stap toegelicht met uitleg waarom bepaalde voorwaarden en modaliteiten gelden. Zo krijgt de lezer inzicht in een duidelijk goed bedoelde, maar al te ingewikkeld gemaakte regeling.

In zijn werk verduidelijkt de auteur wat de wetgever met de techniek van de investeringsreserve wil bereiken, welk bedrag de vennootschap met vrijstelling van belasting mag reserveren, welke vennootschappen worden uitgesloten van het verlaagd tarief en bijgevolg uit de boot van de belastingsvrije investeringsreserve vallen, wat het begrip „gereserveerd belastbaar resultaat" betekent, wat de onaantastbaarheidsvoorwaarde inhoudt, in welke activa een vennootschap geldig in het kader van de investeringsreserve kan investeren, enzovoort.

WEGWIJS RECHT

DILLEMANS Roger en DE MOOR Anne

DAVIDSFONDS, Blijde-Inkomstraat 79-81, 3000 Leuven
(tel. 016 31 06 00 — fax 016 31 06 08 —
e-mail informatie@davidsfonds.be)
2000 — 589 p. — € 32,10
ISBN 90-5826-035-6

Het Davidsfonds Leuven heeft een zesde, volledig vernieuwde editie gepubliceerd van dit werk.

Het is een zeer lijvig, prachtig uitgegeven boek geworden.

Het boek richt zich tot volwassenen die een elementair inzicht willen krijgen over tal van maatschappelijke problemen (55 in totaal).

Dat gaat over nationaliteit, vreemdelingen, sport, pacht, huren, ervan, informatica, drugs, enz.

Natuurlijk kunnen de 55 aangesneden onderwerpen niet exhaustief worden behandeld.

Maar het geeft de zoeker wel een direct concreet antwoord op vele gewoon menselijke problemen met een juridische achtergrond.

Bovendien staan er zeer interessante adressen in vermeld van personen en instellingen waartoe de rechtzoekende zich kan richten.

Het is alleszins een praktische gids waaraan tientallen juristen hun medewerking hebben verleend.

A. VANDEURZEN

Ere-advocaat

INHOUD

— A. VANDEURZEN, Enkele opvallende gelijkenissen en verschillen tussen de wetten op de arbeidsongevallen in de privé- en in de publieke sector. 137

Rechtspraak

— Hof van cassatie — 2de Kamer — 20 januari 2004 — Strafvordering — Voorlopige hechtenis — Hoger beroep tegen beschikking van de raadkamer tot handhaving van de voorlopige hechtenis — Gedetineerde — Verklaring ten overstaan van de gevangenisdirecteur of zijn gemachtigde — Gevangenisbewaarder niet gemachtigd — Geen geldige akte van hoger beroep (met noot van Mr. J. KERKHOFS, Perikelen aangaande het instellen van hoger beroep door gedetineerden : „Bent u wel gemachtigd mijnheer de cipier?"). 149

— Hof van beroep te Antwerpen — 2de Kamer — 31 maart 2004 — Deskundigenonderzoek — Begroting ereloon en kosten (art. 984 Ger.W.) — Bijkomende kosten. 158

— Hof van beroep te Antwerpen — 7de Kamer — 1 april 2004 — Strafvordering — Getuigenverhoor — Nietigheden — Niet onder eed — Gedekt indien niet opgeworpen. 160

— Hof van beroep te Antwerpen — 9de Kamer — 1 april 2004 — Strafvordering — Taalgebruik in rechtszaken — Akte van rechtspleging — Plaats van betekening — Brusselse agglomeratie. 161

— Hof van beroep te Antwerpen — 4de Kamer — 11 mei 2004 — Gerechtelijk privaatrecht — Taalwet in gerechtszaken — Beroepsakte — Citaten niet in taal rechtspleging — Nietig (met noot van P.V.). 163

— Rechtbank van eerste aanleg te Hasselt — 1ste Kamer — 13 januari 2004 — Afstamming — *Pater is est nuptiae demonstrant* — Vaststelling biologisch vaderschap — Enkel onder voorwaarden van artikel 323 *juncto* 320 B.W. — Geen schending van artikel 89 E.V.R.M. of 23, 5° G.W. 167

— Rechtbank van eerste aanleg te Hasselt — 4de*bis* Kamer — 27 februari 2004 — Gerechtelijk privaatrecht — Artikel 701 Ger.W. — Beoordeling van de samenhang waarbij de rechtbank de vraag stelt in welke mate eiseres zich kan beroepen op artikel 701 Ger.W. 172

— Rechtbank van eerste aanleg te Hasselt — 1ste Kamer — 6 april 2004 — Afstamming — Vaststelling van vaderschap tegen gehuwde man — Echtgenote van vermeende vader dient in het geding te worden betrokken — Gelijktijdige eis tot onderhoudsuitkering — Bevoegdheid *ratione materiae*? 175

— Rechtbank van koophandel te Hasselt — 1ste Kamer — 25 februari 2004 — Gerechtelijk privaatrecht — Artikel 701 Ger.W. — Beoordeling van de samenhang in toepassing van artikel 30 Ger.W. — Toetsingscriteria — Gevolgen. 178

— Vredegerecht te Beringen — 13 februari 2004 — Huur — Appartement zonder stedenbouwkundige vergunning — Onbewoonbaar en onverhuurbaar verklaard na brand in aanpalend gebouw — Huurovereenkomst niet nietig — Tekortkoming aan de leveringsverplichting en de verplichting tot verschaffing van rustig genot — Ontbinding *ex nunc* — Schadevergoeding. 183

— Vredegerecht te Tongeren — 8 april 2004 — W.H.P.C. — Bewarende bedingen — Kennelijk onevenwicht van een beding — Beoordeling — Gevolgen van de nietigverklaring (met noot van Mr. H. VAN GOMPEL, De onrechtmatige bedingen in de W.H.P.C. : een (eerder onbekende?) uitweg voor de consument). 187

Wetjes en weetjes

— Bewegingen binnen de Limburgse gerechtelijke wereld. 197

Boekbesprekingen 199