

Jaarverslag
van het Hof van Cassatie van België

2003 - II

Rapport annuel
de la Cour de cassation de Belgique

Rédacteurs - Redactie

I. Verougstraete – J.-F. Leclercq – A. Bossuyt – P. Lecroart

Om het lezen van het jaarverslag te vergemakkelijken, zijn de Franse en Nederlandse tekst na elkaar gepubliceerd in een orde die elk jaar wordt omgewisseld. In deze uitgave volgt de Nederlandse tekst op de Franse tekst.

Het verslag is goedgekeurd door de Algemene vergadering van het Hof op 26 februari 2004.

Afin de faciliter la lecture de ce rapport, les textes français et néerlandais sont publiés à la suite l'un de l'autre, dans un ordre qui alternera d'année en année. Pour cette édition, le texte néerlandais suit le texte français.

Le rapport annuel a été approuvé par l'assemblée générale de la Cour le 26 février 2004.

HOF VAN CASSATIE	187
Voorwoord	195
HOOFDSTUK I - Voorstelling van het Hof van Cassatie	197
AFDELING 1 - Opdrachten van het Hof	197
AFDELING 2 - Cassatieprocedure	198
AFDELING 3 - Inrichting van het Hof	199
§1. Zittende magistraten	199
§2. Overlegstructuren	200
§3. Magistraten van het openbaar ministerie	201
§4. Referendarissen	201
§5. Dienst voor documentatie en overeenstemming der teksten	201
§6. Griffie	202
§7. Secretariaat Eerste Voorzitter	202
§8. Informatica	202
HOOFDSTUK II - Belangrijke gebeurtenissen en de externe relaties	203
Afdeling 1 - Belangrijke gebeurtenissen tijdens het burgerlijk jaar 2003 (van september tot december)	203
AFDELING 2 - Externe relaties	203
HOOFDSTUK III - Enkele belangrijke arresten	204
AFDELING 1 - Uitspraken in burgerlijke zaken	204
§1. Buitencontractuele aansprakelijkheid	204
A. De rechter die vaststelt dat de schade voortvloeit uit de samenlopende fouten van de benadeelde en van derden kan deze laatstniet veroordelen tot vergoeding van de volledige door de benadeelde bewezen schade zonder het bestaan en de omvang vast te stellen van de volledige door de benadeelde aangevoerde schade: arrest van 5 september 2003 (C.01.0602.F en C.01.0604.F)	204
B. Toepasselijkheid van het begrip ‘verzuim van onderhoud’ in de zin van artikel 1386 van het Burgerlijk Wetboek ingeval van ouderdom van een gebouw: arrest van 19 september 2003 (C.02.0190.F)	205
§2. Andere uitspraken in burgerlijke zaken	206
A. Toestemming van de schuldeiser in de overdracht van verbintenissen uit een wederkerige overeenkomst moet uitdrukkelijk zijn: arrest van 26 september 2003 (C.02.0292.F)	206

B. Begrip “gebrekkig product” in de wet op de productaansprakelijkheid: arrest van 26 september 2003 (C.02.0362.F)	207
C. Beoordeling door de rechter van het aanvangspunt van de korte termijn, bedoeld in artikel 1648 van het Burgerlijk Wetboek, die in voorkomend geval een aanvang neemt na het verstrijken van de termijn van de tienjarige aansprakelijkheid van architecten en aannemers: arrest van 10 oktober 2003 (C.01.0399.F)	208
D. De bezitter te goeder trouw verliest niet het recht krachtens artikel 2280 van het Burgerlijk Wetboek terugbetaling te krijgen van de prijs die de gestolen of verloren zaak hem heeft gekost door het loutere feit dat die zaak, na beslag door de gerechtelijke overheid, door die overheid aan de oorspronkelijke eigenaar is teruggegeven zonder dat deze laatste de teruggave ervan heeft moeten vorderen: arrest van 31 oktober 2003 (C.02.0567.F)	209
E. De huurder is geen derde in de zin van artikel 1 van de Hypotheekwet: arrest van 13 november 2003 (C.01.0450.N) met conclusie van advocaat-generaal Dubrulle	210
F. De rechtsvordering van verzorgingsverstrekkers en -instellingen met betrekking tot geneeskundige verstrekkingen, diensten en goederen die zij hebben geleverd of gefactureerd, verjaart ten overstaan van elke tot betaling gehouden persoon na verloop van twee jaar: arrest van 28 november 2003 (C.01.0241.F)	211
G. De overeenkomst die voorafgaat aan de scheiding van tafel en bed door onderlinge toestemming betreffende de onderhoudsuitkering die de ene echtgenoot aan de andere is verschuldigd, vervalt bij de latere echtscheiding op grond van feitelijke scheiding: arrest van 19 december 2003 (C.01.0396.F) met conclusie van advocaat-generaal De Riemaecker	212
AFDELING 2 - Uitspraken in handelszaken	214
Het reglement van de Orde van de Vlaamse Balies dat een verbod op samenwerking tussen advocaten en niet-advocaten inhoudt, is verenigbaar met artikel 81 EG-Verdrag indien het de evenredigheidstoets doorstaat: arrest van 25 september 2003 (C.03.0139.N) met conclusie van advocaat-generaal Bresseleers	214
AFDELING 3 - Uitspraken in milieurecht	217
Niet-naleving van de verplichte verzoeningspoging nadat de milieustakingsvordering werd ingesteld: arrest van 30 oktober 2003 (C.02.0192.N)	217
AFDELING 4 - Uitspraken in fiscale zaken	219
§1. BTW	219

A. Aftrek van BTW voor gemengde belastingplichtigen: cumulatieve toepassing van artikel 45, § 2, en artikel 46, § 1, van het BTW-Wetboek: arrest van 2 oktober 2003 (C.01.0422.N) met conclusie van advocaat-generaal met opdracht Thijs	219
B. Rechtsmacht van de rechter indien verzet wordt gedaan tegen een dwangbevel dat een geldboete oplegt: arrest van 6 november 2003 (C.01.0147.N) met conclusie van advocaat-generaal met opdracht Thijs	220
§2. Inkomstenbelasting	221
A. Draagwijdte van de invordering op grond van artikel 295 van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen (1964): arrest van 12 september 2003 (C.01.0578.F) met conclusie van advocaat-generaal Henkes	221
B. Begrip “voorziening” in de zin van artikel 263 W.I.B. (1964) omvat het cassatieberoep in strafzaken: arrest van 7 november 2003 (F.01.0083.F) met conclusie van advocaat-generaal Henkes	223
§3. Andere uitspraken in fiscale zaken	224
Verenigbaarheid van artikel 364bis W.I.B. 1992 met de Frans-Belgische Overeenkomst van 10 maart 1964 tot voorkoming van dubbele belasting: arrest van 5 december 2003 (F.02.0042.F)	224
AFDELING 5 - Uitspraken in strafzaken	225
A. Kan de kamer van inbeschuldigingstelling aan de buitenvervolgving gestelde partij een schadevergoeding toekennen wegens tergend en roekeloos hoger beroep van de burgerlijke partij?: arrest van 24 juni 2003 (P.02.1685.N)	225
B. Mogelijkheid voor de eiser tot cassatie om, bij wijze van schriftelijke repliek op een door het openbaar ministerie bij het Hof opgeworpen middel van niet-ontvankelijkheid van zijn cassatieberoep, aan te voeren dat een prejudiciële vraag dient te worden gesteld aan het Arbitragehof betreffende de verenigbaarheid met het grondwettelijk gelijkheidsbeginsel van de wetbepaling waarop het middel van niet-ontvankelijkheid berust: arrest van 30 september 2003 (P.03.0009.N)	226
C. Ogenblik waarop de eed bij een boedelbeschrijving kan worden afgelegd: arrest van 14 oktober 2003 (P.03.0548.N)	227
D. Voorwaarden voor de uitsluiting van onrechtmatig verkregen bewijs: arrest van 14 oktober 2003 (P.03.0762.N) met conclusie van advocaat-generaal De Swaef	227
E. Bijzondere verbeurdverklaring en het persoonlijke karakter van de straf: arrest van 21 oktober 2003 (P.03.0757.N)	228

F. Begrip “vermogensvoordelen” verkregen uit een strafmisdrijf, zoals bedoeld in artikel 42, 3°, van het Strafwetboek, wanneer dit misdrijf bestaat in het vermijden van een belastingschuld: arrest van 22 oktober 2003 (P.03.0084.F) met conclusie van advocaat-generaal Spreutels	229
G. Nieuwe, uitgebreide of gewijzigde vordering van de burgerlijke partij voor de strafrechter zetelend in hoger beroep na een door deze laatste bevolen heropening van het debat: arrest van 28 oktober 2003 (P.03.0832.N)	231
H. Begrip “politiek misdrijf”: arrest van 18 november 2003 (P.03.0487.N) met conclusie van advocaat-generaal Timperman	232
I. Het vereiste van eenparigheid van stemmen bij een veroordeling in hoger beroep in strafzaken geldt niet bij de beoordeling, uitsluitend voor de uitspraak over de burgerlijke rechtsvordering, van feiten die in eerste aanleg onbewezen werden geacht: arrest van 16 december 2003 (P.03.1147.N)	233
AFDELING 6 - Uitspraken in sociale zaken	234
§1. Arbeidsongeval	234
A. Begrip ongeval op de weg naar en van het werk volgens artikel 8, § 1, tweede lid, van de arbeidsongevallenwet van 10 april 1971: arrest van 13 oktober 2003 (S.02.0038.F) met conclusie van eerste advocaat-generaal Leclercq	236
B. Verenigbaarheid met artikel 8 EVRM van het onderscheid tussen gehuwden en ongehuwd samenwonenden met betrekking tot het recht op een rente bij een dodelijk arbeidsongeval: arrest van 17 november 2003 (S.03.0018.N)	235
§2. Arbeidsovereenkomst	237
A. Opzeggingsvergoeding verschuldigd door de werkgever bij onregelmatige beëindiging door de bediende tijdens een te korte opzeggingstermijn: arrest van 14 april 2003 (S.02.0028.N)	237
B. Toepassing op de niet-verlenging van de arbeidsovereenkomst van een ziekenhuisgeneesheer van de formaliteiten voorafgaand aan een afzetting: arrest van 15 september 2003 (C.02.0127.F) met conclusie van eerste advocaat-generaal Leclercq	238
C. Geen sociale zekerheidsbijdragen op de vergoeding in het raam van een niet-concurrentieovereenkomst gesloten na het einde van de arbeidsovereenkomst: arrest van 22 september 2003 (S.03.0028.N)	239
§3. Andere uitspraken in sociale zaken	240
A. Vrij verkeer van werknemers en de vermindering van het rustpensioen wegens de toekenning van een buitenlands pensioen aan de echtgenoot van de gerechtigde: arrest van 6 oktober 2003 (S.03.0009.N)	240

B. Terugvordering van ten onrechte betaalde tegemoetkomingen aan personen met een handicap – Invloed van de vernietiging van de beslissing tot terugvordering op de stuiting van de verjaring: arrest van 10 november 2003 (S.02.0104.F)	242
C. Kwalificatie van een werkzekerheidsclausule vervat in een collectieve arbeidsovereenkomst: arrest van 10 november 2003 (S.01.0178.F) met conclusie van eerste advocaat-generaal Leclercq	243
D. Schadeloosstelling voor beroepsziekten – lot van de “sociaal-economische factoren”: arrest van 24 november 2003 (S.02.0066.F) met conclusie van eerste advocaat-generaal Leclercq	244
AFDELING 7 - Uitspraken in gerechtelijk recht	245
§1. Dwangsom	245
Tijdstip van de opeisbaarheid van de dwangsom: arrest van 11 december 2003 (C.02.0550.N)	245
§2. Wraking	246
A. Niet-toepasselijkheid van de redenen tot wraking op de leden van het openbaar ministerie wanneer het openbaar ministerie de strafvordering uitoefent: arrest van 7 november 2003 (C.03.0546.F)	246
B. Procedure tot wraking – ontvankelijkheid: hoedanigheid van de verzoeker en aard van het verzoekschrift: arresten van 16 oktober 2003 (P.03.1325.N), 5 december 2003 (P.03.1603.F) en 10 december 2003 (P.03.1636.F)	246
§3. Andere uitspraken in gerechtelijk recht	248
A. De schuldbemiddelaar dient te worden betrokken in de rechtspleging in hoger beroep tegen een beslissing waarbij de herroeping van de beschikking van toelaatbaarheid van een gerechtelijke aanzuiveringsregeling wordt uitgesproken: arrest van 4 september 2003 (C.01.0194.N)	248
B. Een partij is geïntimeerde in de zin van artikel 1054 van het Gerechtelijk Wetboek wanneer een hoofdberoep of een incidenteel beroep tegen haar wordt ingesteld, wat impliceert dat de appellante voor de appèlrechter een vordering heeft ingesteld waardoor de geïntimeerde in zijn belangen kan worden geschaad: arrest van 19 september 2003 (C.02.0490.F) met conclusie van advocaat-generaal Henkes	248
C. Machtiging tot verkoop uit de hand van een in beslag genomen onroerend goed kan opnieuw worden verleend indien de vermoedelijke koper niet is komen opdagen: arrest van 26 september 2003 (C.02.0346.F)	249
D. Artikel 4 van de wet van 17 april 1878 houdende de Voorafgaande Titel van het Wetboek van Strafvordering schrijft niet voor dat de rechtsvordering enkel voor de burgerlijke rechter kan worden ingesteld indien het slachtoffer vooraf afstand heeft gedaan van het geding voor de strafrechter: arrest van 10 oktober 2003 (C.02.0186.F) met conclusie van advocaat-generaal De Riemacker	250

E. Het tergend karakter van een geding kan niet alleen voortvloeien uit het oogmerk om te schaden maar ook uit de uitoefening van het recht om in rechte op te treden op een wijze die de perken van de normale uitoefening van dat recht door een voorzichtig en zorgvuldig persoon te buiten gaat: arrest van 31 oktober 2003 (C.02.0602.F)252
F. Conclusietermijnen in de zin van artikel 747, § 2 van het Gerechtelijk Wetboek en de sanctie voor de niet-naleving ervan: arrest van 27 november 2003 (C.01.0438.N)252
 HOOFDSTUK IV - Omvang van de vernietiging in strafzaken en de regel van de eenheid-onsplitsbaarheid van de beslissing over de schuld en de straf – Evolutie van de rechtspraak van het Hof, in het spoor van het arrest van Esbroeck van 8 februari 2000255
Inleiding255
AFDELING 1 - Toepassingsgevallen257
AFDELING 2 - Regel van de eenheid-onsplitsbaarheid263
AFDELING 3 - Onderscheid tussen hoofd- en bijkomende straffen264
Conclusie264
 HOOFDSTUK V - Beschouwingen over de geschillen voorgelegd aan het Hof van Cassatie en over de regulering ervan266
Inleiding266
AFDELING 1 - Beschouwingen over de toevloed van geschillen voorgelegd aan het Hof van Cassatie267
§1. Algemene benadering van de aan het Hof van Cassatie voorgelegde geschillen267
§2. Analyse van de zaken die in 2000 zijn ingeschreven op de C-rol (burgerlijke zaken)270
A. Totaaloverzicht270
B. Analyse van het rechtscollege dat de bestreden beslissing heeft gewezen271
C. Aard van het geschil272
D. Afloop van de cassatieberoepen274
E. Cassatiemiddelen276
AFDELING 2 - Beschouwingen over de regulering van de toevloed van de beroepen voorgelegd aan het Hof van Cassatie279
Inleiding279

§1. Classificatie van de maatregelen tot het beheer en de regulering van de toevloed van beroepen	280
§2. Reguleringmethodes in het Belgisch recht	281
A. Huidige stand van de wetgeving met betrekking tot de regulering van de toevloed van cassatieberoepen	281
B. Reguleringmethodes in de procedures voor het Arbitragehof en de Raad van State	284
§3. Beschouwingen vanuit rechtsvergelijkend perspectief	286
A. Systemen die de voorkeur geven aan de “leave to appeal”	286
B. Systemen die de voorkeur geven aan het sorteren van de beroepen met het oog op de verschillende behandeling ervan	288
C. Andere reguleringsmechanismen in buitenlandse juridische systemen	291
D. Verenigbaarheid van de mechanismen ter beheersing van de toevloed van de cassatieberoepen met artikel 6 EVRM	292
§4. Inzet en perspectieven voor het Hof van Cassatie	294
HOOFDSTUK VI - Het Hof van Cassatie in 2003 in cijfers	299
Inleiding	299
AFDELING 1 - Cijfers voor het jaar 2003	300
§1. Globale gegevens voor het burgerlijk jaar 2003	300
§2. Gegevens per materie	302
A. C-zaken (burgerlijk recht, handelsrecht, publiek recht, bestuursrecht)	302
B. D-Zaken (tuchtzaken)	304
C. F-Zaken (fiscale zaken)	306
D. P-Zaken (strafzaken)	308
E. S-zaken (sociale zaken)	310
F. G-zaken (rechtsbijstand)	312
G. Bijzondere procedures	314
§3. Uitslag van de cassatieberoepen	314
A. Cassaties in het algemeen	314
B. Cassaties per ressort	316
§4. Uitslagen per kamer en per afdeling	318
A. Eerste kamer	318
B. Tweede kamer	320
C. Derde kamer	321
AFDELING 2 - Vooruitzichten	323
HOOFDSTUK VII - Verslag over de activiteiten van het parket bij het Hof van Cassatie, tijdens het kalenderjaar 2003	324

AFDELING 1 - Verslag over de werking tijdens het kalenderjaar 2003	324
§1. De personeelsformatie van het parket en van zijn secretariaat	324
A. Organigram van de magistraten van het parket (ongewijzigd):	324
B. Organigram van de referendarissen, magistraten met opdracht en attachés bij de dienst voor documentatie en overeenstemming der teksten	324
C. Organigram van het secretariaat (ongewijzigd)	325
§2. De opdrachten van de magistraten en van hun medewerkers	325
A. De gerechtelijke opdrachten van de magistraten	325
B. De opdrachten van de referendarissen, magistraten met opdracht en attachés in de dienst voor documentatie en overeenstemming der teksten ten behoeve van het parket	328
C. De conclusies die het openbaar ministerie tijdens het kalenderjaar 2003 heeft genomen	328
§3. ‘De lege ferenda’ – Voorstellen van het openbaar ministerie	334
A. Vroegere voorstellen	335
B. Nieuwe voorstellen	339
§4. Andere werkzaamheden van het parket	350
§5. Inventaris van de taken van het secretariaat	353
A. Informatisering van de rechtspraak	353
B. Het Phenix project	354
AFDELING 2 - Voorstellen tot optimalisering van de werking van het parket en van zijn secretariaat	354
BIJLAGE I – Samenstelling van het Hof van Cassatie op 31 december 2003	356
BIJLAGE II: Nevenactiviteiten van de leden van het Hof van Cassatie op 31 december 2003	362
BIJLAGE III: Personeel van de griffie van het Hof van Cassatie op 31 december 2003	364

VOORWOORD

1. Dit verslag bestrijkt een beperkt aantal maanden. De wetgever heeft beslist dat het jaarverslag voortaan moest opgesteld worden per burgerlijk jaar en niet meer per gerechtelijk jaar. Het laatste verslag over het gerechtelijk jaar 2002-2003 (dat eindigde op 31 augustus 2003) is niet zo lang geleden uitgekomen, zodat het verslag dat hierna volgt maar een tussenschakel is naar het meer uitvoerig verslag dat in 2004 zal worden opgesteld en heeft niet de omvang en diepgang van een gewoon jaarverslag.

2. In de herfst kwam het Hof van Cassatie in het nieuws op een onverwachte wijze. Wrakingen zijn neergelegd tijdens een procedure die voor het Hof van Assisen in Luik werd gevoerd door een justitiabele die niets met de procedure te maken had. Een wraking had toen een schorsende werking zodat het Hof van Cassatie telkens zeer snel de zaak moest behandelen om het goede verloop van het geding in Luik te vrijwaren. De mogelijkheid misbruik te maken van de wraking zoals zij geregeld was door een nochtans recente wet heeft de media verontrust en het parlement ertoe bewogen de in 1998 ingevoerde regeling radicaal te wijzigen.

Wetten die de toegang tot het gerecht verruimen of die bestemd zijn om het recht van verdediging te vrijwaren, kunnen tot paradoxaal effect hebben dat meer onrecht zal heersen, hetzij omdat geen rekening is gehouden met de werkelijkheid, hetzij omdat de wettelijke regels niet voldoende flexibel zijn.

3. Het beleid van de rechter moet transparant zijn, ook in het Hof van Cassatie. Zoals Chief Justice Barak in zijn werk “Judicial discretion” liet opmerken moet de rechter vaak kiezen tussen meerdere wettelijk verdedigbare oplossingen, waarvan geen enkele *a priori* strijdig is met de wet. Het Hof van Cassatie zal zijn normatieve en pedagogische taak alleen maar goed vervullen als de redenering gevolgd door het Hof en die geleid heeft tot een bepaalde oplossing, kan begrepen worden. Het Hof poogt meer en meer in zijn arresten de noodzakelijke stappen in de gevolgde redenering uit te leggen.

Dit is nodig wanneer het Hof van Cassatie, in een zelfde zaak normen moet toepassen van verschillende wetgevers (Verdragssluitende Staten, Europese Unie, federale overheid, gewestelijke overheid, gemeenschapsoverheid, lokale overheid). De wil van de wetgever is in die omstandigheden vaak moeilijk te achterhalen of de bedoelingen van de wetgevers kunnen onderling tegenstrijdig zijn. De hiërarchie van normen is niet altijd strak bepaald en het Hof van Cassatie – en de andere opperste gerechtshoven van de Europese Unie – zullen een keuze moeten maken voor waarden die zij als superieur beschouwen. Dit afwegen van waarden moet binnen bepaalde grenzen tot uiting komen in de beslissing.

Dit is zichtbaar in meer en meer arresten van het Hof van Cassatie en is als het ware een natuurlijk gevolg van de uitleggingsmethodes die thans het meest worden toegepast in complexe zaken. De teleologische methode en de systematische methode leiden spontaan naar een duidelijkere uitlegging van de beweegreden van de cassatierechter.

4. Een onderliggende reden – die niet wordt uitgedrukt in de arresten – om een bepaalde weg op te gaan is vaak de wens om de rechtspraak op te bouwen die zoveel mogelijk in eenklank is met die van onze buurlanden. Harmonisatie – ook jurisprudentieel – van het recht in de landen van de Europese Unie versterkt een gevoel van samenhang, ondersteunt de rechtszekerheid en vermijdt distorsies in de mededinging die voor allen nadelig zijn. Het Hof poogt zeer bewust, in zoverre de wetteksten dit toelaten, een oplossing te vinden die spoort met hetgeen in onze grote buurlanden wordt gedaan en anticipeert aldus op hetgeen morgen in de schoot van de Europese Unie zal worden gedaan.

Ivan Verougstraete

Voorzitter van het Hof van Cassatie

HOOFDSTUK I - VOORSTELLING VAN HET HOF VAN CASSATIE¹

AFDELING 1 - OPDRACHTEN VAN HET HOF

Er bestaat voor geheel België één Hof van Cassatie². Het heeft als taak te waken over de juiste interpretatie en toepassing van de wet en aldus de eenheid van de rechtspraak te verzekeren. Dit betekent een fundamentele waarborg voor enerzijds de handhaving van de Rechtsstaat, en anderzijds de gelijkheid van de burgers voor de wet, beide wezenskenmerken van een democratie. Het is ook een waarborg voor de rechtszekerheid.

Krachtens artikel 608 van het Gerechtelijk Wetboek neemt het Hof van Cassatie kennis van de beslissingen in laatste aanleg die voor het Hof worden gebracht wegens overtreding van de wet of wegens schending van substantiële of op straffe van nietigheid voorgeschreven vormen. De voornaamste gronden waarop een cassatieberoep kan steunen, zijn: schending van de wet³, onbevoegdheid of machtoverschrijding, miskenning van vormvoorschriften⁴, motiveringsgebreken⁵ en miskenning van de bewijskracht van akten⁶. Het Hof treedt niet in de beoordeling van de zaak zelf en dat betekent dat het de rechtsregel die het bepaalt, niet toepast op de feiten die de feitenrechter heeft vastgesteld, en dat het, als het een beslissing vernietigt, de zaak in principe naar een andere feitenrechter verwijst. De controle van het Hof heeft eveneens betrekking op de conformiteit van de beslissingen met het internationaal recht met directe werking.

Het Hof toetst beslissingen in burgerlijke zaken en zaken van koophandel, in strafzaken, sociale zaken, belastingzaken, en disciplinaire zaken. Het oefent ook bepaalde andere bevoegdheden uit die in dit rapport niet zullen worden besproken. Buiten zijn eigenlijke taak van toetsing beslist het Hof in geschillen van bevoegdheid tussen administratieve overheden en de rechterlijke overheden. Het oefent ook de hoogste tuchtmacht uit over de leden van de hoven van beroep en arbeidshoven, en over zijn eigen leden.

Het Hof van Cassatie vervult twee essentiële taken. De eerste bestaat erin een harmonieuze en evenwichtige evolutie van het recht te verzekeren dankzij beslissingen van het Hof die de vooruitgang bevorderen terwijl ze deze evolutie ook begeleiden. Het gaat om de taak van de vorming van het recht. De tweede bestaat

¹ Voor een gedetailleerde uiteenzetting van de opdrachten en de werking van het Hof evenals de beschrijving van enkele van zijn diensten, verwijzen we hierbij naar het Jaarverslag 1997-1998, 20 tot 73 en het Jaarverslag 2000-2001, 30 tot 36.

² Artikel 147, eerste lid, van de Grondwet.

³ miskenning of verkeerde uitlegging van de wet, miskenning van bewijsregels.

⁴ onregelmatige samenstelling van het gerecht, verzuim van openbaarheid, ontbreken van een essentiële vermelding in de beslissing.

⁵ ontbreken of tegenstrijdigheid van redenen, gebrek aan antwoord op de conclusies van de partijen.

⁶ uitlegging van de inhoud van een procesakte of van een bewijsstuk in een zin die niet verenigbaar is met de bewoording van het geschrift.

erin, door de censuur van individuele beslissingen, de voor het Hof bestreden vonnissen en arresten die procedure- of grondregels miskennen, te vernietigen. De rechtsregels die in dergelijke gevallen worden gehanteerd, leveren meestal geen interpretatiemoeilijkheden op. Deze taak van het Hof maakt deel uit van de bescherming van de individuele rechten maar draagt slechts in geringe mate bij tot de vorming van het recht. In vele Europese Staten is deze categorie van zaken niet toegelaten voor een opperste gerechtshof.

AFDELING 2 - CASSATIEPROCEDURE

De wet bepaalt al naargelang de aard van de zaak de termijn om zich in cassatie te voorzien. In het algemeen is de termijn drie maanden in burgerlijke zaken te rekenen vanaf de betekening van de beslissing en vijftien dagen in strafzaken te rekenen vanaf de dag van de uitspraak.

In burgerlijke zaken, zaken van koophandel, sociale zaken en tuchtzaken moet het cassatieberoep worden ingesteld bij een verzoekschrift, ondertekend door een advocaat bij het Hof, waarin de middelen van de eiser, dat wil zeggen de grieven die hij doet gelden tegen de aangevochten beslissing, zijn aangegeven. In de genoemde zaken, evenals in de fiscale zaken waarvoor de bijstand van een advocaat bij het Hof van Cassatie niet is vereist, kan het Hof niet ambtshalve enig cassatiemiddel opwerpen om een beslissing te vernietigen. Het Hof kan evenwel middelen verwerpen als niet-ontvankelijk of niet-gegrond, zonder daarom beperkt te zijn door hetgeen de verweerders in hun memories schrijven.

In strafzaken daarentegen kan het cassatieberoep worden ingesteld zonder de medewerking van een advocaat bij het Hof door een eenvoudige verklaring ter griffie van het gerecht dat de beslissing heeft gewezen en de eiser is niet verplicht enig middel aan te voeren. Het Hof gaat altijd na of de beslissing regelmatig en conform de wet is gewezen. Het vernietigt ze eventueel op grond van een middel dat het ambtshalve heeft opgeworpen.

De verweerder kan een memorie van antwoord indienen binnen de termijn, die de wet bepaalt volgens de aard van de zaak.

Bij het verstrijken van deze termijn wordt een raadsheer-verslaggever aangesteld. De raadsheer-verslaggever bestudeert het dossier en stelt een verslag op. Het dossier wordt vervolgens aan de advocaat-generaal overhandigd die zijn conclusie voorbereidt. Wanneer de advocaat-generaal de voorbereiding van zijn conclusie heeft beëindigd, restitueert hij het dossier aan de afdelingsvoorzitter die dan de zaak vaststelt.

Voor de zitting ontvangen de leden van de zetel van de betrokken afdeling een kopie van de nodige stukken, met name een ontwerp van de raadsheer-verslaggever en bereiden ze het beraad voor, met name door een uitwisseling van nota's betreffende de zaak. Op de zitting, na het verslag van de raadsheer-verslaggever en de conclusie van het openbaar ministerie, krijgen de partijen het woord. Advocaten pleiten echter zo goed als nooit.

Het arrest wordt normaal op de dag zelf van de behandeling uitgesproken. De arresten worden gewezen in de taal van de procedure, die de taal is van de bestreden beslissing. Indien deze in het Duits is opgesteld, beslist de Eerste Voorzitter of het geding in cassatie zal worden gevoerd in het Nederlands of in het Frans. De arresten die in de ene taal zijn opgesteld, worden door de dienst voor overeenstemming der teksten in de andere taal vertaald met het oog op de publicatie volgens de hieronder beschreven modaliteiten.

Het Hof spreekt hetzij een arrest van verwerping, hetzij een arrest van cassatie uit. Deze kan volledig of gedeeltelijk zijn volgens de strekking van het middel dat tot de cassatie leidt.

In geval van cassatie wordt de zaak in de regel verwezen naar een gerecht van dezelfde rang als datgene dat de bestreden beslissing heeft gewezen, behalve in geval van voorlopige hechtenis waarbij de zaak wordt verwezen naar het hetzelfde gerecht maar anders samengesteld. Toch verwijzen arresten betreffende de bevoegdheid de zaak soms rechtstreeks naar de bevoegde rechter. In strafzaken kan in bepaalde gevallen de vernietiging worden uitgesproken zonder te verwijzen.

De rechter op verwijzing is, tenzij in eerder uitzonderlijke gevallen, in de regel niet gebonden door de beslissing van het Hof. Op een tweede cassatieberoep op grond van dezelfde rechtsvraag, beslist het Hof echter met verenigde kamers en in geval van een nieuwe cassatie is de tweede rechter op verwijzing verplicht de beslissing van het Hof betreffende die rechtsvraag te volgen. Het is zeer uitzonderlijk dat de rechter op verwijzing zich niet schikt naar de eerste beslissing van het Hof.

De bekendmaking van de arresten van het Hof van Cassatie wordt verzekerd door hun publicatie in de “Arresten van het Hof van Cassatie” en in de “Pasicrisie”. Alle gepubliceerde arresten met, in voorkomend geval, de conclusies van het openbaar ministerie, zijn ook binnen vijftien dagen na de uitspraak te raadplegen via het internet op de website van de rechterlijke macht (www.cass.be of www.juridat.be). De meer opvallende arresten worden in het jaarverslag van het Hof van een commentaar voorzien (zie hoofdstuk III *infra*).

In het Hof van Cassatie bestaat er een bureau voor rechtsbijstand dat aan on- of minvermogene partijen geheel of ten dele kosteloze rechtsbijstand toestaat, met inbegrip van de medewerking van een advocaat bij het Hof in de gevallen waarin die is vereist. De voorwaarden om van rechtsbijstand te kunnen genieten kunnen geraadpleegd op de website van het Hof of kunnen worden verkregen van de griffie.

AFDELING 3 - INRICHTING VAN HET HOF

§1. Zittende magistraten

Het Hof van Cassatie telt dertig raadsheren. De helft van de magistraten behoort tot de Nederlandse, de andere helft tot de Franse taalrol. Zes raadsheren moeten tweetalig zijn. Eén raadsheer moet daarbij nog het bewijs leveren van de kennis van

het Duits. Vijf raadsheren moeten een gerechtelijk ambt hebben uitgeoefend in een arbeidshof of arbeidsrechtbank. Aan al deze voorwaarden is momenteel voldaan en het kader is compleet.

De raadsheren worden benoemd door de Koning op voordracht van de Hoge Raad voor de Justitie. In het kader van de benoemingsprocedure geeft de algemene vergadering van het Hof een gemotiveerd advies over elke kandidaat. Ze moeten sedert ten minste vijftien jaar juridische functies hebben uitgeoefend, waarvan de laatste tien jaar als lid van de rechterlijke orde.

De Eerste Voorzitter wordt, op voordracht van de Hoge Raad voor de Justitie, door de Koning aangewezen voor een mandaat van zeven jaar dat niet onmiddellijk hernieuwbaar is. De kandidaat moet sedert ten minste vijftien jaar juridische functies hebben uitgeoefend, waarvan de laatste vijf jaar als raadsheer bij het Hof van Cassatie. De algemene vergadering van het Hof geeft vooraf een gemotiveerd advies.

De voorzitter wordt door de algemene vergadering uit zijn leden aangewezen en behoort thans tot een andere taalrol dan de Eerste Voorzitter.

Elke taalgroep van de algemene vergadering kiest twee afdelingsvoorzitters. Voor elke plaats draagt de Eerste Voorzitter op gemotiveerde wijze twee kandidaten voor.

Het Hof heeft drie kamers: de burgerlijke kamer, die burgerlijke, administratieve en fiscale zaken en zaken van koophandel behandelt evenals tuchtzaken, de strafkamer en de sociale kamer.

Elke kamer is verdeeld in twee afdelingen, een Nederlandse en een Franse. Elke afdeling wordt bijgestaan door magistraten van het openbaar ministerie, die meewerken in het preliminair onderzoek en in alle zaken advies uitbrengen maar niet deelnemen aan het beraad.

Elke afdeling houdt in de regel zitting met vijf raadsheren. Wanneer de beslissing in verband met het cassatieberoep voor de hand ligt, kan de zaak worden behandeld door een beperkte kamer met drie raadsheren. In dit laatste geval is eenparigheid vereist.

In de gevallen die de wet bepaalt, komen de kamers bijeen in voltallige zitting (minimum negen leden), waarbij de twee afdelingen van een kamer samen zetelen. Dit gebeurt meestal om de eenheid van de rechtspraak te vrijwaren. In de gevallen voorzien bij de wet, komt het Hof bijeen met verenigde kamers (minimum elf leden).

§2. Overlegstructuren

Maandelijks komt een stafvergadering bijeen die samengesteld is uit de Eerste Voorzitter, de Procureur-generaal, de voorzitter en de vier afdelingsvoorzitters. Het beleid van het Hof wordt er besproken. Minstens om de twee maanden komt een algemene vergadering bijeen hetzij als officiële vergadering, hetzij als officieuze vergadering.

§3. Magistraten van het openbaar ministerie

Het parket bij het Hof van Cassatie telt dertien magistraten waaronder zeven tot de Nederlandse taalrol behoren en zes tot de Franse. Drie van hen moeten tweetalig zijn. Eén van hen moet het bewijs leveren van de kennis van het Duits. Het telt ook een gedelegeerd magistraat van de Nederlandse taalrol onder zijn leden.

De benoemingsvoorwaarden zijn voor de leden van het openbaar ministerie dezelfde als voor de zittende magistraten.

De Procureur-generaal wordt onder de advocaten-generaal door de Koning aangewezen, op voordracht van de Hoge Raad voor de Justitie, voor een mandaat van zeven jaar dat niet onmiddellijk hernieuwbaar is. De Eerste Voorzitter en de Procureur-generaal moeten tot verschillende taalrollen behoren.

De eerste advocaat-generaal wordt door de Koning aangewezen op voordracht van twee kandidaten door de Procureur-generaal.

Het secretariaat van het parket is belast met de administratieve dienst. Het bestaat uit de hoofdsecretaris die er de leiding van heeft, een secretaris-hoofd van dienst, een secretaris en drie adjunct-secretarissen, meerdere opstellers, bedienden en administratieve agenten. Naast deze strikt administratieve taken, staat het secretariaat de magistraten van het parket bij o.m. in verband met de documentatie. Het verricht ook een eerste verificatie van de stukken van de cassatieberoepen in strafzaken en de inschrijving in het informaticasysteem van het Hof van de gegevens met betrekking tot die cassatieberoepen in strafzaken.

§4. Referendarissen

Het Hof en het openbaar ministerie worden bijgestaan door referendarissen waarvan het aantal door de wet op minimum vijf en maximum dertig is bepaald. Thans is het kader der referendarissen bepaald op vijftien. Momenteel zijn er vijftien, waaronder tien Nederlandstaligen en vijf Franstaligen. De referendarissen worden gerekruteerd door middel van een vergelijkend examen dat door het Hof is ingericht.

De referendarissen staan de magistraten van de zetel en het parket bij in de voorbereiding van hun werk. Hun taak bestaat in hoofdzaak in het redigeren van voorontwerpen van arresten en van conclusies. Zij maken studies ter voorbereiding van bepaalde dossiers en verzamelen de documentatie. Eveneens helpen zij bij de redactie van het jaarverslag.

§5. Dienst voor documentatie en overeenstemming der teksten

Magistraten van de bodemgerechten en van de parketten en auditoraten bij deze rechtscolleges kunnen, met hun toestemming en voor een bepaalde tijd, een opdracht krijgen in de dienst voor documentatie van het Hof. Hun aantal is vastgesteld op acht. Zij worden belast met opzoekingen betreffende wetgeving, rechtsleer en rechtspraak en met het maken van studies betreffende rechtsvragen.

De attachés bij de dienst voor overeenstemming der teksten hebben een diploma van hoger onderwijs – rechten, filologie of talen – en hebben een grondige kennis van het Nederlands en het Frans om de arresten van de ene taal in de andere te vertalen. Ze worden gerekruteerd bij middel van een vergelijkend examen dat door het Hof is ingericht.

§6. Griffie

De griffie staat onder de leiding van de hoofdgriffier, die licentiaat in de rechten en tweetalig moet zijn. De griffiers zorgen onder meer voor de ontvangst van de cassatieberoepen en de stukken, volgen de voortgang van de procedure, gaan na of de teksten van de arresten nauwkeurig zijn en berekenen de gerechtskosten. De griffie zorgt eveneens voor het beheer van het informaticasysteem van het Hof.

§7. Secretariaat Eerste Voorzitter

De administratieve dienst van de Eerste Voorzitter en van de voorzitter is verzekerd door een kabinetssecretaris, die wordt gekozen onder de griffiers. Hij wordt bijgestaan door drie bedienden.

De taken van het secretariaat van de Eerste Voorzitter zijn omschreven in het jaarverslag 1997-98, 70 tot 73, en 1998-99, 50 tot 53.

§8. Informatica

Het Hof van Cassatie vervult een leidende taak in de informatisering van de rechterlijke orde. De leden van het Hof, van het parket en van de griffie zijn actief in de begeleiding en de ontplooiing van het Phenix-project, dat voorgezeten wordt door de voorzitter van het Hof, en spelen eveneens een belangrijke rol voor de website van de rechterlijke macht: *juridat*⁷. Beide projecten brachten voor de leden van de zetel die erbij betrokken zijn, meer dan honderd vergaderingen in het jaar 2003 mee.

Een griffier is belast met het beheer van het informaticasysteem van het Hof.

⁷ www.juridat.be

HOOFDSTUK II - BELANGRIJKE GEBEURTENISSEN EN DE EXTERNE RELATIES

AFDELING 1 - BELANGRIJKE GEBEURTENISSEN TIJDENS HET BURGERLIJK JAAR 2003 (VAN SEPTEMBER TOT DECEMBER)

De Koning heeft op 9 december 2003 de eedaflegging afgenomen van Marc Lahousse, tot dan afdelingsvoorzitter bij het Hof van Cassatie. Het Hof is overgegaan tot zijn installatie als Eerste Voorzitter van het Hof van Cassatie op de plechtige terechtzitting van 5 januari 2004.

Voorzitter Ivan Verougstraete heeft sinds de opruststelling van em. Eerste Voorzitter Pierre Marchal op 31 juli 2003, tot de eedaflegging van Marc Lahousse, het ambt van Eerste Voorzitter van het Hof van Cassatie waargenomen.

AFDELING 2 - EXTERNE RELATIES

Het Hof en het parket zijn door enkele van hun leden of medewerkers vertegenwoordigd bij het bijwonen van verscheidene activiteiten, waaronder sommige in het buitenland, met name:

- “3e Symposium des Juges européens dans le domaine des marques” – Alicante (Espagne) – september 2003 – Raadsheer Velu;
- Colloquium georganiseerd door de “Association Internationale de Droit Pénal”: “Les principes de procédure pénale et leur application dans les procédures disciplinaires” – Santiago (Chili) – 22 t.e.m 25 september 2003 – Procureur-generaal du Jardin;
- “La 6ème Conférence Eurojustice” – Weimar (Duitsland) – 15 t.e.m. 17 oktober 2003 – Procureur generaal du Jardin ;
- “11^e réunion des Juges des Cours Européennes du Travail” – Firenze (Italië) – 24 oktober 2003 – Raadsheer Storck;
- “Formation des magistrats de la Cour de cassation du Burkina Faso sur le pourvoi en matière pénale – ‘le pourvoi en cassation en matière pénale, de la saisine à l’arrêt’” – Burkina Faso – 22 tot 29 november 2003 – Raadsheer de Codt;
- “4^e réunion du Conseil consultatif de juges européens” – Straatsburg (Frankrijk) – 24 t.e.m. 28 november 2003 – Raadsheer Bourgeois;
- Vergadering georganiseerd door “L’association européenne des médiateurs de justice” – Parijs (Frankrijk) – 19 december 2003 – Voorzitter Verougstraete;

Het Hof heeft tevens 2 magistraten van het Opperste Gerechtshof van Rwanda ontvangen voor een stage op 8 en 10 december 2003.

HOOFDSTUK III - ENKELE BELANGRIJKE ARRESTEN¹

AFDELING 1 - UITSPRAKEN IN BURGERLIJKE ZAKEN

§1. Buitencontractuele aansprakelijkheid

A. DE RECHTER DIE VASTSTELT DAT DE SCHADE VOORTVLOEIT UIT DE SAMENLOPENDE FOUTEN VAN DE BENADEELDE EN VAN DERDEN KAN DEZE LAATSTEN NIET VEROORDELEN TOT VERGOEDING VAN DE VOLLEDIGE DOOR DE BENADEELDE BEWEZEN SCHADE ZONDER HET BESTAAN EN DE OMVANG VAST TE STELLEN VAN DE VOLLEDIGE DOOR DE BENADEELDE AANGEVOERDE SCHADE: ARREST VAN 5 SEPTEMBER 2003 (C.01.0602.F EN C.01.0604.F)

Drie vennootschappen, gebruikelijke leveranciers van een vierde vennootschap, hadden aan hun afnemer belangrijke geldoverdrachten toegestaan op basis van informatie en een boekhouding die naderhand onjuist bleken te zijn. De afnemer ging failliet. Zijn leveranciers stelden een vordering in tot vergoeding van de schade die zij leden door de niet-terugbetaling van de gelden tegen de personen door wie zij zich hadden vergist over de werkelijke toestand van de gefailleerde vennootschap, onder wie de bedrijfsrevisor die zonder voorbehoud de regelmatigheid van de boekhouding had bevestigd. De leveranciers vorderden enerzijds bij wijze van voorschot een bedrag dat op twee welbepaalde posten betrekking had (“niet geïnde voorschotten” en “verliezen op eigen middelen”). Anderzijds vorderden zij de aanstelling van een deskundige voor de begroting van de overige schade. Het hof van beroep stelde de fout van de bedrijfsrevisor vast; hij had een beslissende rol gespeeld bij het nemen van de beslissing door de bestuurders van de vennootschappen-leveranciers om te investeren in de gefailleerde vennootschap. Het hof oordeelde ook dat de bestuurders overhaast hadden gehandeld en niet voldoende voorzichtig waren geweest nu zij op de hoogte waren van de financiële moeilijkheden van hun afnemer. Bijgevolg oordeelde het hof dat, gezien de respectieve fouten van de partijen, de vordering slechts gedeeltelijk kon worden ingewilligd, namelijk ten belope van de verloren inbreng van gelden waarvan het bedrag bewezen was. De vordering met betrekking tot de overige aangevoerde schade werd afgewezen zodat het gevorderde deskundigenonderzoek geen belang meer had.

Voor het Hof voerden de rechtsopvolgers van de bedrijfsrevisor aan dat indien het bestreden arrest inhoudt dat het niet van belang is na te gaan of de overige aangevoerde schade al dan niet bewezen is, dit arrest de artikelen 1382 en 1383 van het Burgerlijk Wetboek schendt doordat het nalaat het bestaan en de omvang van de door elk van de benadeelden geleden schade vast te stellen.

¹Het Hof van Cassatie wordt hierna kortweg ook als “het Hof” vermeld. Het “hof” (met kleine letter) verwijst naar het hof van beroep of het arbeidshof dat de bestreden beslissing heeft gegeven.

Het Hof brengt de regel in herinnering dat wanneer de schade is veroorzaakt door samenlopende fouten waaronder een fout van de benadeelde, de derde aansprakelijke niet tot volledige schadevergoeding kan worden veroordeeld. De rechter moet beoordelen in welke mate eenieder fout heeft bijgedragen tot het ontstaan van de schade en moet op grond daarvan bepalen welke schadevergoeding door de derde aansprakelijke aan de benadeelde verschuldigd is. *In casu* kon het hof van beroep, na te hebben beslist dat de schade voortvloeide uit de samenlopende fouten van de bedrijfsrevisor en van de leveranciers, de rechtsopvolgers van de revisor niet veroordelen tot volledige vergoeding van de door de leveranciers bewezen schade zonder het bestaan en de omvang vast te stellen van de overige aangevoerde schade. De schadevergoeding dient met andere woorden te worden bepaald op een deel van de volledige schade, waarvan de totale omvang nog moet worden vastgesteld, en kan niet worden bepaald op het volledige bedrag van de al bewezen schade.

Dit antwoord sluit aan bij een arrest van 19 oktober 2001² Dat arrest vernietigt de beslissing waarbij met betrekking tot een verkeersongeval dat door de samenlopende fouten van twee betrokkenen was veroorzaakt, werd geoordeeld dat de betrokkenen elk hun eigen schade dienden te dragen.

B. TOEPASSELIJKHEID VAN HET BEGRIP ‘VERZUIM VAN ONDERHOUD’ IN DE ZIN VAN ARTIKEL 1386 VAN HET BURGERLIJK WETBOEK INGEVAL VAN OUDERDOM VAN EEN GEBOUW: ARREST VAN 19 SEPTEMBER 2003 (C.02.0190.F)

Tijdens een voetbalwedstrijd stortte een van de scheidingsmuurtjes, geplaatst in de tribune van het stadion, in op een aantal toeschouwers. Een van de slachtoffers stelde de eigenaar van het voetbalstadion aansprakelijk op grond van artikel 1386 van het Burgerlijk Wetboek. Krachtens deze bepaling is de eigenaar van een gebouw aansprakelijk voor de schade door de instorting ervan veroorzaakt, wanneer deze te wijten is aan verzuim van onderhoud of aan een gebrek in de bouw.

In tegenstelling tot de eerste rechter wezen de appèlrechters de vordering tot schadevergoeding af. Op basis van de overgelegde stukken stelden zij vast dat de instorting van het muurtje het gevolg was van de ouderdom van onderdelen ervan die het einde van hun levensduur hadden bereikt. Volgens de appèlrechters diende het verzuim van onderhoud van een gebouw in de zin van artikel 1386 van het Burgerlijk Wetboek te worden onderscheiden van het nalaten een wegens ouderdom noodzakelijke vervanging door te voeren.

Voor het Hof voerde het slachtoffer aan dat wanneer de instorting is veroorzaakt door het feit dat het gebouw is opgericht met materialen met een beperkte levensduur die onvermijdelijk slijtage vertonen ongeacht de getroffen voorzorgsmaatregelen, de eigenaar van dat gebouw ertoe gehouden is hetzij het gebouw of het gedeelte dat op instorten staat preventief af te breken, hetzij het door ouderdom aangetaste deel te vervangen indien dat onmisbaar is.

² A.C. 2001, nr. 558.

Het Hof had zich totnogtoe niet over deze vraag uitgesproken. In het arrest van 19 september 2003 bevestigt het Hof de zienswijze van het slachtoffer. Deze beslissing, in overeenstemming met de klassieke rechtsleer, sluit aan bij een arrest van van 17 december 1992³. In dat arrest besliste het Hof dat de onmogelijkheid voor de eigenaar om zijn gebouw te onderhouden de aansprakelijkheid krachtens artikel 1386 van het Burgerlijk Wetboek niet wegneemt.

§2. Andere uitspraken in burgerlijke zaken

A. TOESTEMMING VAN DE SCHULDEISER IN DE OVERDRACHT VAN VERBINTENISSEN UIT EEN WEDERKERIGE OVEREENKOMST MOET UITDRUKKELIJK ZIJN: ARREST VAN 26 SEPTEMBER 2003 (C.02.0292.F)

Een vennootschap verleende een concessieovereenkomst voor alleenverkoop aan een persoon die in eigen naam handel dreef maar vervolgens een B.V.B.A. oprichtte die de handelsactiviteit overnam. Een geschil rees tussen de concessiegever en de concessienemer. De vraag rees of de betrokkene tegenover de concessiegever bevrijd was van zijn verplichtingen uit de concessieovereenkomst indien de rechtspersoon die hij had opgericht, de activiteit voortzette die het voorwerp uitmaakte van de alleenverkoopconcessie.

Het hof van beroep oordeelde dat de rechten en verplichtingen uit de overeenkomst volledig aan de vennootschap van de oorspronkelijke concessienemer werden overgedragen. De toestemming van de concessiegever met de overdracht van de verbintenissen uit de overeenkomst bleek immers uit het feit dat de concessiegever sinds de oprichting van de vennootschap alle facturen en rekeninguittreksels opmaakte op naam van en adresseerde aan de B.V.B.A.

De concessiegever betwistte dat uit deze omstandigheden zijn toestemming in de overdracht van verbintenissen kon worden afgeleid. Hij voerde schending aan van de artikelen 1273 en 1275 van het Burgerlijk Wetboek die betrekking hebben op schuldvernieuwing en delegatie. Volgens deze bepalingen is een schuldenaar van zijn verbintenis bevrijd wanneer een nieuwe schuldenaar in de plaats wordt gesteld van de vorige die door de schuldeiser van zijn verbintenis wordt ontslagen. Dit is schuldvernieuwing. Er is sprake van delegatie in de zin van artikel 1275 van het Burgerlijk Wetboek wanneer de schuldenaar ten opzichte van de schuldeiser een andere schuldenaar aanduidt die zich voor die schuld verbindt. In dit geval is er slechts uitdoving van de schuld van de oorspronkelijke schuldenaar door schuldvernieuwing wanneer de schuldeiser uitdrukkelijk heeft verklaard dat hij hem van zijn verbintenis ontslaat. *In casu* hield de concessiegever voor dat het feit dat facturen en rekeninguittreksels aan de opgerichte vennootschap werden geadresseerd wel kon worden uitgelegd als een toestemming in de delegatie maar niet als een toestemming in een schuldvernieuwing door wijziging van schuldenaar.

³ A.C. 1991-92, nr. 802.

Het Hof volgt deze redenering. Een schuldenaar kan zijn schuldeiser niet ertoe dwingen een nieuwe schuldenaar te aanvaarden en er is schuldvernieuwing wanneer de schuldeiser met de aanwijzing van een nieuwe schuldenaar instemt. Vervolgens wijst het Hof erop dat krachtens artikel 1273 van het Burgerlijk Wetboek schuldvernieuwing niet wordt vermoed: de wil daartoe moet duidelijk uit de handeling blijken. Het Hof bevestigt eveneens dat krachtens artikel 1275 van het Burgerlijk Wetboek een delegatie, waarbij een schuldenaar aan de schuldeiser een andere schuldenaar geeft die zich tegenover de schuldeiser verbindt, geen schuldvernieuwing teweegbrengt indien de schuldeiser niet uitdrukkelijk heeft verklaard dat hij zijn schuldenaar die de delegatie gedaan heeft, van zijn verbintenis wil ontslaan. Hieruit leidt het Hof af dat de enkele omstandigheid dat sinds de oprichting van de B.V.B.A. alle facturen en rekeninguittreksels werden opgemaakt op naam van en geadresseerd aan de vennootschap, niet volstaat om aan te tonen dat de concessiegever, schuldeiser, heeft ingestemd met een overdracht van overeenkomst die een vrijstelling van de oorspronkelijke schuldenaar impliceert.

B. BEGRIP “GEBREKKIG PRODUCT” IN DE WET OP DE
PRODUCTAANSPRAKELIJKHEID: ARREST VAN 26 SEPTEMBER 2003
(C.02.0362.F)

De wet van 25 februari 1991 betreffende de aansprakelijkheid voor producten met gebreken voert een stelsel van objectieve aansprakelijkheid in dat beoogt op een meer efficiënte wijze de schade te vergoeden die door een gebrekkig product wordt veroorzaakt. Krachtens artikel 5 van deze wet is een product gebrekkig wanneer het niet de veiligheid biedt die men gerechtigd is te verwachten, alle omstandigheden van het ogenblik in acht genomen, met name de presentatie van het product en het normaal of redelijkerwijze voorzienbaar gebruik ervan. De bewoordingen van deze wettelijke definitie doen blijken van het belang van de rechterlijke beoordeling bij de toepassing van deze wetgeving, in het bijzonder wanneer de rechter moet beoordelen of een product gebrekkig is. Deze beoordelingsbevoegdheid is niettemin onderworpen aan het toezicht door het Hof dat nagaat of de feitenrechter bij de kwalificatie van de voorgelegde feiten niet het wettelijk begrip “gebrekkig product” heeft miskend. Die vraag rees door het cassatiemiddel dat heeft geleid tot het arrest van 26 september 2003.

Toen een jong meisje een tandenbeugel uit haar mond nam zonder eerst de gummi waarmee de beugel werd aangespannd los te maken, kwam een deel van de beugel in het oog van het meisje terecht.

Voor de feitenrechter rees de vraag of de beugel een gebrekkig product was in de zin van de wet van 25 februari 1991. Het hof van beroep besliste dat dit het geval was omdat het bevestigingssysteem met gummi in het bijzonder voor jonge kinderen een gevaar inhoudt en omdat dit gevaar een redelijkerwijs voorzienbare schade kan veroorzaken. Noch het feit dat het meisje onvoorzichtig was geweest, noch het feit dat er in het bijzonder voor jonge kinderen waarschuwingen voor het gebruik werden gegeven, konden de producent van de beugel vrijstellen van zijn aansprakelijkheid voor het gebrek in het product.

In het arrest van 26 september 2003 beslist het Hof van Cassatie dat het hof van beroep met deze beoordeling zijn beslissing dat de beugel niet de veiligheid biedt die men er redelijkerwijs mag van verwachten, naar recht verantwoordt.

C. BEOORDELING DOOR DE RECHTER VAN HET AANVANGSPUNT VAN DE KORTE TERMIJN, BEDOELD IN ARTIKEL 1648 VAN HET BURGERLIJK WETBOEK, DIE IN VOORKOMEND GEVAL EEN AANVANG NEEMT NA HET VERSTRIJKEN VAN DE TERMIJN VAN DE TIENJARIGE AANSPRAKELIJKHEID VAN ARCHITECTEN EN AANNEMERS: ARREST VAN 10 OKTOBER 2003 (C.01.0399.F)

Een immobiliënmaatschappij liet een gebouw oprichten en verkocht het in 1977. De eerste koper verkocht het goed in 1988. De tweede koper voerde omvangrijke renovatiewerken uit in de loop van het jaar 1999. Tijdens de werkzaamheden stortte een betonnen blok in. Het voorval deed zoveel twijfel ontstaan over de kwaliteit van het gebruikte beton dat de eigenaar besloot de verkoper te dagvaarden op grond van diens verplichting tot vrijwaring voor verborgen gebreken. Vervolgens riep de verkoper, dit is de oorspronkelijke koper, de immobiliënmaatschappij, dit is de oorspronkelijke verkoper, in het geding tot vrijwaring.

De artikelen 1641 tot 1648 van het Burgerlijk Wetboek hebben betrekking op de vrijwaringsplicht van de verkoper voor de verborgen gebreken van de verkochte zaak. Meer bepaald verduidelijkt artikel 1648 dat de rechtsvordering op die grond moet worden ingesteld “binnen een korte tijd”. De rechter oordeelt hierover, rekening houdende met alle gegevens van de zaak zoals de aard van het verkochte goed, de aard van de aangevoerde gebreken, de gebruiken van de plaats waar de koop gesloten is, de hoedanigheid van partijen en de door hen verrichte buitengerechtelijke en gerechtelijke handelingen.

In dit geval oordeelden de eerste rechter en het hof van beroep dat de tweede koper zijn vordering wel degelijk binnen een korte tijd had ingesteld. Voor het hof van beroep had de immobiliënmaatschappij nochtans aangevoerd dat dit niet het geval kon zijn gezien het tijdsverloop van 23 jaar sinds de eerste verkoop. Dat tijdsverloop maakte op feitelijk vlak een onderzoek van de staat waarin het goed zich bij de levering bevond onmogelijk. Op juridisch vlak stond het eraan in de weg dat de immobiliënmaatschappij een verhaal kon uitoefenen tegen de architecten en aannemers op grond van hun tienjarige aansprakelijkheid voor gebreken in de bouw (artikel 1792 van het Burgerlijk Wetboek).

De oorspronkelijke verkoper voerde eveneens aan dat indien het begrip “korte tijd” in artikel 1648 van het Burgerlijk Wetboek zo moet worden geïnterpreteerd dat het geen aanvang neemt op het tijdstip van de verkoop en alleen maar kan beginnen te lopen vanaf de ontdekking van het gebrek, deze bepaling een met het grondwettelijk gelijkheidsbeginsel strijdige ongelijke behandeling inhoudt van twee categorieën verkopers van onroerende goederen, te weten:

- enerzijds, de verkopers van gebouwen die voor de in artikel 1792 van het Burgerlijk Wetboek bedoelde verborgen gebreken in vrijwaring worden geroepen vóór het verstrijken van de termijn van tienjarige aansprakelijkheid van architecten en aannemers;
- en, anderzijds, de verkopers van gebouwen die voor verborgen gebreken in vrijwaring worden geroepen na het verstrijken van deze termijn.

Hoewel alle verkopers zich volgens de immobiëlnmaatschappij in een gelijke situatie bevinden (tegen hen is een vordering ingesteld tot vrijwaring voor verborgen gebreken krachtens de artikelen 1641 tot 1648 van het Burgerlijk Wetboek), kunnen de verkopers van de eerste categorie zich nog verhalen op de architecten en de aannemers terwijl de verkopers van de tweede categorie niet meer over de mogelijkheid daartoe beschikken.

Het Hof verwerpt het cassatieberoep. Het beslist dat artikel 1648 van het Burgerlijk Wetboek niet uitsluit dat het aanvangspunt van de korte termijn voor onroerende goederen is gelegen na het verstrijken van de termijn van tienjarige aansprakelijkheid krachtens artikel 1792 van het Burgerlijk Wetboek. En ook al bevindt de verkoper, tegen wie een vordering wordt ingesteld tot vrijwaring voor verborgen gebreken krachtens de artikelen 1641 tot 1648 van het Burgerlijk Wetboek, zich in een meer of minder goede positie naargelang de rechter het aanvangspunt van de korte termijn zo bepaalt dat de verkoper zich al dan niet op de architect en de aannemer kan verhalen, deze ongelijkheid vindt niet haar oorsprong in artikel 1648 dat zelf geen onderscheid maakt al naargelang de verkoper over een verhaalsrecht beschikt. Die bepaling is zonder onderscheid van toepassing op elke categorie van verkopers van gebouwen, zelfs indien bij de toepassing ervan in een concreet geval, zoals beoordeeld door de rechter, de verkoper zich niet meer kan beroepen op de tienjarige aansprakelijkheid.

D. DE BEZITTER TE GOEDER TROUW VERLIEST NIET HET RECHT KRACHTENS ARTIKEL 2280 VAN HET BURGERLIJK WETBOEK TERUGBETALING TE KRIJGEN VAN DE PRIJS DIE DE GESTOLEN OF VERLOREN ZAAK HEM HEEFT GEKOST DOOR HET LOUTERE FEIT DAT DIE ZAAK, NA BESLAG DOOR DE GERECHTELIJKE OVERHEID, DOOR DIE OVERHEID AAN DE OORSPRONKELIJKE EIGENAAR IS TERUGGEGEVEN ZONDER DAT DEZE LAATSTE DE TERUGGAVE ERVAN HEEFT MOETEN VORDEREN: ARREST VAN 31 OKTOBER 2003 (C.02.0567.F)

Een auto van een leasingmaatschappij werd beschadigd. De verzekeraar “materiële schade” vergoedde de eigenaar en verkocht in diens naam het wrak aan een garagehouder waarbij de verkoopprijs aan de verzekeraar diende te worden betaald. Nadat het voertuig aan de garagehouder was geleverd maar vóór betaling van de overeengekomen prijs bleek dat het voertuig in het buitenland was gestolen voordat de leasingmaatschappij het had gekocht. De gerechtelijke overheid nam het voertuig in beslag, nam contact op met de diefstalverzekeraar die de diefstal had gedekt en droeg het voertuig aan die laatste over.

De verzekeraar “materiële schade” die de leasingmaatschappij schadeloos had gesteld zonder enige verkoopprijs van het wrak te hebben ontvangen, trachtte een vergoeding te vorderen van de diefstalverzekeraar die de auto inmiddels had ontvangen. De verzekeraar beriep zich op artikel 2280 van het Burgerlijk Wetboek dat bepaalt dat “indien de tegenwoordige bezitter van de gestolen of verloren zaak deze gekocht heeft op een jaarmarkt of op een andere markt, of op een openbare verkoping, of van een koopman die dergelijke zaken verkoopt, (...) de oorspronkelijke eigenaar zich de zaak niet (kan) doen teruggeven dan mits hij de prijs die zij hem gekost heeft, aan de bezitter terugbetaalt”.

Het hof van beroep kende deze vordering toe. Het hof van beroep oordeelde dat de leasingmaatschappij die het voertuig had gekocht van een verkoper van “dergelijke zaken”, een bezitter te goeder trouw was. En de verzekeraar “materiële schade” was niet alleen in de rechten getreden van de bezitter te goeder trouw maar was bovendien ook zelf een bezitter te goeder trouw van het wrak. Het hof van beroep veroordeelde bijgevolg op grond van de vermelde bepaling de diefstalverzekeraar tot betaling aan de verzekeraar “materiële schade” van een som die overeenstemde met de wrakwaarde vermeerderd met interest.

Voor het Hof voerde de diefstalverzekeraar schending aan van artikel 2280 van het Burgerlijk Wetboek. Deze bepaling zou enkel diegene begunstigen die op het ogenblik dat hij zijn vordering instelt op materiële en actuele wijze in het bezit is van de zaak. Bovendien zou de toepassing van deze bepaling veronderstellen dat de oorspronkelijke eigenaar van de zaak de teruggave heeft gevorderd. In dit geval was de verzekeraar “materiële schade” op het ogenblik van het instellen van de vordering niet meer de materiële bezitter van het wrak. Na het beslag door de gerechtelijke overheid was het wrak immers teruggegeven aan de oorspronkelijke eigenaar en meer bepaald aan de diefstalverzekeraar die in de rechten van de eigenaar was gesubrogeerd.

Het Hof verwierpt deze restrictieve interpretatie. Het Hof beslist dat op grond van het loutere feit dat de zaak, na het beslag door de gerechtelijke overheid, aan de oorspronkelijke eigenaar wordt teruggegeven zodat die eigenaar de teruggave ervan niet hoeft te vorderen, aan de bezitter te goeder trouw niet het recht ontnemt krachtens artikel 2280 van het Burgerlijk Wetboek terugbetaling te vorderen van de prijs die de gestolen of verloren zaak hem heeft gekost.

E. DE HUURDER IS GEEN DERDE IN DE ZIN VAN ARTIKEL 1 VAN DE
HYPOTHEEKWET: ARREST VAN 13 NOVEMBER 2003 (C.01.0450.N) MET
CONCLUSIE VAN ADVOCaat-GENERAAL DUBRULLE

Einde 1991 oefende een echtpaar dat een café in onderhuur had, een eerder bedongen aankoopoptie uit. Hierdoor beschouwden de café-uitbaters zich als de nieuwe eigenaar van het handelspand. De vorige eigenaar had evenwel nog begin 1992 bij notariële akte het pand in huur gegeven aan een brouwerij, rechtsopvolgster van de vorige huurster. De brouwerij beschouwde zich als volwaardige huurster en dus ook als onderverhuurster van de café-uitbaters. Zij vorderde bijgevolg van de café-uitbaters betaling van huurachterstallen.

De feitenrechtters verklaarden de huurovereenkomst die na de uitoefening van de aankoopoptie was gesloten, nietig en wezen de vordering van de brouwerij af.

Voor het Hof voerde de brouwerij aan dat de appèlrechtters niet wettig konden oordelen dat de café-uitbaters reeds einde 1991 eigenaars waren geworden. De uitoefening van de aankoopoptie was immers niet bekendgemaakt door overschrijving in de registers op het hypotheekkantoor en de notariële akte van eigendomsoverdracht werd pas verleden midden 1994. Evenmin hadden de appèlrechtters vastgesteld dat de brouwerij niet te goeder trouw zou zijn. Bijgevolg konden de appèlrechtters in elk geval niet wettig oordelen dat de eigendomsoverdracht onmiddellijk aan de brouwerij kon worden tegengeworpen.

In het arrest van 13 november 2003 weerlegt het Hof de zienswijze van de brouwerij. Het Hof stelt voorop dat de eigendomsoverdracht van een onroerend goed in de regel ontstaat op het ogenblik van de wilsovereenstemming tussen de partijen, tenzij een andere datum voor de eigendomsoverdracht is overeengekomen. De eigendomsoverdracht is derhalve onafhankelijk van de overschrijving van de akte in de registers op het hypotheekkantoor. Het Hof vervolgt dat, krachtens artikel 1 van de Hypotheekwet, het gebrek aan overschrijving in het daartoe bestemde register op het hypotheekkantoor van akten van eigendomsoverdracht tot gevolg heeft dat deze akten niet kunnen worden tegengeworpen aan derden die zonder bedrog hebben gecontracteerd. De vraag is welke 'derden'. In de lijn van zijn vroegere rechtspraak⁴ preciseert het Hof dat het moet gaan om derden die ingevolge de eigendomsoverdracht kunnen worden geschaad hetzij in de zakelijke rechten die zij bezitten op de goederen waarop de bedoelde akten betrekking hebben, hetzij in de rechten die zij op die goederen hebben vervolgd tegen hun schuldenaar. Als zodanig oefent de huurder geen dergelijke vordering uit. Evenmin is hij titularis van een zakelijk recht op het gehuurde goed: de rechtsverhoudingen die uit een huurovereenkomst volgen zijn van persoonlijke aard nu zij de huurder enkel recht geven op het gebruik en het genot van het gehuurde goed. Het Hof besluit dan ook dat de huurder het gebrek aan overschrijving van een eigendomsoverdracht door de verhuurder niet kan aanvoeren om aan de gevolgen van die overdracht tussen die verhuurder en de nieuwe eigenaar in de weg te staan.

F. DE RECHTSVORDERING VAN VERZORGINGSVERSTREKKERS EN -
INSTELLINGEN MET BETREKKING TOT GENEESKUNDIGE VERSTREKKINGEN,
DIENSTEN EN GOEDEREN DIE ZIJ HEBBEN GELEVERD OF GEFACATUREERD,
VERJAART TEN OVERSTAAN VAN ELKE TOT BETALING GEHOUDEN PERSOON
NA VERLOOP VAN TWEE JAAR: ARREST VAN 28 NOVEMBER 2003
(C.01.0241.F)

Een ziekenhuis vorderde van de ouders betaling van de verschillende geneeskundige diensten en behandelingen die aan hun kinderen waren verstrekt. Deze vordering

⁴ Cass. 8 april 1957, A.C. 1956-57, 671 en 30 oktober 1958, A.C. 1958-59, 181.

werd tegen de ouders in eigen naam ingesteld op basis van de rechtsfiguur zaakwaarneming en de artikelen 203 (bijdrageplicht in de opvoeding en de opleiding van hun kinderen), 222 (hoofdelijk karakter van de schulden aangegaan ten behoeve van de huishouding en de opvoeding van de kinderen) en 1405 en volgende (samenstelling van het actief en passief van het gemeenschappelijke vermogen en van het eigen vermogen van de echtgenoten) van het Burgerlijk Wetboek.

De vrederechter wees de vordering van het ziekenhuis af op grond van verjaring krachtens artikel 2277*bis* van het Burgerlijk Wetboek. Volgens deze bepaling verjaart de rechtsvordering van verzorgingsverstrekkers met betrekking tot de door hen geleverde geneeskundige verstrekkingen, diensten en goederen, daar inbegrepen de vordering wegens bijkomende kosten, ten overstaan van de patiënt door verloop van een termijn van twee jaar te rekenen vanaf het einde van de maand waarin deze zijn verstrekt. Dezelfde bepaling is van toepassing voor geneeskundige verstrekkingen, diensten, goederen en bijkomende kosten die door de verplegings- en verzorgingsinstelling of door derden werden geleverd of gefactureerd.

De verzorgingsinstelling voerde voor het Hof schending van deze bepaling aan. Volgens haar was de tweejarige verjaringstermijn niet van toepassing ten voordele van de ouders van de begunstigen van de verzorging omdat deze verjaringstermijn enkel werd ingesteld ten voordele van de patiënt. De ouders die niet rechtstreeks begunstigen waren van de verzorging konden zich bijgevolg niet beroepen op de verjaring krachtens artikel 2277*bis* van het Burgerlijk Wetboek.

Het Hof aanvaardt deze interpretatie niet. Het Hof beslist dat onder het begrip patiënt iedere persoon moet worden begrepen die ten aanzien van de verzorgingsinstelling gehouden is tot betaling van de in die bepaling bedoelde verstrekkingen voor zover de verjaring van de rechtsvordering jegens hem niet door een bijzondere bepaling is geregeld.

Bij het parlement werd overigens een wetsvoorstel ingediend dat ertoe strekt de woorden “ten overstaan van de patiënt” wegens de daaruit voortvloeiende interpretatiemoeilijkheden weg te laten.⁵

G. DE OVEREENKOMST DIE VOORAFGAAT AAN DE SCHEIDING VAN TAFEL EN BED DOOR ONDERLINGE TOESTEMMING BETREFFENDE DE ONDERHOUDSUITKERING DIE DE ENE ECHTGENOOT AAN DE ANDERE IS VERSCHULDIGD, VERVALT BIJ DE LATERE ECHTSCHIEDING OP GROND VAN FEITELIJKE SCHEIDING: ARREST VAN 19 DECEMBER 2003 (C.01.0396.F) MET CONCLUSIE VAN ADVOCaat-GENERAAL DE RIEMAECKER

Het staat thans buiten kijf dat de scheiding van tafel en bed een feitelijke scheiding uitmaakt in de zin van artikel 232 van het Burgerlijk Wetboek en bijgevolg een grond tot echtscheiding op grond van feitelijke scheiding kan uitmaken. Voor het Hof rees

⁵ Wetsvoorstel tot wijziging van artikel 2277*bis* van het Burgerlijk Wetboek, *Parl. St. Kamer*, 2003-04, nr. 450/1.

de twistraag naar de weerslag van deze echtscheiding op de onderhoudsuitkering die aan een van de echtgenoten werd toegekend in de overeenkomst bedoeld in artikel 1288, § 1, 4°, van het Gerechtelijk Wetboek die krachtens artikel 1306, tweede lid, van hetzelfde wetboek ook aan de scheiding van tafel en bed door onderlinge toestemming moet voorafgaan.

Voor het Hof voerde de gewezen echtgenote aan dat de aan de scheiding van tafel en bed voorafgaande overeenkomst die haar gewezen echtgenoot verplichtte tot betaling van een onderhoudsuitkering, niet langer uitwerking had na de ontbinding van het huwelijk door echtscheiding op grond van feitelijke scheiding die haar gewezen echtgenoot had gevorderd zonder het vermoeden van schuld van artikel 306 van het Burgerlijk Wetboek te kunnen weerleggen.

De gewezen echtgenote voerde aan dat het conventionele karakter van de onderhoudsuitkering die bij een scheiding van tafel en bed door onderlinge toestemming wordt overeengekomen, meebrengt dat de onderhoudsuitkering in beginsel blijft voortbestaan. Dit is slechts anders indien de onderhoudsplichtige zelf bij een latere echtscheiding een onderhoudsuitkering verkrijgt. Zij wees op het feit dat de overeenkomsten voorafgaand aan de scheiding van tafel en bed door onderlinge toestemming – namelijk de vermogensrechtelijke overeenkomst bedoeld in artikel 1287 van het Gerechtelijk Wetboek en de persoonsrechtelijke overeenkomst bedoeld in artikel 1288 van hetzelfde wetboek – een ondeelbaar geheel vormen zodat niet kan worden aanvaard dat alleen de eerste overeenkomst haar uitwerking zou behouden.

Zoals het openbaar ministerie erop wees, berust het standpunt van de gewezen echtgenote op een gelijkstelling van de scheiding van tafel en bed door onderlinge toestemming met de echtscheiding door onderlinge toestemming wat betreft de eventuele onderhoudsuitkering ten voordele van een van de echtgenoten. Dit standpunt is slechts houdbaar voor zover op dit punt beide rechtshandelingen geen specifiek karakter hebben.

In het arrest van 19 december 2003 beklemtoont het Hof dat de scheiding van tafel en bed door onderlinge toestemming, anders dan de echtscheiding door onderlinge toestemming, niet de ontbinding van het huwelijk meebrengt. De hulpverplichting die uit het loutere feit van het huwelijk voortvloeit, blijft van toepassing na scheiding van tafel en bed door onderlinge toestemming. De onderhoudsuitkering die bij deze scheiding wordt overeengekomen maakt bijgevolg de uitvoering van die verplichting uit. Het Hof wijst hierbij erop dat artikel 308 van het Burgerlijk Wetboek, dat bepaalt dat de hulpverplichting slechts blijft bestaan ten voordele van de echtgenoot die de scheiding van tafel en bed heeft verkregen, niet van toepassing is bij scheiding van tafel en bed door onderlinge toestemming. De situatie van de partijen wijzigt evenwel fundamenteel wanneer hun huwelijk later wordt ontbonden door een in kracht van gewijsde gegane echtscheiding. Deze ontbinding stelt immers een einde aan de hulpverplichting. Hieruit vloeit voort dat de overeenkomst voorafgaand aan de scheiding van tafel en bed door onderlinge toestemming met betrekking tot de onderhoudsuitkering vervalt.

Het arrest wijst voorts erop dat de scheiding van tafel en bed door onderlinge toestemming, hoewel zij de hulpverplichting laat bestaan, altijd scheiding van goederen tot gevolg heeft. Dit maakt het voorwerp uit van de in de artikelen 1287 en 1306, tweede lid, van het Gerechtelijk Wetboek bedoelde overeenkomst. De na de scheiding van tafel en bed uitgesproken echtscheiding wijzigt daaraan niets. Het Hof valt bijgevolg het bestreden arrest bij dat beslist dat in geval van een echtscheiding die volgt op een scheiding van tafel en bed door onderlinge toestemming, de voorafgaande overeenkomst met betrekking tot de vermogensrechtelijke verhouding tussen de echtgenoten de partijen tot wet blijft strekken terwijl die met betrekking tot de onderhoudsuitkering haar uitwerking verliest.

In zijn conclusie wees het openbaar ministerie erop dat de voorafgaande overeenkomst met betrekking tot de onderhoudsuitkering alleen haar uitwerking behoudt bij de omzetting van een scheiding van tafel en bed door onderlinge toestemming in een echtscheiding door onderlinge toestemming.

AFDELING 2 - UITSPRAKEN IN HANDELSZAKEN

HET REGLEMENT VAN DE ORDE VAN DE VLAAMSE BALIES DAT EEN VERBOD OP SAMENWERKING TUSSEN ADVOCATEN EN NIET-ADVOCATEN INHOUDT, IS VERENIGBAAR MET ARTIKEL 81 EG-VERDRAG INDIEN HET DE EVENREDIGHEIDSTOETS DOORSTAAT: ARREST VAN 25 SEPTEMBER 2003 (C.03.0139.N) MET CONCLUSIE VAN ADVOCaat-GENERAAL BRESSELEERS

Op de algemene vergadering van 22 januari 2003 keurde de Orde van Vlaamse Balies het volgend reglement “inzake beroepsmatige samenwerking met niet-advocaten” goed:

Artikel 1: De advocaat dient in zijn beroepsmatige samenwerking met niet-advocaten zijn onafhankelijkheid, zijn partijdigheid en de bescherming van zijn beroepsgeheim te verzekeren en elk mogelijk belangenconflict te vermijden.

Artikel 2: Het is niet toegelaten dat advocaten met niet-advocaten een groep vormen of een samenwerkingsverband aangaan met het oog op beroepsmatige samenwerking, omdat dit de onafhankelijkheid, de partijdigheid, het beroepsgeheim en de zorg voor een beroepsuitoefening zonder belangenconflict in gevaar brengt.

Zijn onder meer verboden:

- 1. het rechtstreeks of onrechtstreeks in handen zijn van personen die niet de hoedanigheid van advocaat van het geheel of een deel van het kapitaal van de groep of het samenwerkingsverband;*
- 2. het gebruik door deze personen van de benaming waaronder de groep of het samenwerkingsverband werkzaam is;*
- 3. het door deze personen feitelijk of rechtens uitoefenen van de zeggenschap binnen*

de groep of het samenwerkingsverband;

4. het rechtstreeks of onrechtstreeks delen tussen advocaten en deze personen van erelonen of algemene kosten.

Artikel 3: Het bestaan van een niet-toegelaten groep of samenwerkingsverband in de zin van artikel 2 wordt onder meer vermoed wanneer rechtstreeks of onrechtstreeks, al dan niet tegen vergoeding, advocaten en niet-advocaten:

1. kantoren, kantoorgebouwen of andere onroerende goederen samen betrekken of gebruiken, dan wel ter beschikking stellen van de ander;

2. roerende goederen zoals kantoormeubilair, buretica, hard- en software, netwerken samen gebruiken, dan wel ter beschikking stellen van de ander;

3. al of niet wederzijds, aan of ten behoeve van elkaar betalingen doen voor goodwill of voor het doorverwijzen van cliënten;

4. samen kredieten, leningen of voorschotten opnemen, zekerheden stellen, dan wel al of niet wederzijds aan of ten behoeve van de ander kredieten, leningen of voorschotten toestaan, zekerheden stellen;

5. samen diensten inhuren van personeel of derden, dan wel personeel of dienstverleners ter beschikking stellen van de ander;

6. door hen geleverde diensten en goederen of gemaakte kosten, niet zelf rechtstreeks factureren aan hun cliënten, maar via de ander;

7. gezamenlijk of via de ander informatie, communicatie of publiciteit ontwikkelen of verspreiden;

8. enig geldelijk of ander voordeel rechtstreeks of onrechtstreeks toekennen aan elkaar of ontvangen van elkaar, zonder dat daartegenover aanwijsbare prestaties als advocaat staan.

Artikel 4: Een advocaat mag niet gedogen dat gesuggereerd of beweerd wordt dat hij deel uitmaakt van een niet-toegelaten groep of samenwerkingsverband, en dient hierop adequaat te reageren.

Artikel 5: Dit reglement verhindert niet dat de advocaat een groep of samenwerkingsverband vormt met advocaten in andere landen van de EU die aldaar de voor eigen onderdanen wettelijke en deontologische regels respecteren en bij de uitoefening van hun activiteiten in België de hier geldende wetten en deontologische regels naleven.

Tegen dit reglement werd een vordering tot nietigverklaring ingesteld door de Procureur-generaal bij het Hof van Cassatie.

In het arrest van 25 september 2003 beslist het Hof dat deze vordering gegrond is.

Artikel 81 EG-Verdrag bepaalt dat onverenigbaar zijn met de gemeenschappelijke markt en verboden, alle overeenkomsten tussen ondernemingen, alle besluiten van

ondernemingsverenigingen en alle feitelijke gedragingen welke de handel tussen lidstaten ongunstig kunnen beïnvloeden en ertoe strekken of ten gevolge hebben dat de mededinging binnen de gemeenschappelijke markt wordt verhinderd, beperkt of vervalst.

De eerste vraag die diende te worden beantwoord is of advocaten, leden van de balies aangesloten bij de Orde van Vlaamse Balies, ondernemingen zijn in de zin van artikel 81. Het Hof antwoordt positief op deze vraag om reden dat advocaten tegen beloning diensten aanbieden op het gebied van de rechtshulp, bestaande uit het geven van adviezen, het redigeren van contracten en andere stukken alsmede de vertegenwoordiging van de cliënt in rechte, en zelf de aan deze dienstverlening verbonden risico's dragen.

Aangezien het reglement in hoofdzaak ertoe strekt de interne organisatie van het beroep te regelen op een wijze die de beroepsorganisatie zelf als de meest doeltreffende beschouwt voor de gemeenschappelijke beroepsbelangen van haar leden en niet tot hoofdstrekking heeft de fundamentele regels van het beroep te bepalen, kan het, gelet op artikel 495 van het Gerechtelijk Wetboek, enkel voor rekening van de Orde komen en moet het dus als een besluit van een ondernemingsvereniging in de zin van artikel 81, lid 1, EG worden aangemerkt.

Aangezien ook het opgelegde verbod volgens het Hof het dienstenverkeer en de handel tussen de Lid-Staten ongunstig kan beïnvloeden en tot gevolg heeft dat de mededinging binnen de gemeenschappelijke markt wordt beperkt, had men kunnen besluiten tot de onverenigbaarheid van het reglement met de gemeenschappelijke markt, ware het niet dat het Hof van Justitie van de EG op 19 februari 2002 heeft beslist in de zaak 309/99, dat het verbod neergelegd in artikel 81 niet onbeperkt is in zaken waarin de nationale regels van openbare orde nog moeten worden gehandhaafd, zoals de regels die de uitoefening van het beroep van advocaat regelen.

Het Hof van Justitie van de EG oordeelt meer bepaald dat bij de toepassing van artikel 81 EG-Verdrag op een concreet geval in de eerste plaats rekening moet worden gehouden met de algehele context waarbinnen het betrokken besluit van de ondernemersvereniging is genomen of zijn werking ontplooit, en meer in het bijzonder met de doelstellingen daarvan, welke *in casu* verband houden met de noodzaak om regels vast te stellen inzake organisatie, bekwaamheid, deontologie, toezicht en aansprakelijkheid, die aan de eindgebruikers van juridische diensten de nodige garantie van integriteit en ervaring bieden en een goede rechtsbedeling verzekeren. Vervolgens moet worden onderzocht of de daaruit voortvloeiende beperkende gevolgen voor de mededinging inherent zijn aan deze nagestreefde doeleinden. Uit deze rechtspraak volgt dat artikel 81, lid 1, EG-Verdrag, niet geschonden wordt doordat vrije beroepsbeoefenaren zoals advocaten of de Orde van hun balies door middel van zelfregulering bepaalde ethische regels vastleggen indien deze regels evenredig blijven met het nagestreefde en door de nationale openbare overheid opgelegde doel.

De doeleinden van het reglement liggen in het feit dat in België, voor de goede

uitoefening van het beroep van advocaat, het van wezenlijk belang is dat de cliënt in volledige onafhankelijkheid en in zijn belang zou worden verdedigd. De advocaat moet in dit verband elk risico van belangenconflicten vermijden en een strikt beroepsgeheim in acht nemen. Die deontologische verplichting heeft tot gevolg dat bepaalde vormen van samenwerking met bepaalde beroepsbeoefenaars met die doelstellingen niet verenigbaar zijn, hetgeen inzonderheid geldt voor samenwerkingsvormen waarin, gelet op de aard van het beroep van de personen met wie wordt samengewerkt en de maat van integratie van de andere beroepsbeoefenaars, het gevaar voor belangenconflicten beduidend is.

Het Hof van Cassatie oordeelt dat de uit het reglement voortvloeiende beperkende gevolgen voor de mededinging niet inherent zijn aan voornoemde nagestreefde doeleinden. Het reglement houdt immers een algemeen verbod in van een groeps- of samenwerkingsverband zonder enige nadere precisering van de beroepen waarmee een samenwerking wordt verboden. Dit verbod geldt ook ongeacht de vorm waarin deze samenwerking zou geschieden en inzonderheid ongeacht of een geïntegreerde samenwerking dan wel niet-geïntegreerde samenwerking wordt bedoeld. Het reglement verbiedt een “groep” te vormen en vermoedt het bestaan van een “groep” ook op grond van losse vormen van samenwerking niettegenstaande het in de toelichting aanneemt dat de betrokkenen het tegenbewijs kunnen leveren dat er geen groep of samenwerking bestaat. Het reglement neemt echter ook aan dat de vermoedens niet limitatief zijn opgesomd zodat het te volgen gedrag niet voldoende bepaald is en onduidelijk is welke vormen van samenwerking verboden worden. Geen enkele afwijking van het verbod wordt toegestaan ook niet wanneer de toepassing van het verbod tot gevolg kan hebben dat nationaal bepaalde associaties zouden kunnen verplicht worden, gelet op de uiteenlopende regulering in de respectieve gemeenschap, de ontbinding ervan te beslissen of dat op Europees vlak de mededinging met verbanden uit de buurlanden die een minder stringent verbod opleggen aan advocaten zich met andere vrije beroepen te verenigen onmogelijk zou blijken.

Het reglement van de Orde van de Vlaamse Balies zou dus kunnen worden beschouwd als verenigbaar met artikel 81 indien het de evenredigheidstoets doorstaat. Aangezien echter volgens de beslissing van het Hof van Cassatie de artikelen 2 en 3 van het reglement een te vergaande beperking inhouden van de mogelijke samenwerking tussen advocaten en andere personen, houden zij een inbreuk in op artikel 81, lid 1, EG en dienen zij te worden vernietigd.

AFDELING 3 - UITSPRAKEN IN MILIEURECHT

NIET-NALEIVING VAN DE VERPLICHTE VERZOENINGSPOGING NADAT DE MILIEUSTAKINGSVORDERING WERD INGESTELD: ARREST VAN 30 OKTOBER 2003 (C.02.0192.N)

Krachtens artikel 1, eerste lid, van de wet van 12 januari 1993 betreffende een vorderingsrecht inzake bescherming van het leefmilieu, stelt de voorzitter van de

rechtbank van eerste aanleg, op verzoek van de Procureur des Konings, van een administratieve overheid of van een rechtspersoon zoals omschreven in artikel 2 van die wet, het bestaan vast van een zelfs onder het strafrecht vallende handeling die een kennelijke inbreuk is of een ernstige dreiging vormt voor een inbreuk op één of meer bepalingen van wetten, decreten, ordonnanties, verordeningen of besluiten betreffende de bescherming van het leefmilieu.

Overeenkomstig het tweede lid van die wetsbepaling kan de voorzitter de staking bevelen van handelingen waarvan de uitvoering reeds is begonnen of maatregelen opleggen ter preventie van de uitvoering ervan of ter voorkoming van schade aan het leefmilieu. Naar luid van dit tweede lid, *in fine*, moet voor elk debat over de grond van de zaak een verzoeningspoging plaatshebben.

Een gemeente had haar oorspronkelijke eis ingesteld met toepassing van de wet van 12 januari 1993. Voor de eerste rechter had er geen verzoeningspoging plaatsgehad. De appèlrechters hadden wel, voor de aanvang van de debatten over de grond, een poging tot verzoening ondernomen.

Voor het Hof werd schending aangevoerd van artikel 1, inzonderheid tweede lid, van de wet van 12 januari 1993. De stelling werd verdedigd dat de verzoeningspoging verplicht is en blijkens de voorbereidende werken een substantiële formaliteit uitmaakt die na het inleiden van de procedure door de rechter dient te worden nageleefd alvorens over de grond van de zaak enig debat kan worden gehouden. Uit artikel 1, tweede lid, *in fine* van de wet van 12 januari 1993 zou voortvloeien dat in afwachting van de verzoeningspoging, elk debat over de grond van de zaak ontoelaatbaar is en dat de behandeling van de zaak opgeschort blijft. Het bestreden arrest werd bekritiseerd omdat het het beroepen vonnis in alle beschikkingen bevestigde. De eiser voerde meer bepaald aan dat hij aldus onwettig werd veroordeeld op grond van een debat over de grond van de zaak dat voor de eerste rechter werd gehouden en voortgezet in hoger beroep op een tijdstip dat dit debat niet toelaatbaar was en bleef, bij gebreke van een verzoeningspoging die verplicht voor elk debat over de grond van de zaak had moeten plaatsvinden voor de eerste rechter.

Het Hof verwerpt deze stelling. Uit de bewoordingen van artikel 1, tweede lid, *in fine* van de voormelde wet van 12 januari 1993 blijkt immers dat de verplichte verzoeningspoging enkel dient plaats te vinden nadat de vordering is ingesteld. De naleving van die verplichting is derhalve geen voorwaarde voor de ontvankelijkheid van de vordering. De vermelde wetsbepaling schrijft evenmin voor dat de niet-naleving van de verplichte verzoeningspoging van rechtswege aanleiding geeft tot de opschorting van de procedure. Uit de stukken waarop het Hof vermag acht te slaan, bleek overigens niet dat eiser voor de eerste rechter de opschorting had gevraagd van de procedure in afwachting van een verzoeningspoging. De voormelde wetsbepaling schrijft de verplichte verzoeningspoging ook niet voor op straffe van nietigheid. De niet-naleving van de verplichting kan derhalve evenmin aanleiding geven tot nietigheid van de verdere proceshandelingen en dus evenmin van het vonnis dat gewezen wordt na sluiting van het debat dat niet werd voorafgegaan door een verzoeningspoging.

AFDELING 4 - UITSPRAKEN IN FISCALE ZAKEN

§1. BTW

A. AFTREK VAN BTW VOOR GEMENGDE BELASTINGPLICHTIGEN: CUMULATIEVE TOEPASSING VAN ARTIKEL 45, § 2, EN ARTIKEL 46, § 1, VAN HET BTW-WETBOEK: ARREST VAN 2 OKTOBER 2003 (C.01.0422.N) MET CONCLUSIE VAN ADVOCaat-GENERAAL MET OPDRACHT THUIS

Een in Nederland gevestigde onderneming heeft de hoedanigheid van “gemengde belastingplichtige”. Haar activiteit bestaat uit 30% handelingen waarop recht op aftrek bestaat en 70% handelingen waarop dat recht niet bestaat. Op 5 januari 1990 kocht zij in België een personenwagen BMW. Zij betaalde daarvoor, naast de prijs van 492.750 NLG, de in België verschuldigde BTW en weeldetaks ten bedrage van 571.733 BEF. De onderneming diende eerst een aanvraag in tot teruggave van 50% van deze belastingen (zijnde 285.883 BEF). Na afwijzing van deze aanvraag door de administratie dagvaardde zij de Belgische Staat tot teruggave van het volledige bedrag van deze belastingen. Het bestreden arrest had deze teruggave bepaald op 171.530 BEF, hetzij 30% van de belasting.

Overeenkomstig artikel 45, § 2, BTW-Wetboek mag ten aanzien van de levering, de invoer en de intracommunautaire verwerving van automobielen voor personenvervoer, daaronder begrepen de voertuigen die zowel voor personenvervoer als voor goederenvervoer kunnen dienen, en ten aanzien van goederen én diensten met betrekking tot die voertuigen, de aftrek in geen geval hoger zijn dan 50% van de betaalde belasting. In artikel 46, § 1, van hetzelfde wetboek wordt bepaald dat wanneer de belastingplichtige in de uitoefening van zijn economische activiteit ook andere handelingen verricht dan handelingen waarvoor op grond van artikel 45 aanspraak op aftrek bestaat, de belasting ter zake van de voor die activiteit gebruikte goederen en diensten in aftrek wordt gebracht naar verhouding van de breuk gevormd door het bedrag van de laatstbedoelde handelingen en het totale bedrag van de door de betrokkene verrichte handelingen.

Het hof van beroep was van mening dat de 50%-beperking in artikel 45, § 2, BTW-Wetboek slechts een plafond is voor die gevallen waarin sprake is van een belastingplichtige met een gedeeltelijk recht op aftrek inzake BTW. Indien het verhoudingsgetal onder die 50% blijft, kan het berekende bedrag in zijn geheel worden afgetrokken. Het standpunt van de Belgische Staat die pleitte voor een 50%-beperking boven op de toepassing van het verhoudingspercentage werd afgewezen.

Voor het Hof van Cassatie voerde de Belgische Staat aan dat noch uit enige bepaling van artikel 45, § 2, BTW-Wetboek, noch uit eender welk ander wettelijk voorschrift, kan worden afgeleid dat de begrenzing tot 50% voor de aftrek van BTW op autovoertuigen voor de gemengde belastingplichtigen gemilderd zou worden of praktisch zou verdwijnen. Zij voert aan dat deze beperking noodzakelijk cumulatief met de berekening van het *pro rata* moet worden toegepast.

Het Hof van Cassatie volgt deze zienswijze in zijn arrest van 2 oktober 2003. Het Hof oordeelt dat de bepaling van artikel 46, § 1, BTW-Wetboek die alleen maar een wijze van berekening bepaalt, niets afdoet aan de regel van artikel 45 BTW-Wetboek dat de aftrek in geen geval hoger mag zijn dan 50% van de betaalde belasting. Het Hof verduidelijkt dat het de bedoeling van de wetgever was steeds de aftrekbaarheid te beperken tot de helft van de betaalde BTW. In beginsel mag de belasting geheven van de aan een betrokkene geleverde goederen en verleende diensten, alleen in aftrek worden gebracht voor zover hij die goederen gebruikt voor het verrichten van handelingen onderworpen aan de belasting. Indien de belastingplichtige een gemengde belastingplichtige is die maar voor een deel een activiteit uitoefent onderworpen aan de BTW, is het slechts het deel onderworpen aan de belasting dat in aanmerking komt, evenwel beperkt tot 50%. Het Hof geeft ten slotte aan dat elke andere uitlegging tot gevolg zou hebben dat gemengde belastingplichtigen een onevenredig groot voordeel zouden genieten van de aftrekregeling ten opzichte van belastingplichtigen die een volledig onderworpen activiteit hebben.

B. RECHTSMACHT VAN DE RECHTER INDIEN VERZET WORDT GEDAAN
TEGEN EEN DWANGBEVEL DAT EEN GELDBOETE OPLEGT: ARREST
VAN 6 NOVEMBER 2003 (C.01.0147.N) MET CONCLUSIE VAN
ADVOCaat-GENERAAL MET OPDRACHT THIJIS

Krachtens artikel 85 BTW-Wetboek, zoals van toepassing vóór de wijziging bij wet van 8 augustus 1980, is het dwangbevel de eerste akte van vervolging met het oog op de voldoening van de belasting, de intresten, de administratieve geldboeten en het toebehoren en wordt het uitgevaardigd door de met invordering belaste ambtenaar. De tenuitvoerlegging van een dwangbevel kan slechts worden gestuit bij een door de belastingschuldige gedaan en met redenen omkleed verzet met dagvaarding. Dat verzet wordt bij exploit betekend aan de Staat, meer bepaald aan de door de Koning aangewezen ambtenaar (artikel 89 BTW-Wetboek, zoals van toepassing vóór de wijziging bij wet van 8 augustus 1980).

De Belgische Staat had op 17 maart 1980 een uitvoerbaar verklaard dwangbevel betekend aan eiser, samen met een proces-verbaal van 10 december 1979 en een naheffingsopgave van 26 december 1978. Eiser was volgens dit dwangbevel aan de Belgische Staat een geldboete van 690.622 BEF verschuldigd. In het dwangbevel werd vastgesteld dat eiser twee betalingen voor een totaal bedrag van 62.478 BEF had gedaan en dat compensatie werd toegepast met het tegoed op de rekening-courant van eiser bij de definitieve afsluiting op 30 april 1978. Het tegoed bedroeg 341.353 BEF en werd toegerekend op de verschuldigde BTW. Eiser kwam in verzet tegen het dwangbevel bij de rechtbank van eerste aanleg en vorderde dat “onderhavige betekening en het dwangbevel nietig en/of niet toelaatbaar of ontvankelijk zouden zijn en dus moeten worden tenietgedaan en geen uitvoering kunnen of mogen kennen” en dat de Belgische Staat zou veroordeeld worden “tot de terugbetaling van de ten onrechte betaalde of aangezuiverde sommen”.

De appèlrechters oordeelden dat de eerste rechter vermocht te oordelen in welke mate de vordering van de administratie gehandhaafd bleef en stelden het bedrag van de verschuldigde belasting vast.

Voor het Hof voerde de eiser de schending aan van artikel 89 BTW-Wetboek. Hij liet gelden dat ingevolge een verzet door de belastingplichtige aan de rechter geen andere betwisting wordt voorgelegd dan die betreffende de rechtsgeldigheid en gegrondheid van het door de belastingambtenaar uitgevaardigde dwangbevel en dit binnen de perken van het verzet van de belastingplichtige tegen dit dwangbevel. Het zou de rechter niet toekomen om over een andere schuld dan die waarvan bij het dwangbevel van de belastingplichtige betaling werd gevorderd, uitspraak te doen, dit op straffe van miskenning van de perken van dit verzet, waardoor de toestand van de verzetdoende belastingplichtige in geen geval kan worden verzwaard. Hij benadrukte tevens dat de administratie op geen enkel ogenblik, bij wege van een tegeneis, verzocht voor recht te zeggen welk bedrag aan basisbelasting nog verschuldigd was of in welke mate zijn vordering gehandhaafd bleef, dan wel verzocht het voorwerp van het door hem uitgevaardigde dwangbevel, strekkende tot betaling van een wettelijke boete, te wijzigen in een titel strekkende tot de betaling van belasting. De appèlrechters die nagingen in welke mate de vordering van de administratie gehandhaafd bleef en vervolgens voor recht zegden dat eiser aan de Belgische Staat de verschuldigde basisbelasting in hoofdsom en rente verschuldigd bleef (onder aftrek van een reeds betaald bedrag), zouden aldus uitspraak hebben gedaan met miskenning van de perken van eisers verzet tegen het dwangbevel en zouden zijn toestand verzwaard hebben.

Het Hof volgt deze stelling niet. Het Hof oordeelt dat de feitenrechter bij wie verzet wordt gedaan tegen een dwangbevel dat een geldboete oplegt, niet noodzakelijk zijn uitspraak moet beperken tot de wettigheid van de gevorderde boete, abstract beschouwd. De feitenrechter kan evenzeer het bedrag van de verschuldigde belasting over de toegevoegde waarde vaststellen indien die vordering voor hem is gesteld en inzonderheid indien de belastingplichtige op verzet de terugvordering vraagt van reeds onder voorbehoud betaalde of ingehouden bedragen. De rechter moet immers in dergelijke omstandigheden kunnen nagaan in welke mate de vordering tot betaling van de belasting wordt gehandhaafd vermits dit het bedrag van de verschuldigde boete kan determineren.

Het openbaar ministerie benadrukte eveneens dat eisers stelling onverenigbaar was met de specifieke aard van het dwangbevel in BTW-aangelegenheden en de toegang dat de rechter overmatig zou belemmeren.

§2. Inkomstenbelasting

A. DRAAGWIJDTE VAN DE INVORDERING OP GROND VAN ARTIKEL 295 VAN HET WETBOEK VAN DE INKOMSTENBELASTINGEN (1964); ARREST VAN 12 SEPTEMBER 2003 (C.01.0578.F) MET CONCLUSIE VAN ADVOCaat-GENERAAL HENKES

Een vrouw huwde in 1971 onder het stelsel van gemeenschap van goederen. Eind 1985 verliet ze haar echtgenoot. De echtscheiding werd uitgesproken op 5 maart

1987 en het echtscheidingsvonnis werd overgeschreven in de registers van de burgerlijke stand op 3 juni 1987. Het fiscaal bestuur eiste van haar betaling van de belasting verschuldigd voor de aanslagjaren 1985, 1986, 1987 en 1988 (gedeeltelijk) en liet hiervoor een vereenvoudigd uitvoerend fiscaal beslag onder derden leggen. De belastingaanslagen voor de jaren 1987 en 1988 werden uitsluitend ingekohierd op naam van de man.

Betreffende deze aanslagen oordeelde het bestreden arrest dat hoewel de belastingschuld na de echtscheiding op grond van artikel 1440, eerste lid, van het Burgerlijk Wetboek kan worden ingevorderd op het geheel van de goederen van elk der echtgenoten – en dus ook bij de vrouw –, dit evenwel veronderstelt dat de administratie over een uitvoerbare titel jegens haar beschikt. Het hof van beroep verwierp eveneens de stelling van het fiscaal bestuur dat de vervolgingen tegen de echtgenote steunde op artikel 295 van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen (1964) (hierna: W.I.B. (1964)).

De voorziening van de Belgische Staat noodzaakte het Hof ertoe artikel 295 uit te leggen en de draagwijdte en de gevolgen van die bepaling te omschrijven. Met betrekking tot de vraag of de toepassing van artikel 295 W.I.B. (1964) vereist dat de belastingschuld werd ingekohierd op naam van beide echtgenoten, bevestigt het Hof zijn rechtspraak. In een arrest van 15 september 2000⁶ oordeelde het Hof al dat de toepassing van deze bepaling niet de inkohiering op naam van beide echtgenoten vereist. Voor zover de belastingschuld betrekking heeft op tijdens het huwelijk verkregen inkomsten kan zij, volgens het Hof, worden ingevorderd ten laste van de andere echtgenoot dan degene op wiens naam de belasting is vastgesteld. Vervolgens beslist het Hof dat uit deze bepaling volgt dat een aanslag die regelmatig is vastgesteld op naam van een echtgenoot en op het uitvoerbaar verklaard kohier is gebracht, de titel vormt op grond waarvan het bestuur de betaling van die aanslag kan vorderen en kan overgaan tot de invordering ervan op de goederen van de echtgenoot die niet in het kohier is vermeld.

De wetgever heeft overigens bij de recente wijziging van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992 (hierna W.I.B. 1992) dit verruimd verhaalsrecht van de fiscus bevestigd. Aldus bevestigt artikel 394, § 1, van dit wetboek, zoals vervangen door de wet van 4 mei 1999, de regel dat de belasting in verband met de inkomsten van één der echtgenoten, ongeacht het aangenomen huwelijksvermogensstelsel, mag worden vervolgd op al de eigen en de gemeenschappelijke goederen van de beide echtgenoten. Het tweede lid van deze bepaling tempert evenwel deze regel in zoverre het, onder bepaalde voorwaarden, toelaat dat één van de echtgenoten sommige eigen goederen onttrekt aan de invordering van een belastingschuld die verband houdt met de inkomsten van de andere echtgenoot. De tweede en derde paragraaf van dit artikel, die van toepassing zijn vanaf het aanslagjaar 2002, bekrachtigen het recht van de

⁶ Cass. 15 september 2000, A.C. 2000, nr. 474.

ontvanger de belasting in te vorderen ten laste van een feitelijk gescheiden of een uit de echt gescheiden echtgenoot maar beperken tezelfdertijd het verhaalsrecht van de fiscus door een inkrimping van het onderpand en door het te begrenzen tot een bepaalde tijdspanne.

B. BEGRIP “VOORZIENING” IN DE ZIN VAN ARTIKEL 263 W.I.B. (1964)
OMVAT HET CASSATIEBEROEP IN STRAFZAKEN: ARREST VAN 7 NOVEMBER
2003 (F.01.0083.F) MET CONCLUSIE VAN ADVOCaat-GENERAAL HENKES

De verantwoordelijke en de bedienden van een naamloze vennootschap werden strafrechtelijk vervolgd na de ontdekking van een fraude ten nadele van de Post. Ze werden veroordeeld eerst door de correctionele rechtbank en vervolgens ook door het hof van beroep bij arrest van 17 december 1985. Hun cassatieberoep werd verworpen door een arrest van het Hof van 1 maart 1988.

De vennootschap had geen aangifte gedaan van de frauduleus verworven gelden. Na een onderzoek van de Bijzondere Belastinginspectie ontving zij krachtens een op 17 december 1986 uitvoerbaar verklaard kohier drie aanslagbiljetten voor de aanslagjaren 1977, 1978 en 1979. Het fiscaal bestuur steunde hiervoor op artikel 263 W.I.B. (1964) dat toestaat dat een belasting of een aanvullende belasting wordt gevestigd zelfs nadat de gewone aanslagtermijnen zijn verstreken, indien een rechtsvordering uitwijst dat belastbare inkomsten niet werden aangegeven in één der vijf jaren vóór het jaar waarin de vordering is ingesteld. In dat geval moet de belasting of de aanvullende belasting worden gevestigd binnen twaalf maanden te rekenen vanaf de datum waarop tegen de beslissing over de rechtsvordering geen verzet of voorziening kan worden ingediend.

Voor het hof van beroep hield de belastingplichtige vennootschap staande dat het bestuur, rekening houdend met de omstandigheden van de zaak, diende vervallen verklaard te worden van het recht om deze bijzondere aanslagen te vestigen wegens de termijnen bepaald in voornoemd artikel. Volgens haar stelling vormde het arrest van het hof van beroep in strafzaken de einddatum van de rechtsvordering waarop de fiscus zijn gewijzigde aanslag baseerde. Vermits de aanslagen slechts waren ingekohierd op 17 december 1986, waren er meer dan 12 maanden verstreken tussen deze datum en het arrest van 17 december 1985. Het hof van beroep oordeelde dat de in artikel 263, § 2, 3° W.I.B. (1964) bedoelde termijn niet ingaat op de dag van de uitspraak van het arrest van het hof van beroep in strafzaken. Er moet immers ook rekening worden gehouden met de termijn om een cassatieberoep in te stellen.

De belastingplichtige vennootschap legde dit interpretatiegeschil voor aan het Hof van Cassatie en betoogde dat de kwestieuze bepaling gelezen diende te worden in zijn oude versie die het bestuur verplichte te handelen binnen twaalf maanden met ingang van de datum waarop de rechterlijke beslissing in kracht van gewijsde is gegaan, m.a.w. van zodra ze niet meer vatbaar was voor een gewoon rechtsmiddel. Welnu, aangezien het cassatieberoep een buitengewoon rechtsmiddel uitmaakt, had het hof van beroep in dit geval ten onrechte de termijn voor het instellen van het cassatieberoep mee in rekening gebracht.

Het Hof is dit standpunt niet bijgevalen. In strafzaken treedt een beslissing slechts in kracht van gewijsde van zodra de strafvordering is beslecht, d.w.z. van zodra de zaak het voorwerp heeft uitgemaakt van een onherroepelijke beslissing. Dit is niet het geval zolang een cassatieberoep kan worden ingesteld of zolang een ingesteld cassatieberoep niet is verworpen. Het begrip “voorziening” in de zin van artikel 263 W.I.B. (1964) omvat bijgevolg het cassatieberoep in strafzaken.

§3. Andere uitspraken in fiscale zaken

VERENIGBAARHEID VAN ARTIKEL 364*BIS* W.I.B. 1992 MET DE FRANS-BELGISCHE OVEREENKOMST VAN 10 MAART 1964 TOT VOORKOMING VAN DUBBELE BELASTING: ARREST VAN 5 DECEMBER 2003 (F.02.0042.F)

Een Belgisch belastingplichtige ging op pensioen en ging vanaf september 1993 in Frankrijk wonen. In de loop van het jaar 1994 ontving hij van de vennootschap waarvan hij de zaakvoerder was, een bovenwettelijk kapitaal in de vorm van een pensioen waarop de vennootschap bedrijfsvoorheffing had ingehouden. Later ontving hij een aanslagbiljet met de gedetailleerde berekening van de op het kapitaal verschuldigde belasting en met de uitnodiging tot betaling van het verschil tussen de ingehouden voorheffing en de verschuldigde belasting. Hij weigerde de betaling van dit saldo en vorderde bovendien de teruggave van de voorheffing op grond van de opvatting dat de Belgische Staat dit kapitaal niet kon belasten.

Artikel 364*bis*, eerste lid, W.I.B. 1992, bepaalt dat “wanneer de in artikel 34 vermelde kapitalen, afkoopwaarden en spaartegoeden worden betaald of toegekend aan een belastingplichtige die zijn woonplaats of de zetel van zijn fortuin vooraf naar het buitenland heeft overgebracht, de betaling of toekenning (wordt) geacht daags voor de overbrengst te hebben plaatsgehadt”.

De belastingplichtige oordeelde evenwel dat deze tekst in strijd is met de Frans-Belgische Overeenkomst tot voorkoming van dubbele belasting. Krachtens die overeenkomst zou het pensioenkapitaal normalerwijze in Frankrijk belast moeten worden. Aangezien het internationaal recht voorrang heeft op de interne wetgeving die ermee in strijd is, was de belastingplichtige bijgevolg van oordeel dat artikel 364*bis* W.I.B. 1992 niet kon worden toegepast.

Het hof van beroep volgde deze stelling.

Voor het Hof voerde de Belgische Staat aan dat België een belasting kan heffen op het in het dubbelbelastingverdrag bedoeld inkomen zodra dit inkomen niet daadwerkelijk in Frankrijk wordt belast en in die Staat niet het voorwerp uitmaakt van een uitdrukkelijke wettelijke vrijstelling.

Het Hof verwerpt dit standpunt. Wanneer de Verdragsluitende Staat waaraan de exclusieve heffingsbevoegdheid is toegekend, die bevoegdheid niet aanwendt voor het geheel of een gedeelte van een in het dubbelbelastingverdrag bedoeld inkomen, verkrijgt de andere Staat daarom niet de bevoegdheid dat inkomen te belasten, tenzij de overeenkomst het hem toestaat.

AFDELING 5 - UITSPRAKEN IN STRAFZAKEN

A. KAN DE KAMER VAN INBESCHULDIGINGSTELLING AAN DE BUITENVERVOLGING GESTELDE PARTIJ EEN SCHADEVERGOEDING TOEKENNEN WEGENS TERGEND EN ROEKeloos HOGER BEROEP VAN DE BURGERLIJKE PARTIJ?: ARREST VAN 24 JUNI 2003 (P.02.1685.N)

Bij de onderzoeksrechter was een klacht met burgerlijke partijstelling ingediend. Nadat de raadkamer besliste tot buitenvervolginstelling, bevestigde de kamer van inbeschuldigingstelling op hoger beroep van de burgerlijke partij de beschikking van buitenvervolginstelling. Tevens veroordeelde zij de burgerlijke partij, op vordering van de in verdenkinggestelde, tot betaling van een schadevergoeding wegens tergend en roekeloos hoger beroep. De burgerlijke partij stelde een cassatieberoep in dat in het bijzonder de veroordeling tot betaling van een schadevergoeding wegens tergend en roekeloos hoger beroep betrof.

Het Hof stelt vooraf vast dat de vroegere tekst van artikel 136 van het Wetboek van Strafvordering de kamer van inbeschuldigingstelling verplichtte om de burgerlijke partij die in haar verzet tegen een beschikking van de raadkamer tot buitenvervolginstelling in het ongelijk werd gesteld, in alle omstandigheden tot schadevergoeding jegens die partij te veroordelen. Omdat de wet van 12 maart 1998 tot verbetering van de strafrechtspleging in het stadium van het opsporingsonderzoek en het gerechtelijk onderzoek, het vroegere artikel 136 heeft vervangen en de bijzondere regel van het vroegere artikel 136 heeft opgeheven, oordeelt het Hof dat tengevolge van deze opheffing de kennisneming van de vordering van de buitenvervolginstelling verdachte tot schadevergoeding wegens tergend en roekeloos hoger beroep door de burgerlijke partij wordt beheerst door de artikelen 159, 191, 212 en 240 van het Wetboek van Strafvordering. Deze artikelen bepalen dat de onderzoeksgerechten bevoegd zijn om kennis te nemen van alle vorderingen tot schadevergoeding van de buitenvervolginstelling tegen de burgerlijke partij, daaronder begrepen de rechtsvordering die de buitenvervolginstelling instelt voor de kamer van inbeschuldigingstelling tegen de burgerlijke partij wegens tergend en roekeloos hoger beroep.⁷

In antwoord op het verzoek van de burgerlijke partij stelt het Hof aan het Arbitragehof een prejudiciële vraag, namelijk de vraag of de artikelen 159, 191 en 212 van het Wetboek van Strafvordering de artikelen 10 en 11 van de Grondwet schenden in de mate dat deze artikelen bepalen dat de kamer van inbeschuldigingstelling bevoegd is om kennis te nemen van de vordering van de buitenvervolginstelling verdachte tot schadevergoeding wegens tergend en roekeloos hoger beroep vanwege de burgerlijke partij, terwijl geen wettelijke bepaling uitdrukkelijke bevoegdheid verleent aan de kamer van inbeschuldigingstelling voor het geval waarin de burgerlijke partij een vordering tot schadevergoeding instelt wegens tergend en roekeloos hoger beroep vanwege de naar de feitenrechter verwezen in verdenkinggestelde.

⁷ Cass. 17 september 2002, P.01.0877.N.

B. MOGELIJKHEID VOOR DE EISER TOT CASSATIE OM, BIJ WIJZE VAN SCHRIFTELIJKE REPLIEK OP EEN DOOR HET OPENBAAR MINISTERIE BIJ HET HOF OPGEWORPEN MIDDEL VAN NIET-ONTVANKELIJKHEID VAN ZIJN CASSATIEBEROEP, AAN TE VOEREN DAT EEN PREJUDICIËLE VRAAG DIENT TE WORDEN GESTELD AAN HET ARBITRAGEHOF BETREFFENDE DE VERENIGBAARHEID MET HET GRONDWETTELIJK GELIJKHEIDSBEGINSEL VAN DE WETSBEPALING WAAROP HET MIDDEL VAN NIET-ONTVANKELIJKHEID BERUST: ARREST VAN 30 SEPTEMBER 2003 (P.03.0009.N)

Artikel 1107 van het Gerechtelijk Wetboek werd vervangen bij artikel 8 van de wet van 14 november 2000⁸ teneinde de rechtspleging voor het Hof in overeenstemming te brengen met de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens wat betreft de positie van het openbaar ministerie bij het Hof in die rechtspleging.⁹ Artikel 1107 voorziet in de mogelijkheid voor elke partij in het cassatiegeding om mondeling dan wel schriftelijk met een noot te antwoorden op de mondelinge of schriftelijke conclusie van het openbaar ministerie. Volgens het tweede lid van dat artikel mogen in de noot geen nieuwe middelen worden aangebracht. Blijkens de parlementaire voorbereiding van de wet van 14 november 2000 houdt dit in dat de partijen enkel mogen antwoorden op wat het openbaar ministerie in zijn conclusie voor het Hof opwerpt en waarover zij nog niet genoegzaam standpunt hebben ingenomen.¹⁰

Het cassatieberoepen van twee burgerlijke partijen tegen een arrest van buitenvervolginstelling van de kamer van inbeschuldigingstelling deed de vraag rijzen naar de draagwijdte van het recht op schriftelijke repliek op de conclusie van het openbaar ministerie. Deze partijen hadden in strijd met artikel 418, eerste lid, van het Wetboek van Strafvordering nagelaten hun cassatieberoep te laten betekenen aan de inverdenkinggestelde tegen wie het beroep was gericht. Om die reden had het openbaar ministerie mondeling geconcludeerd tot de niet-ontvankelijkheid van de cassatieberoepen. In een noot voerden de eiseressen tot cassatie tegen dit middel van niet-ontvankelijkheid aan dat de betekeningverplichting het grondwettelijk gelijkheidsbeginsel miskent omdat deze verplichting niet geldt wanneer een inverdenkinggestelde of een beklagde cassatieberoep instelt. Zij hadden in hun noot dan ook het Hof gevraagd hierover aan het Arbitragehof een prejudiciële vraag te stellen. De vraag rees of dit verzoek wel voor het eerst kan worden geformuleerd in een noot zoals bedoeld in artikel 1107 van het Gerechtelijk Wetboek.

⁸ Wet tot wijziging van het Gerechtelijk Wetboek inzake de tussenkomst van het openbaar ministerie in de procedure voor het Hof van Cassatie en, in burgerlijke zaken, voor de feitenrechters en tot wijziging van de artikelen 420bis en 420ter van het Wetboek van strafvordering, *B.S.*, 19 december 2000.

⁹ Zie hierover: J. du Jardin, "L'intervention du ministère public dans la procédure en cassation telle qu'elle est réglée par la loi du 14 novembre 2000" in *Liber Amicorum L. Simont*, Brussel, Bruylant, 2002, 89-104.

¹⁰ Memorie van toelichting bij het wetsontwerp van 5 mei 2000 tot wijziging van het Gerechtelijk Wetboek inzake de tussenkomst van het openbaar ministerie in de procedure voor het Hof van Cassatie en, in burgerlijke zaken, voor de feitenrechters, *Parl. St.* Kamer, 1999-2000, nr. 631/1, p. 7-8.

Het Hof beantwoordt deze vraag bevestigend. Het neemt immers aan dat het ertoe gehouden is aan het Arbitragehof de prejudiciële vraag te stellen terwijl het Hof vaststelt dat de memorie van de eiseressen, neergelegd vóór de conclusie van het openbaar ministerie, een middel bevat dat geen betrekking heeft op de ontvankelijkheid van hun cassatieberoep en de noot wel het middel van niet-ontvankelijkheid betreft. Hieruit blijkt impliciet maar zeker dat het opwerpen van een prejudiciële vraag in een noot zoals bedoeld in artikel 1107 van het Gerechtelijk Wetboek, wanneer die vraag een verweer inhoudt van de eiser tot cassatie tegen een middel van niet-ontvankelijkheid dat het openbaar ministerie tegen het cassatieberoep aanvoert, geen nieuw middel uitmaakt in de zin van deze bepaling.

C. OGENBLIK WAAROP DE EED BIJ EEN BOEDELBSCHRIJVING KAN WORDEN
AFGELEGD: ARREST VAN 14 OKTOBER 2003 (P.03.0548.N)

Tijdens de vereffening van een huwelijksvermogen na echtscheiding werd overgegaan tot het opstellen van een notariële boedelbeschrijving. Tijdens de voorlaatste vacatie had de ex-echtgenote gemeld dat zij bij de laatste vacatie niet aanwezig kon zijn en vroeg daarom of zij reeds de eed kon afleggen. Haar ex-echtgenoot ging pas bij de laatste vacatie tot eedaflegging over terwijl de ex-echtgenote was vertegenwoordigd. Nadien werd een klacht wegens meened ingediend. De ex-echtgenote werd veroordeeld door de correctionele rechtbank; het hof van beroep bevestigde die veroordeling.

Voor het Hof voerde de ex-echtgenote schending aan van onder meer artikel 226, tweede lid, van het Strafwetboek en artikel 1183, 11°, van het Gerechtelijk Wetboek. Volgens haar was de boedelbeschrijving op het ogenblik waarop zij de eed aflegde, nog niet afgesloten vermits op een latere vacatie de wederpartij nog verklaringen had afgelegd en toen de eed had afgelegd. Omdat zij nog de mogelijkheid had om bij de laatste vacatie verklaringen af te leggen kon de eed die zij bij de voorlaatste vacatie had afgelegd, niet worden beschouwd als een regelmatige eedaflegging in de zin van artikel 226 van het Strafwetboek.

Het Hof verwerpt deze redenering. Het Hof wijst erop dat krachtens artikel 1183, 11°, van het Gerechtelijk Wetboek, de boedelbeschrijving, behalve de formaliteiten die gemeen zijn aan alle notariële akten, ook de eed bevat van degenen die in het bezit geweest zijn van de voorwerpen of die de plaatsen bewoond hebben, dat zij niets hebben verduisterd en dat ze van zodanige verduisteringen geen kennis dragen. Het Hof oordeelt vervolgens dat geen wettelijke bepaling voorschrijft dat deze eed slechts geldig in het eindproces-verbaal van de boedelbeschrijving kan worden afgelegd.

D. VOORWAARDEN VOOR DE UITSLUITING VAN ONRECHTMATIG
VERKREGEN BEWIJS: ARREST VAN 14 OKTOBER 2003 (P.03.0762.N) MET
CONCLUSIE VAN ADVOCaat-GENERAAL DE SWAEF

Tijdens een politionele actie werd een man onderworpen aan een veiligheidsfouille. In zijn jaszak werden autosleutels gevonden. Met deze sleutels werd het in een straat

geparkeerde voertuig van de man geopend en grondig doorzocht. Daarbij werd een geladen pistool met weggevijsd serienummer gevonden. Het hof van beroep had de veroordeling door de correctionele rechtbank wegens verboden wapendracht bevestigd. Voor het Hof werd aangevoerd dat de appelrechters de beginselen die het bewijs in strafzaken beheersen, hadden geschonden.

Het Hof volgt deze stelling niet. Het wijst er vooreerst op dat de omstandigheid dat een bewijselement op onrechtmatige wijze verkregen werd, in de regel slechts tot gevolg heeft dat de rechter, bij het vormen van zijn overtuiging, dat gegeven rechtstreeks noch onrechtstreeks in aanmerking mag nemen, hetzij wanneer de naleving van bepaalde vormvoorwaarden voorgeschreven wordt op straffe van nietigheid, hetzij wanneer de begane onrechtmatigheid de betrouwbaarheid van het bewijs heeft aangetast, hetzij wanneer het gebruik van het bewijs in strijd is met het recht op een eerlijk proces. Aansluitend wijst het Hof erop dat artikel 29 van de Wet op het politieambt niet bepaalt welk gevolg er moet worden verleend aan het onrechtmatig doorzoeken van een voertuig. De appèlrechters hadden vastgesteld dat er geen redelijke gronden waren om aan te nemen dat het voertuig van de man werd gebruikt om één van de redenen opgesomd in artikel 29 van de Wet op het politieambt zodat de uitgevoerde zoeking onrechtmatig was. Zij oordeelden evenwel dat de sanctie van de bewijsuitsluiting diende te worden gereserveerd voor de gevallen waarin door onrechtmatige opsporing de betrouwbaarheid van het bewijsmateriaal was aangetast en dat de enkele omstandigheid dat het wapen slechts kon worden aangetroffen als gevolg van een onrechtmatige zoeking in het voertuig, niet van aard was om de betrouwbaarheid van het bewijselement aan te tasten. Bovendien oordeelden de appèlrechters dat het optreden van de politie evenmin aan te merken was als een ernstige inbreuk op de beginselen van een behoorlijke procesorde, waardoor doelbewust of met grove veronachtzaming van de belangen van de betrokkene aan diens recht op een eerlijke behandeling van zijn zaak was tekort gedaan. Het Hof beslist dat de appèlrechters, door aldus te oordelen, hun beslissing naar recht hadden verantwoord.

E. BIJZONDERE VERBEURDVERKLARING EN HET PERSOONLIJKE KARAKTER VAN DE STRAF: ARREST VAN 21 OKTOBER 2003 (P.03.0757.N)

Verschillende personen werden door het hof van beroep veroordeeld wegens onder meer witwassen. De appèlrechters wezen de verplichte bijzondere verbeurdverklaring af omdat de correctionele rechtbank deze bijkomende straf reeds aan één beklaagde had opgelegd. Omdat het vonnis van de correctionele rechtbank ten aanzien van die beklaagde in kracht van gewijsde was gegaan, kon volgens het bestreden arrest de bijzondere verbeurdverklaring wegens het persoonlijke karakter van de straf niet een tweede maal aan de andere beklaagden worden opgelegd.

Tegen dit arrest stelde de procureur-generaal bij het hof van beroep cassatieberoep in. De Procureur-generaal voerde niet alleen aan dat de strafrechter overeenkomstig artikel 505, derde lid, van het Strafwetboek de bijzondere verbeurdverklaring verplicht dient op te leggen in geval van overtreding van artikel 505, eerste lid, van

het Strafwetboek. Hij voerde eveneens aan dat in geval van veroordeling wegens witwasmisdrijven de bijzondere verbeurdverklaring niet kan worden beperkt tot de voordelen die de misdrijven aan elke veroordeelde hebben opgeleverd. Hierover anders oordelen zou betekenen dat de omvang van de vermogensvoordelen over elke veroordeelde zou moeten worden uitgesplitst. In dat geval zou de bewijslast van het openbaar ministerie zich niet alleen uitstrekken tot de schuld aan de verschillende misdrijven. Het openbaar ministerie zou ook nog het bewijs moeten leveren van de verdeelsleutel die de verschillende deelnemers hanteerden om de opbrengsten van het misdrijf onder elkaar te verdelen.

Het Hof van Cassatie beslist dat noch het algemeen rechtsbeginsel van het persoonlijke karakter van de straf noch de eigen aard van de verbeurdverklaring van het voorwerp van het misdrijf eraan in de weg staan dat meerdere daders die samen een van de in artikel 505, eerste lid, 1° tot 4°, van het Strafwetboek bedoelde misdrijven hebben gepleegd die een bepaald vermogensvoordeel tot voorwerp hebben, allen tot de verbeurdverklaring hiervan worden veroordeeld; de uitvoering van deze straffen kan noch mag immers de omvang van dit voordeel overschrijden. Doordat de appèlrechters alleen de mogelijkheid tot verbeurdverklaring met toepassing van de artikelen 42, 3° en 43bis, van het Strafwetboek hadden onderzocht, dit als vermogensvoordeel dat door het witwasmisdrijf werd opgeleverd, en niet op grond van de artikelen 42, 1°, en 505, derde lid, van het Strafwetboek, dit als voorwerp van het misdrijf, hadden zij hun beslissing niet naar recht verantwoord.

F. BEGRIP “VERMOGENSVOORDELEN” VERKREGEN UIT EEN STRAFMISDRIJF, ZOALS BEDOELD IN ARTIKEL 42, 3°, VAN HET STRAFWETBOEK, WANNEER DIT MISDRIJF BESTAAT IN HET VERMIJDEN VAN EEN BELASTINGSSCHULD: ARREST VAN 22 OKTOBER 2003 (P.03.0084.F) MET CONCLUSIE VAN ADVOCaat-GENERAAL SPREUTELS

De bijzondere verbeurdverklaring maakt deel uit van het arsenaal van straffen van het Strafwetboek. Zij houdt in dat de rechter als straf een goed verbeurd kan verklaren dat eigendom is van de veroordeelde en dat gediend heeft tot het plegen van het misdrijf (een voertuig, een wapen, enz.).

Het toepassingsgebied van deze bijzondere straf werd door de wetgever uitgebreid tot de “vermogensvoordelen” die rechtstreeks uit het misdrijf zijn verkregen, op de goederen en waarden die in de plaats ervan zijn gesteld en op de inkomsten uit de belegde voordelen. Bovendien, indien “deze zaken” niet kunnen worden gevonden in het vermogen van de veroordeelde, raamt de rechter de geldwaarde ervan en heeft de verbeurdverklaring betrekking op een daarmee overeenstemmend bedrag (artikel 42, 3°, en 43bis van het Strafwetboek).

In deze zaak werden twee personen, vader en dochter, strafrechtelijk vervolgd voor het uitoefenen van een handelsactiviteit zonder toelating, voor het niet aangeven van de inkomsten daaruit bij de fiscus en, ten slotte, voor valsheid in geschrifte met het oog op belastingontduiking. De correctionele rechtbank sprak de bijzondere

verbeurdverklaring uit van de gelden op een bankrekening ten belope van het bedrag dat overeenstemde met het bedrag dat de fiscus inmiddels ambtshalve had ingekohierd. Het hof van beroep, van zijn kant, stelde vast dat, afgaande op hun weelderige levensstijl, de beklaagden uit de misdrijven zeer aanzienlijke vermogensvoordelen hadden verkregen en besliste dat er geen reden was om de verbeurdverklaring te beperken tot het door de fiscus ambtshalve ingekohierde bedrag. Het verzwaarde deze straf door niet alleen het tegoed van de bankrekening verbeurd te verklaren maar ook tijdens het onderzoek in beslag genomen diamanten, edelstenen, juwelen, goudstaven en effecten.

De vraag rees of het hof van beroep kon beslissen dat er een vermogensvoordeel was waarvoor de bijzondere verbeurdverklaring kon worden uitgesproken indien het uit de misdrijven verkregen voordeel in werkelijkheid neerkomt op een besparing op fiscaal vlak. Een tweede vraag was of er nog sprake kon zijn van een door de misdrijven verkregen belastingbesparing en dus van een “vermogensvoordeel” wanneer de fiscus tijdig overging tot een ambtshalve inkohiering zodat de fiscus kan overgaan tot de invordering van de ontdoken belasting?

Voor het Hof voerden de beklaagden aan dat met een vermogensvoordeel in de zin van artikel 42, 3°, van het Strafwetboek alleen de lichamelijke goederen, waarden, schuldvorderingen worden bedoeld die, verkregen uit het misdrijf, al was het maar een enkel ogenblik deel hebben uitgemaakt van het vermogen (en aldus erin konden worden teruggevonden), zelfs indien zij onmiddellijk door andere zijn vervangen. Welnu, in dit geval stemt het door het hof van beroep in aanmerking genomen “vermogensvoordeel” overeen met een “besparing” en niet met een “materiële” vermeerdering van het vermogen. De beklaagden voegden daaraan toe dat toe zelfs indien het vermijden van een belastingschuld een “vermogensvoordeel” zou uitmaken, dit voordeel in dit geval niet zou bestaan aangezien het fiscaal bestuur over een titel beschikt om de schuldvordering in te vorderen.

In zijn conclusie verdedigde het openbaar ministerie in de eerste plaats dat het begrip “vermogensvoordeel” in de zin van artikel 42, 3°, van het Strafwetboek zich niet beperkt tot goederen en waarden maar moet worden begrepen als elk economisch voordeel verkregen uit welk misdrijf ook, hierin begrepen een misdrijf in fiscale zaken. Het vermijden van de betaling van een belastingschuld maakt zo een economisch voordeel uit dat bijgevolg vatbaar is voor verbeurdverklaring, hetzij in natura, hetzij, in ondergeschikte orde, van de tegenwaarde, ongeacht waar het zich bevindt en ongeacht wie er de eigenaar van is. Wat het zogenaamde onbestaande karakter van het voordeel betreft gelet op de ambtshalve inkohiering van de belastingschuld, herinnert het openbaar ministerie eraan dat, enerzijds, de bijzondere verbeurdverklaring een bijzondere straf is en van toepassing is ongeacht de inning van de belasting door het fiscaal bestuur en, anderzijds, dat de belasting wel was ingekohierd maar niet ingevorderd op het ogenblik waarop de straf werd uitgesproken. Indien dit het geval was geweest, had de verbeurdverklaring niet kunnen worden toegestaan.

In het arrest van 22 oktober 2003 sluit het Hof zich aan bij de opvatting van het openbaar ministerie. Het beslist dat wanneer de rechter de rechtstreeks uit een misdrijf verkregen vermogensvoordelen beoordeelt, hij kan beslissen dat het vermijden van een belasting zo een voordeel vormt; het enkele feit van de inkohiering ervan doet dit voordeel niet teniet. Het Hof voegt er aan toe dat het aan de feitenrechter toekomt in feite te beslissen dat een vermogensvoordeel waarop de bijzondere verbeurdverklaring betrekking heeft, rechtstreeks uit een misdrijf is verkregen.¹¹

G. NIEUWE, UITGEBREIDE OF GEWIJZIGDE VORDERING VAN DE
BURGERLIJKE PARTIJ VOOR DE STRAFRECHTER ZETELEND IN HOGER BEROEP
NA EEN DOOR DEZE LAATSTE BEVOLEN HEROPENING VAN HET DEBAT:
ARREST VAN 28 OKTOBER 2003 (P.03.0832.N)

Het slachtoffer van een verkeersongeval vorderde voor de strafrechter vergoeding van zijn schade. In hoger beroep deed de correctionele rechtbank bij tussenvonnisspraak over diverse aspecten van de vordering tot schadevergoeding. Tevens werd het debat heropend in zover deze vordering het loonverlies betrof. De burgerlijke partij greep deze heropening van het debat aan om nog vergoeding te vorderen voor andere schade dan loonverlies. De beklagde achtte dit ontoelaatbaar want strijdig met artikel 775, eerste lid, van het Gerechtelijk Wetboek. Volgens die bepaling wordt een heropening van het debat bevolen om de verschenen partijen te horen over het door de rechter bepaalde onderwerp. De rechtbank oordeelde evenwel dat deze wetsbepaling in een strafrechtspleging niet van toepassing is en verklaarde de vordering tot schadevergoeding die na de heropening van het debat werd ingesteld, in haar geheel ontvankelijk en kende haar gedeeltelijk toe. De beklagde stelde tegen deze beslissing een cassatieberoep in.

Het Hof stelt eerst voorop dat in de regel de aard van het gerecht dat de zaak behandelt en niet de aard van de vordering waarover het gerecht moet beslissen, de aard van de toe te passen rechtspleging bepaalt. Het wijst ook op het voorschrift van artikel 2 van het Gerechtelijk Wetboek krachtens hetwelk de regels van dat wetboek van toepassing zijn op alle rechtsplegingen, behoudens wanneer deze geregeld worden door niet uitdrukkelijk opgeheven wetsbepalingen of door rechtsbeginselen waarvan de toepassing niet verenigbaar is met de toepassing van de bepalingen van dit wetboek. Vervolgens overweegt het Hof dat uit de inhoud van artikel 775, eerste lid, van het Gerechtelijk Wetboek volgt dat na een bevolen heropening van het debat, dit debat enkel nog kan gaan over het door de rechter aangewezen onderwerp, zonder dat nog nieuwe vorderingen kunnen worden gesteld en zonder dat bestaande vorderingen die buiten het aangewezen onderwerp vallen, nog kunnen worden uitgebreid of gewijzigd. Het Hof oordeelt dat die regels niet onverenigbaar zijn met de bepalingen van de rechtspleging in strafzaken voor zover die betrekking hebben op de beoordeling van de rechtsvordering van een burgerlijke partij. Het vernietigt bijgevolg de bestreden beslissing.

¹¹ Zie reeds in dezelfde zin: Cass. 13 april 1999, A.C. 1999, nr. 204.

H. BEGRIP “POLITIEK MISDRIJF”: ARREST VAN 18 NOVEMBER 2003
(P.03.0487.N) MET CONCLUSIE VAN ADVOCaat-GENERAAL TIMPERMAN

Artikel 3 van de wet van 30 juli 1981 tot bestraffing van bepaalde door racisme of xenofobie ingegeven daden stelt strafbaar “hij die behoort tot een groep of tot een vereniging die kennelijk en herhaaldelijk discriminatie of segregatie bedrijft of verkondigt in de omstandigheden genoemd in artikel 444 van het Strafwetboek,¹² dan wel aan zodanige groep of vereniging zijn medewerking verleent”. Drie v.z.w.’s werden vervolgd wegens overtreding van die bepaling doordat zij aan het Vlaams Blok medewerking hadden verleend door de verkiezingscampagnes van die partij te financieren, televisie- en radio-uitzendingen te verzorgen, publicaties uit te geven en in te staan voor de vorming van de leden en mandatarissen.

Het hof van beroep had zich onbevoegd verklaard om kennis te nemen van het misdrijf omdat het een politiek misdrijf uitmaakte waarvoor overeenkomstig artikel 150 van de Grondwet alleen het hof van assisen bevoegd is.

Volgens vaste rechtspraak van het Hof is een misdrijf slechts een politiek misdrijf (1) hetzij indien het misdrijf uit de aard ervan zelf noodzakelijk bestaat in een rechtstreekse aantasting van de politieke instellingen in hun bestaan, inrichting of werking (het zogenaamde “zuiver” politiek misdrijf)¹³; (2) hetzij indien het wordt gepleegd met het oogmerk om zulke aantasting op de politieke instellingen te plegen en het feit, gelet op de bijzondere omstandigheden waaronder het wordt gepleegd, rechtstreeks zulke aantasting tot gevolg heeft of kan hebben (het zogenaamde “gemengde” politiek misdrijf, dit is een misdrijf van “gemeen recht” dat door de bedoeling van de dader en de gevolgen ervan een politiek misdrijf wordt). Deze omschrijving is het eindresultaat van een steeds restrictievere benadering van het begrip politiek misdrijf.

Volgens het hof van beroep was het ten laste gelegde feit niet uit de aard ervan een politiek misdrijf. Dit is evident aangezien het misdrijf uit zijn aard gericht is tegen de personen die het slachtoffer van discriminatie of segregatie zijn. Niettemin was het hof van beroep van oordeel dat het ten laste gelegde feit met een zuiver politiek misdrijf kon worden *gelijkgesteld*. Daartoe volgde het hof van beroep de volgende redenering: (1) een politieke partij kan slechts bestaan indien daartoe personen behoren; (2) in de veronderstelling dat het ten laste gelegde feit bewezen is, is dit “behoren tot” strafbaar; (3) de politieke partij bestaat dan slechts door strafbare feiten gepleegd door allen die tot die partij behoren; (4) het “behoren tot” heeft, omdat het strafbaar is, rechtstreeks tot gevolg dat het aan de politieke partij afbreuk doet; (5) tot de politieke instellingen behoren de politieke partijen; (6) aldus is het ten laste

¹² Artikel 444 van het Strafwetboek vermeldt o.a. “in openbare bijeenkomsten of plaatsen” en “door geschriften” die hetzij openbaar werden gemaakt hetzij aan verscheidene personen toegestuurd of meegedeeld worden.

¹³ B.v. artikel 104 van het Strafwetboek: de aanslag ondernomen met het oogmerk om hetzij de regeringsvorm of de orde van troonopvolging te vernietigen of te veranderen, hetzij de burgers of de inwoners de wapens te doen opnemen tegen het koninklijk gezag, de wetgevende kamers of een daarvan.

gelegde feit een politiek misdrijf. Het bestaan van een politiek misdrijf werd op die wijze afgeleid uit de bestanddelen van het misdrijf en de (objectieve) omstandigheid dat de vereniging een politieke partij was. Andere bedoelingen van de daders of andere gevolgen van het misdrijf dienden aldus niet te worden beoordeeld. Daarom was het feit, zonder een zuiver politiek misdrijf te zijn, niettemin volgens het hof van beroep daaraan gelijk te stellen.

Het Hof van Cassatie oordeelt evenwel dat een politieke partij zelf geen politieke instelling is, zelfs al kan ze een medium zijn voor de werking van de politieke instellingen. De politieke instellingen omvatten daarentegen onder meer de staatsvorm, de parlementen, het gezag en de grondwettelijke prerogatieven van de Koning, de volgorde van de troonopvolging, de machtsuitoefening van de minister en de politieke rechten van de burgers. Aldus viel een noodzakelijke schakel in de redenering van het hof van beroep weg en was de beslissing dat het ten laste gelegde feit een politiek misdrijf uitmaakte, niet naar recht verantwoord.

I. HET VEREISTE VAN EENPARIGHEID VAN STEMMEN BIJ EEN VEROORDELING IN HOGER BEROEP IN STRAFZAKEN GELDT NIET BIJ DE BEOORDELING, UITSLUITEND VOOR DE UITSPRAAK OVER DE BURGERLIJKE RECHTSVORDERING, VAN FEITEN DIE IN EERSTE AANLEG ONBEWEZEN WERDEN GEACHT: ARREST VAN 16 DECEMBER 2003 (P.03.1147.N)

Artikel 211*bis* van het Wetboek van Strafvordering bepaalt inzake de strafrechtspleging voor de vonnisgerechten¹⁴ dat het gerecht in hoger beroep na een vrijsprekend vonnis geen veroordeling kan uitspreken, noch de tegen de beklaagde uitgesproken straffen kan verzwaren, dan met eenparige stemmen van zijn leden.

Voor het Hof werd aangevoerd dat dit vereiste van eenparigheid ook geldt wanneer de feiten die de eerste rechter niet bewezen achtte, door de afwezigheid van hoger beroep door het openbaar ministerie tegen de vrijspraak van de beklaagde, opnieuw in hoger beroep moeten worden beoordeeld uitsluitend om uitspraak te doen over de burgerlijke rechtsvordering. Bij gebreke van vaststelling van de eenparigheid van stemmen zou het strafgerecht in hoger dan onwettig hebben beslist dat de ten laste gelegde feiten op civielrechtelijk gebied bewezen waren.

Het Hof verwerpt deze stelling. Het beslist dat artikel 211*bis* van het Wetboek van Strafvordering niet toepasselijk is wanneer de appèlrechters enkel uitspraak doen over de burgerlijke rechtsvordering en daarbij oordelen dat de ten laste gelegde feiten, waarvan de eerste rechter heeft geoordeeld dat ze niet bewezen zijn, in hoger beroep bewezen zijn. Dit arrest ligt in de lijn van het arrest van het Arbitragehof nr. 124/2003 van 24 september 2003¹⁵ op prejudiciële vraag van het Hof.¹⁶ In dat arrest

¹⁴ Eenzelfde regel ligt, *mutatis mutandis*, in hetzelfde wetsartikel besloten voor het geval van een buitenvervolginstelling in de fase van het strafrechtelijk vooronderzoek of van een wijziging inzake voorlopige hechtenis van een voor de van zijn vrijheid beroofde persoon gunstige beschikking.

¹⁵ B.S. 26 november 2003.

¹⁶ Cass. 9 oktober 2002, P.02.0848.F.

oordeelde het Arbitragehof dat in de tegenovergestelde interpretatie, die ook de eisers in deze zaak aanvoerden, artikel 211*bis* van het Wetboek van Strafvordering strijdig is met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet. Het voor het strafgerecht aanhangig gemaakt hoger beroep heeft immers uitsluitend betrekking op de burgerlijke rechtsvordering en ontbeert de repressieve draagwijdte die de wetgever ertoe heeft gebracht om bij wijziging van een vrijspraak of bij een strafverzwaring eenparigheid te eisen.

Vóór het arrest van 16 december 2003 was het vereiste van eenparigheid conform een vaste rechtspraak van het Hof ook van toepassing wanneer de appèlrechters, ook wanneer zij uitspraak deden over de burgerlijke rechtsvordering, na een vrijsprekend vonnis van de eerste rechter de feiten van de telastlegging bewezen verklaarden om op die grond schadevergoeding toe te kennen.¹⁷ Het besproken arrest houdt dus een ommekeer in die rechtspraak in.

AFDELING 6 - UITSPRAKEN IN SOCIALE ZAKEN

§1. Arbeidsongeval

A. BEGRIP ONGEVAL OP DE WEG NAAR EN VAN HET WERK VOLGENS ARTIKEL 8, § 1, TWEDE LID, VAN DE ARBEIDSONGEVALLENWET VAN 10 APRIL 1971: ARREST VAN 13 OKTOBER 2003 (S.02.0038.F) MET CONCLUSIE VAN EERSTE ADVOCaat-GENERAAL LECLERCQ

Overeenkomstig artikel 8, § 1, tweede lid, van de Arbeidsongevallenwet van 10 april 1971 omvat de weg naar en van het werk het normale traject dat de werknemer moet afleggen om zich van zijn verblijfplaats te begeven naar de plaats waar hij werkt, en omgekeerd.

De vraag rees of het traject dat een werknemer aflegt tussen een vertrekpunt dat niet zijn verblijfplaats is en de plaats waar hij werkt, in bepaalde omstandigheden kan worden beschouwd als de weg naar en van het werk in de zin van deze bepaling.

Een werknemer werd het slachtoffer van een dodelijk verkeersongeval toen hij zich naar de werkplaats begaf om volgens een onderbroken werkrooster die dag het tweede deel van zijn arbeidsprestaties te verrichten. Hoewel het ongeval zich voordeed langs het traject dat deze werknemer normalerwijze diende af te leggen, was het vertrekpunt van dat traject niet de verblijfplaats van de werknemer maar de woonplaats van een familielid (zijn meter). Die laatste woonplaats lag tussen de plaats waar hij werkte en zijn verblijfplaats. De werknemer ging er regelmatig naartoe om er tussen de twee werktijden te gaan eten of, zoals het geval was de dag waarop het ongeval plaatsvond, bij erg slecht weer.

¹⁷ Declercq, R., *Beginselen van strafrechtspleging*, Antwerpen, Kluwer, 1999, 893, nr. 2114 en de aldaar geciteerde rechtspraak.

Hoewel de werknemer niet van zijn verblijfplaats was vertrokken, had het arbeidshof toch de kwalificatie “ongeval op de weg naar en van het werk” aanvaard, rekening houdend met de omstandigheden waarin hij zich tijdens de onderbreking van zijn werkdag naar dat familielid had begeven. De bijzonder moeilijke weersomstandigheden vormden naar het oordeel van het arbeidshof een wettige reden voor de getroffene om het traject dat hij moest afleggen in te korten. Bovendien bevond het vertrekpunt zich langs het traject dat hij normalerwijze moest afleggen om zich te begeven naar de plaats waar hij werkte; de beslissing van de getroffene kon het door de arbeidsongevallenverzekeraar gedekte risico niet wijzigen tenzij in de zin van een vermindering van dat risico.

In het arrest van 13 oktober 2003 beslist het Hof dat deze elementen de beslissing dat de getroffene zich op de weg naar en van het werk bevond niet naar recht kunnen verantwoorden aangezien het arbeidshof had vastgesteld dat de getroffene een traject had afgelegd waarvan het vertrekpunt niet zijn verblijfplaats was.

Het openbaar ministerie onderstreepte dat artikel 8, § 1, eerste en tweede lid, van de wet van 10 april 1971 zorgvuldig onderscheiden dient te worden van de bepaling vervat in artikel 8, § 2, 1°, van dezelfde wet, volgens hetwelk met weg naar en van het werk wordt gelijkgesteld, het traject afgelegd van de plaats waar hij werkt naar de plaats waar hij zijn eetmaal neemt of het zich aanschaf, en omgekeerd. Vermits het bestreden arrest artikel 8, § 1, had toegepast, diende het Hof na te gaan of de drie wettelijke begrippen van deze regel niet werden geschonden: de verblijfplaats van de werknemer, de plaats waar hij werkt en het normale traject dat de werknemer tussen die twee plaatsen aflegt en omgekeerd.

Dit arrest kan in verband worden gebracht met het arrest van het Hof van 27 januari 2003¹⁸. In dat arrest besliste het Hof dat een werknemer het slachtoffer is van een arbeidswegongeval wanneer hij, tewerkgesteld met een onderbroken werkrooster zodat hij meermaals per dag het normale traject aflegt tussen zijn verblijfplaats en de werkplaats, tijdens één van die verplaatsingen het slachtoffer wordt van een agressie. In die zaak sprak het Hof zich uit over het normale karakter van het traject naar de werkplaats. In de thans besproken zaak ging het om het begrip verblijfplaats in de zin van artikel 8, § 1, eerste en tweede lid, van de wet van 10 april 1971.

B. VERENIGBAARHEID MET ARTIKEL 8 EVRM VAN HET ONDERSCHIED TUSSEN GEHUWDE EN ONGEHUWD SAMENWONENDEN MET BETREKKING TOT HET RECHT OP EEN RENTE BIJ EEN DODELIJK ARBEIDSONGEVAL: ARREST VAN 17 NOVEMBER 2003 (S.03.0018.N)

Artikel 12 van de Arbeidsongevallenwet van 10 april 1971 verschaft aan de echtgenoot van het slachtoffer van een dodelijk arbeidsongeval het recht op een lijfrente gelijk aan 30% van het basisloon van het slachtoffer. Aan de overlevende partner die ongehuwd samenwoont met het slachtoffer wordt geen equivalent recht toegekend.

¹⁸ Cass. 27 januari 2003, S.00.0122.F. Dit arrest is besproken in het jaarverslag 2003, p85.

Een man die een feitelijk gezin vormde met het slachtoffer van een dodelijk arbeidsongeval vorderde een arbeidsongevallenrente. Het arbeidshof besliste dat hij geen aanspraak kon maken op de lijfrente die artikel 12 van de Arbeidsongevallenwet toekent aan de echtgenoot van een door een arbeidsongeval overleden slachtoffer. Het verwees daartoe naar de beslissing van het Arbitragehof in het prejudicieel arrest van 21 juni 2001. Het Arbitragehof oordeelde dat de beginselen van gelijkheid en niet-discriminatie vervat in de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, eventueel in samenhang met de artikelen 8 en 14 EVRM, niet geschonden zijn door artikel 12 van de Arbeidsongevallenwet in zoverre die bepaling een onderscheid maakt tussen gehuwden en ongehuwd samenwonenden.

In het eerste middel werd tegen deze beslissing aangevoerd dat het arbeidshof zich niet ertoe kon beperken de vordering af te wijzen op grond van het prejudicieel arrest van het Arbitragehof, zonder onafhankelijk van dit arrest zelf te onderzoeken of artikel 12 van de Arbeidsongevallenwet de artikelen 8 en 14 EVRM schendt. In het tweede middel werd betoogd dat artikel 12 van de Arbeidsongevallenwet discrimineert tussen gehuwden en ongehuwd samenwonenden en aldus in strijd is met het recht op gezinsleven, gewaarborgd door artikel 8 EVRM, in combinatie met het discriminatieverbod van artikel 14 EVRM.

Het Hof gaat in op het tweede middel en onderzoekt derhalve de verenigbaarheid van artikel 12 van de Arbeidsongevallenwet met de artikelen 8 en 14 EVRM. Het verduidelijkt eerst de draagwijdte van het recht op eerbiediging van het gezinsleven. Dit in artikel 8 EVRM neergelegde beginsel veronderstelt het bestaan van een familie en maakt geen onderscheid tussen een op een huwelijk gebaseerd gezin en een feitelijk gezin. De effectieve bescherming van het gezinsleven houdt echter niet noodzakelijk in dat alle verschilpunten tussen het huwelijk en het feitelijk samenwonen worden weggewerkt. Het Hof onderzoekt vervolgens of het onderscheid dat wordt gemaakt in artikel 12 van de Arbeidsongevallenwet berust op een objectief criterium en niet onredelijk is gelet op het beoogde doel. Het stelt vast dat de bekommernis om voor deze regeling alle betwistingen uit te sluiten en de verschillen in de verplichting elkaar bijstand en onderhoud te verlenen, verantwoord zijn dat wanneer twee personen samenwonen, maar voor hun gezin niet de vorm van de wettelijke samenwoning of van het huwelijk gekozen hebben, de lijfrente niet wordt toegekend. Het arbeidshof besliste dan ook terecht dat de betrokkene, die ongehuwd samenwoonde met het slachtoffer, geen recht heeft op de lijfrente bedoeld in artikel 12 van de Arbeidsongevallenwet.

Van belang is dat het Hof de beslissing van het arbeidshof naar recht verantwoord acht omdat artikel 12 van de Arbeidsongevallenwet, naar het oordeel van het Hof, niet strijdig is met de artikelen 8 en 14 EVRM. Hieruit blijkt dat de loutere verwijzing door het arbeidshof naar het prejudicieel arrest van het Arbitragehof niet volstond om de vordering van de betrokkene af te wijzen. In de optiek van het Hof is de beslissing van het Arbitragehof dat de artikelen 10 en 11 van de Grondwet (al dan niet) geschonden zijn, niet bindend ten aanzien van de vraag of er schending is van de bepalingen van het EVRM. De vaststelling dat de artikelen 10 en 11 van de Grondwet (niet) zijn geschonden, impliceert nog niet dat er (geen) schending is van

het EVRM. Daarom onderzoekt het Hof steeds eerst of het EVRM geschonden is en oordeelt het pas daarna of het gehouden is tot het stellen van een prejudiciële vraag aan het Arbitragehof.

Het openbaar ministerie was een andere mening toegedaan. Het wees erop dat het Arbitragehof, hoewel niet rechtstreeks bevoegd om uitspraak te doen over de schending van de door het EVRM gewaarborgde grondrechten, het daartoe via de toetsing aan de artikelen 10 en 11 van de Grondwet toch een duidelijke grondwettelijke opdracht heeft. Het was van oordeel dat de beslissing van het Arbitragehof dat artikel 12 van de Arbeidsongevallenwet de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in samenhang met de artikelen 8 en 14 EVRM, niet schendt, noodzakelijkerwijze impliceert dat er geen discriminerende aantasting is van het recht op gezinsleven gewaarborgd in artikel 8 EVRM. Deze prejudiciële beslissing bindt de verwijzende rechter. Bijgevolg kon het arbeidshof zich ertoe beperken de vordering af te wijzen op grond van het prejudicieel arrest van het Arbitragehof zonder onafhankelijk van dit arrest zelf te onderzoeken of artikel 12 van de Arbeidsongevallenwet de artikelen 8 en 14 EVRM schendt.

Daags na het arrest werd bij de Senaat een wetsvoorstel ingediend dat ertoe strekt het recht op een lijffrente in artikel 12 van de Arbeidsongevallenwet toe te kennen aan samenwonenden die een verklaring tot wettelijke samenwoning hebben afgelegd.¹⁹

§2. Arbeidsovereenkomst

A. OPZEGGINGSVERGOEDING VERSCHULDIGD DOOR DE WERKGEVER BIJ ONREGELMATIGE BEËINDIGING DOOR DE BEDIENDE TIJDENS EEN TE KORTE OPZEGGINGSTERMIJN: ARREST VAN 14 APRIL 2003 (S.02.0028.N)

Wanneer een werknemer wordt ontslagen met een opzeggingstermijn die korter is dan die waarop hij aanspraak kan maken, is de werkgever krachtens artikel 39 van de Arbeidsovereenkomstenwet gehouden een vergoeding te betalen die gelijk is aan het lopend loon dat overeenstemt met het resterende deel van de termijn die had moeten in acht genomen zijn. Deze vergoeding wordt een aanvullende opzeggingsvergoeding genoemd.

Een bediende werd ontslagen met een opzeggingstermijn die korter was dan die waarop hij aanspraak kon maken. Vóór het verstrijken van de door de werkgever betekende te korte opzeggingstermijn beëindigde de bediende de arbeidsovereenkomst op onregelmatige wijze. De vraag rees welke invloed deze onregelmatige beëindiging heeft op het recht van de bediende op een aanvullende opzeggingsvergoeding. Het arbeidshof besliste dat de bediende wegens de onregelmatige beëindiging van de arbeidsovereenkomst zijn recht op een aanvullende opzeggingsvergoeding verloor.

¹⁹ Wetsvoorstel tot wijziging van artikel 12 van de arbeidsongevallenwet van 10 april 1971, *Parl. St. Senaat* 2002-03, nr. 3-344/1.

Het Hof is het daarmee niet eens. Het wijst erop dat het recht van de bediende op een aanvullende opzeggingsvergoeding ontstaat op het ogenblik van de kennisgeving van de opzegging en dat dit recht niet beïnvloed kan worden door latere gebeurtenissen. De onregelmatige beëindiging van de arbeidsovereenkomst door de bediende tijdens de door de werkgever in acht genomen te korte opzeggingstermijn, heeft dan ook geen invloed op het verworven recht van de bediende op de aanvullende opzeggingsvergoeding wegens de eerdere onregelmatige beëindiging van de arbeidsovereenkomst door de werkgever.²⁰ Het Hof voegt daar wel aan toe dat ook de bediende op zijn beurt aan de werkgever een opzeggingsvergoeding verschuldigd is wegens de onregelmatige beëindiging van de arbeidsovereenkomst tijdens de door de werkgever in acht genomen opzeggingstermijn. Het Hof preciseert tevens hoe deze opzeggingsvergoeding moet worden berekend: zij is gelijk aan het lopend loon dat overeenstemt met de opzeggingstermijn die de bediende in acht diende te nemen, weliswaar ervan uitgaande dat de arbeidsovereenkomst alleszins ten einde kwam op het ogenblik dat de voorheen door de werkgever in acht genomen (te korte) opzeggingstermijn zou verlopen zijn.

B. TOEPASSING OP DE NIET-VERLENGING VAN DE ARBEIDSOVEREENKOMST VAN EEN ZIEKENHUISGENEESHEER VAN DE FORMALITEITEN VOORAFGAAND AAN EEN AFZETTING: ARREST VAN 15 SEPTEMBER 2003 (C.02.0127.F) MET CONCLUSIE VAN EERSTE ADVOCaat-GENERAAL LECLERCQ

Een chirurg oefende zijn beroep uit in een ziekenhuis krachtens een overeenkomst voor een bepaalde duur die door stilzwijgende verlenging kon worden vernieuwd behoudens een opzegging zes maanden vóór het verstrijken van de termijn. Het ziekenhuis maakte tijdig van deze opzeggingsmogelijkheid gebruik en stelde de geneesheer ervan in kennis dat het contract niet zou worden hernieuwd.

De arts stelde tegen het ziekenhuis een vordering in tot vergoeding van de materiële en morele schade die hij had geleden door de verbreking van de samenwerking op grond van de foutieve beëindiging van het contract. Daartoe beriep hij zich op de onregelmatigheid van de verbreking wegens het verzuim de Medische Raad te raadplegen zoals vereist in zo een geval. Artikel 125, eerste lid, 7°, van de wet op de ziekenhuizen, gecoördineerd op 7 augustus 1987, legt deze voorafgaande consultatieplicht op. Krachtens deze bepaling is een advies van de Medische Raad vereist voor elke afzetting van de ziekenhuisgeneesheer, behalve voor de afzetting om dringende reden waarvan in dit geval geen sprake was.

Het hof van beroep volgde deze zienswijze. Het ziekenhuis stelde cassatieberoep in.

²⁰ Vgl. Cass. 4 juni 1975, A.C. 1974-75, 1055. In dit arrest beslist het Hof dat wanneer de werknemer zich in de loop van de hem betekende te korte opzeggingstermijn schuldig maakt aan een tekortkoming die een ontslag wegens dringende reden rechtvaardigt, hij het recht op een verdere opzeggingstermijn verliest, en derhalve ook op de aanvullende opzeggingsvergoeding die in de plaats van het overblijvend gedeelte van de termijn werd gesteld.

Voor het Hof voerde het ziekenhuis aan dat de verplichting van een voorafgaande raadpleging van de Medische Raad zich beperkt tot de afzetting als sanctie²¹ maar niet wordt opgelegd voor andere wijzen van beëindiging van de overeenkomst. Aldus kan een geneesheer geen aanspraak maken op – in de bewoordingen van het ziekenhuis – het voordeel van bescherming tegen ontslag wanneer, zoals in dit geval, het contract op de daartoe overeengekomen wijze niet wordt hernieuwd.

In het arrest van 15 september 2003 wijst het Hof deze restrictieve interpretatie van het artikel 125, eerste lid, 7°, van de wet af. Het beslist dat deze bepaling niet vereist dat de afzetting wordt opgelegd als sanctie. Zij is tevens van toepassing in het geval dat de voor een bepaalde duur gesloten overeenkomst van een ziekenhuisgeneesheer, die door stilzwijgende verlenging kan worden hernieuwd, op de einddatum niet wordt hernieuwd door kennisgeving van de contractueel bepaalde opzegging aan de geneesheer door de beheerder van het ziekenhuis.

Deze interpretatie is in overeenstemming met de strekking van het volledige artikel 125 van de wet op de ziekenhuizen – waaruit blijkt dat de consultatieverplichting van de Medische Raad in zeer ruime zin is bedoeld – alsook op het onderlinge verband tussen deze bepaling en artikel 124 van de wet – waarin de opdracht van de Medische Raad wordt omschreven met als doel de verstrekking aan patiënten van geneeskundige verzorging in optimale voorwaarden.

C. GEEN SOCIALE ZEKERHEIDSBIJDRAGEN OP DE VERGOEDING IN HET RAAM VAN EEN NIET-CONCURRENTIEOVEREENKOMST GESLOTEN NA HET EINDE VAN DE ARBEIDSOVEREENKOMST: ARREST VAN 22 SEPTEMBER 2003 (S.03.0028.N)

De aard van de functie van de betrokkene (reisorganisator) en het ontbreken van een schriftelijke arbeidsovereenkomst noodzaakte de werkgever tot het afsluiten van een niet-concurrentieovereenkomst na de beëindiging van de arbeidsovereenkomst. In die overeenkomst verbond de betrokkene zich ertoe tegen een vergoeding van 1.300.000 BEF (32.226,16 euro) zich te onthouden van het uitoefenen van een activiteit binnen de reissector gedurende een periode van 12 maanden na beëindiging van de arbeidsovereenkomst. De Rijksdienst voor Sociale Zekerheid (R.S.Z.) vorderde sociale zekerheidsbijdragen op die vergoeding krachtens de niet-concurrentieovereenkomst. Het arbeidshof oordeelde dat de vergoeding die de betrokkene ontving, geen loon was en derhalve niet onderworpen was aan sociale zekerheidsbijdragen.

De R.S.Z. was het hiermee niet eens. Voor het Hof voerde de rijksdienst aan dat wanneer een werkgever de arbeidsovereenkomst met zijn werknemer beëindigt en een overeenkomst afsluit waarbij de gewezen werknemer een vergoeding verkrijgt om in de toekomst af te zien van de aanwending van zijn kennis, ervaring en

²¹ Met uitzondering van de afzetting “om dringende reden”.

bekendheid die hij in de loop van zijn tewerkstelling heeft verworven, deze vergoeding wordt toegekend naar aanleiding van en om reden van de beëindiging van de dienstbetrekking en bijgevolg loon is in de zin van artikel 2 van de Loonbeschermingswet van 12 april 1965. Deze vergoeding vindt zijn oorzaak immers in de arbeidsovereenkomst zelf die voorheen tussen beiden heeft bestaan en zonder welke de niet-concurrentieovereenkomst nooit zou zijn afgesloten.

Het Hof verwerpt de stelling van de R.S.Z. Het citeert eerst de loondefinitie van artikel 2 van de Loonbeschermingswet: loon zijn het loon in geld en de in geld waardeerbare voordelen, waarop de werknemer ingevolge zijn dienstbetrekking recht heeft ten laste van de werkgever. Vervolgens wijst het Hof erop dat de in dit artikel bedoelde voordelen niet alleen betrekking hebben op de voordelen die voortvloeien uit de uitvoering van de arbeidsovereenkomst, maar ook op die met betrekking tot de beëindiging of de schorsing van de dienstbetrekking. De loondefinitie van artikel 2 Loonbeschermingswet is dus ruimer dan het arbeidsrechtelijke loonbegrip.

Cruciaal in de discussie over het loonkarakter van de vergoeding is de vraag of zij is toegekend ingevolge de dienstbetrekking. Het Hof oordeelt van niet: wanneer de partijen geen concurrentiebeding in de arbeidsovereenkomst hebben opgenomen en na de beëindiging van de arbeidsovereenkomst een niet-concurrentieovereenkomst sluiten waarbij aan de vroegere werknemer, als tegenprestatie voor zijn verbintenis zijn vroegere werkgever geen concurrentie aan te doen, een vergoeding wordt toegekend, wordt het recht op deze vergoeding niet toegekend ingevolge de vroeger bestaande arbeidsovereenkomst of de beëindiging ervan maar ingevolge de latere overeenkomst. Deze vergoeding is bijgevolg geen loon in de zin van de Loonbeschermingswet, noch voor de sociale zekerheid.

Het Hof volgt daarmee de stelling die vroeger al door een meerderheid in de rechtsleer werd verdedigd. Het preciseert verder nog dat de concurrentievergoeding geen loon is in zoverre zij geen verdoken vergoeding is voor de beëindiging van de arbeidsovereenkomst. Daarmee geeft het Hof te kennen dat, wanneer zou blijken dat de niet-concurrentieovereenkomst werd gesloten met de bedoeling sociale zekerheidsbijdragen op de opzeggingsvergoeding te ontduiken, de niet-concurrentievergoeding mogelijkerwijze wel aan sociale zekerheidsbijdragen kan worden onderworpen.

§3. Andere uitspraken in sociale zaken

A. VRIJ VERKEER VAN WERKNEMERS EN DE VERMINDERING VAN HET RUSTPENSIOEN WEGENS DE TOEKENNING VAN EEN BUITENLANDS PENSIOEN AAN DE ECHTGENOOT VAN DE GERECHTIGDE: ARREST VAN 6 OKTOBER 2003 (S.03.0009.N)

Een gewezen werknemer had zowel in België als in Nederland arbeid verricht. Vanuit Nederland werd hem een ouderdomspensioen toegekend met toepassing van

de Algemene Ouderdomswet (AOW), met daarbovenop een toeslag voor zijn ten laste zijnde echtgenote. De Belgische Rijksdienst voor Pensioenen kende hem een rustpensioen toe op grond van artikel 10, § 1, van het K.B. nr. 50, berekend volgens het voor een gezinshoofd geldend tarief vermits zijn echtgenote op dat ogenblik geen eigen inkomen had. Op grond van de Nederlandse wetgeving verkreeg de echtgenote evenwel vanaf haar 65ste verjaardag een eigen AOW-pensioen. Tegelijk werd de aanvulling op het AOW-pensioen van de man ingetrokken. Dit betekende dat het bedrag van het gezamenlijke AOW-inkomen van het echtpaar ongewijzigd bleef want het eigen AOW-pensioen van de echtgenote was identiek aan de toeslag die de gerechtigde voordien had gekregen. Omdat de echtgenote nu een eigen pensioen genoot, beschouwde de Rijksdienst voor Pensioenen haar niet meer als ten laste van de gerechtigde en werd zijn rustpensioen teruggebracht op het tarief voor alleenstaanden. Het uiteindelijke resultaat was dat, op het ogenblik dat de echtgenote 65 jaar werd, het globale pensioeninkomen van het echtpaar erop achteruitging.

De vraag rees of de nadelige gevolgen van de gecombineerde toepassing van de Belgische en de Nederlandse pensioenwetgeving verenigbaar zijn met het Europees gemeenschapsrecht, meer bepaald met het principe van het vrij verkeer van werknemers. Het arbeidshof oordeelde dat het vrij verkeer van werknemers in een geval zoals dit zich verzet tegen de vermindering van het rustpensioen. Het besloot dat wegens de voorrang van het gemeenschapsrecht ten opzichte van de nationale wetgeving, de bepalingen van artikel 10 van het K.B. nr. 50 buiten toepassing dienen te blijven zodat de betrokkene gerechtigd blijft op een rustpensioen als werknemer berekend aan het bedrag voor een gezin.

Het Hof heeft zich in vroegere rechtspraak verzet tegen deze oplossing. In de arresten van 13 januari 1997²² en 10 februari 1997²³ overwoog het dat het niet aan de nationale rechter staat uitdrukkelijke en dwingende wetsbepalingen buiten toepassing te laten om de nadelige gevolgen van het gebrek aan coördinatie tussen stelsels van sociale zekerheid weg te werken als het gemeenschapsrecht dit niet oplegt, ook al kan hij, in de uitlegging van de nationale normen die hij hanteert, de norm uitleggen op een wijze die zoveel mogelijk het vrij verkeer van werknemers bevordert.

In het arrest Engelbrecht van 26 september 2000²⁴, heeft het Hof van Justitie van de EG evenwel vastgesteld dat de uitoefening van het recht van vrij verkeer binnen de Gemeenschap kan worden belemmerd indien een sociaal voordeel dat een werknemer geniet, teloor gaat of wordt verminderd enkel en alleen doordat rekening wordt gehouden met de krachtens de wetgeving van een andere lidstaat aan zijn echtgenoot toegekende soortgelijke uitkering, hoewel de toekenning van laatstgenoemde uitkering, enerzijds, niet tot een verhoging van het gezinsinkomen heeft geleid en, anderzijds, gepaard ging met een verlaging van hetzelfde bedrag van

²² A.C. 1997, nr. 28.

²³ A.C. 1997, nr. 73.

²⁴ *Jur.* 2000, I-7321.

het eigen pensioen dat de werknemer krachtens de wetgeving van diezelfde lidstaat ontvangt. In hetzelfde arrest heeft het Hof van Justitie erop gewezen dat de verplichting die artikel 10 van het EG-verdrag aan de lidstaten oplegt om alle maatregelen te treffen die geschikt zijn om de nakoming van het gemeenschapsrecht te verzekeren, meebrengt dat, wanneer een nationale bepaling op zichzelf beschouwd niet strijdig is met het gemeenschapsrecht, maar de toepassing ervan in het betrokken geval tot een met het gemeenschapsrecht strijdig resultaat zou leiden, de rechter zo nodig deze bepaling buiten toepassing moet laten, teneinde de door het gemeenschapsrecht aan particulieren toegekende rechten te beschermen.

In het arrest van 6 oktober 2003 neemt het Hof deze principes over. Het besluit hieruit dat de appèlrechters, die vaststellen dat het samen toepasselijk zijn van de Belgische en Nederlandse pensioenregelingen *in casu* een conflict creëert met het vrij verkeer van werknemers, wettig beslissen dat de bepalingen van artikel 10 van het K.B. nr. 50 buiten toepassing dienen te blijven ten aanzien van de betrokkene zodat hij gerechtigd blijft op een rustpensioen berekend aan het bedrag voor een gezin.

B. TERUGVORDERING VAN TEN ONRECHTE BETAALDE TEGEMOETKOMINGEN AAN PERSONEN MET EEN HANDICAP – INVLOED VAN DE Vernietiging van de beslissing tot terugvordering op de stuiting van de verjaring: arrest van 10 november 2003 (S.02.0104.F)

Overeenkomstig de wet betreffende de tegemoetkomingen aan personen met een handicap wordt de verjaring van de terugvordering van ten onrechte betaalde tegemoetkomingen gestuit door het ter post neerleggen van het aangetekende schrijven dat de beslissing tot terugvordering bevat. In het arrest van 10 november 2003 doet het Hof uitspraak over de vraag of deze stuitende werking wordt tenietgedaan als de beslissing tot terugvordering bij vonnis wordt vernietigd.

Een vrouw genoot tegemoetkomingen aan personen met een handicap. Op 12 februari 1998 betekende de Belgische Staat haar de beslissing die deze tegemoetkomingen ongedaan maakte voor de periode tussen 1 maart 1995 en 28 februari 1998. Van deze beslissing werd kennis gegeven tijdens de driejarige verjaringstermijn zoals bepaald door artikel 16, § 2, van de wet van 27 februari 1987 betreffende de tegemoetkomingen aan personen met een handicap. Deze kennisgeving bij ter post aangetekende brief stuitte de verjaring van de terugvordering, althans volgens de Belgische Staat. Deze zienswijze steunde op het laatste lid van het vermelde artikel dat, in zijn toen toepasselijke versie, bepaalde dat “de neerlegging van een aangetekend schrijven de verjaring stuit.”

Het arbeidshof daarentegen, dat uitspraak deed over het beroep dat de vrouw tegen de beslissing van de Belgische Staat had ingesteld, vernietigde de beslissing van 12 februari 1998 en besliste dat de terugvordering van de onverschuldigd betaalde tegemoetkomingen verjaard was doordat aan de vernietigde beslissing geen stuitende werking meer kon toekomen.

In het arrest van 10 november 2003 wijst het Hof erop dat overeenkomstig artikel 16, § 2, eerste en derde lid, van de wet van 27 februari 1987 de verjaring wordt gestuit door de neerlegging van de aangetekende brief houdende de beslissing tot terugvordering. Het voegt eraan toe dat geen enkele wettelijke bepaling toelaat hieruit af te leiden dat de stuiting van de verjaring ongedaan wordt gemaakt door de nietigverklaring bij vonnis van de beslissing tot terugvordering. Deze oplossing houdt in dat voor de stuiting van de verjaring alleen de neerlegging van de ter post aangetekende brief van belang is, ongeacht de nietigheid van de ter kennis gebrachte beslissing en de eventuele op die grond door de rechter uitgesproken sanctie.

C. KWALIFICATIE VAN EEN WERKZEKERHEIDSCLAUSULE VERVAT IN EEN COLLECTIEVE ARBEIDSOVEREENKOMST: ARREST VAN 10 NOVEMBER 2003 (S.01.0178.F) MET CONCLUSIE VAN EERSTE ADVOCaat-GENERAAL LECLERCQ

Een arbeider die werd ontslagen door de curatoren van het faillissement van zijn werkgever, vorderde de opname in het passief ten belope van het bedrag van de vergoeding waarop hij beweerde gerechtigd te zijn krachtens een werkzekerheidsclausule in een collectieve arbeidsovereenkomst.

Deze werkzekerheidsclausule bepaalde dat werknemers in bepaalde gevallen slechts kunnen worden ontslagen op basis van een informatie- en overlegprocedure tussen de betrokken partijen²⁵ en dat bij niet-naleving van deze procedures, de werkgever aan elke ontslagen werknemer een vergoeding dient te betalen gelijk aan het loon verschuldigd voor de normale opzeggingstermijn.

Opdat de werknemer een recht heeft op deze vergoeding, is vereist dat de werkzekerheidsclausule – bij toepassing van artikel 26, eerste lid, van de wet van 5 december 1968 betreffende de collectieve arbeidsovereenkomsten en de paritaire comités – wordt beschouwd als een individuele normatieve bepaling, d.w.z. een bepaling die betrekking heeft op de individuele betrekkingen tussen werkgevers en werknemers.

Geconfronteerd met de betwisting die voortvloeit uit het feit dat de werkzekerheidsclausule zowel collectieve²⁶ als individuele²⁷ aspecten vertoont, beslist het Hof van Cassatie dat deze clausule betrekking heeft op de individuele betrekkingen tussen werkgever en werknemers. De clausule strekt immers in het bijzonder ertoe de uitoefening van het ontslagrecht van de werkgever te beperken door het afhankelijk te maken van de naleving van een bijzondere procedure. Het Hof opteert aldus voor de kwalificatie als individuele normatieve bepaling.

²⁵ Deze waren, naargelang het geval, de ondernemingsraad, de syndicale afvaardiging of – bij ontstentenis – de betrokken werknemers.

²⁶ Wegens de hoedanigheid van de organen die bij de informatie- en overlegprocedure worden betrokken enerzijds en de interventiemogelijkheid van het regionale overlegbureau anderzijds.

²⁷ Het voordeel van de toegekende vergoeding bij miskenning van de voorafgaande procedures komt individueel toe aan elke betrokken werknemer.

Het openbaar ministerie had dit karakter van de werkzekerheidsclausule ook gesteund op het feit dat naast de wijze van vergoeding die in het voordeel van elke werknemer is ingesteld, de aan het ontslag voorafgaande procedure eveneens een individueel aspect vertoont. Bij ontstentenis van een ondernemingsraad of een syndicale afvaardiging moeten immers alle werknemers bij de informatie- en overlegprocedure worden betrokken.

D. SCHADELOOSSTELLING VOOR BEROEPSZIEKTEN – LOT VAN DE
 “SOCIAAL-ECONOMISCHE FACTOREN”: ARREST VAN 24 NOVEMBER 2003
 (S.02.0066.F) MET CONCLUSIE VAN EERSTE ADVOCaat-GENERAAL
 LECLERCQ

Het stelsel van de schadeloosstelling voor beroepsziekten berust op de evaluatie van de blijvende arbeidsongeschiktheid op basis van twee elementen: de lichamelijke arbeidsongeschiktheid van het slachtoffer en de vermindering van zijn normale verdienvermogen (veroorzaakt door de feitelijke beperking van de arbeidsmogelijkheden op de arbeidsmarkt). Dit tweede element wordt gewoonlijk aangeduid met de benaming “sociaal-economische factoren”.

In 1994 werd artikel 35*bis* van de op 3 juni 1970 gecoördineerde wetten betreffende de schadeloosstelling voor beroepsziekten tweemaal gewijzigd. Als gevolg daarvan wordt bij de vaststelling van de graad van blijvende arbeidsongeschiktheid voor werknemers die na 31 december 1993 de leeftijd van 65 jaar hebben bereikt, geen rekening meer gehouden met de sociaal-economische factoren (artikel 35*bis*, eerste en derde lid). Op dat beginsel wordt echter een uitzondering gemaakt voor de werknemers die de leeftijd van 65 jaar hebben bereikt vóór 1 januari 1994: ten aanzien van hen geldt dat de graad van blijvende arbeidsongeschiktheid die op 31 januari 1993 was toegekend slechts kan worden verminderd indien de lichamelijke arbeidsongeschiktheid zelf verminderd is (artikel 35*bis*, tweede lid).

De interpretatie van dit stelsel geeft aanleiding tot bepaalde moeilijkheden zoals de zaak die tot het arrest van 24 november 2003 heeft geleid, aantoonde.

Aan een persoon die de leeftijd van 65 jaar bereikt had voor 1 januari 1994 was vóór die datum een blijvende arbeidsongeschiktheidsgraad van 52% toegekend bestaande in 40% lichamelijke arbeidsongeschiktheid en 12% sociaal-economische factoren. Door een verergering van de ziekte hadden de arbeidsgerechten – die uitspraak deden over het beroep tegen een administratieve beslissing van het Fonds voor de beroepsziekten – een verhoging erkend van de graad van lichamelijke arbeidsongeschiktheid die aldus op 55% werd gebracht. Het arbeidshof – dat het aandeel sociaal-economische factoren ongewijzigd liet – had dus de graad van blijvende arbeidsongeschiktheid vastgesteld op 67%. Deze beslissing werd bestreden door het Fonds voor de beroepsziekten.

Het cassatiemiddel had in essentie betrekking op de interpretatie van de bepalingen vervat in artikel 35*bis* van de op 3 juni 1970 gecoördineerde wetten. De vraag rees of de personen bedoeld in het tweede lid, krachtens die bepaling een verworven recht

hebben m.b.t. de graad van de sociaal-economische factoren (zoals het bestreden arrest had beslist) dan wel m.b.t. de graad van de blijvende arbeidsongeschiktheid?

Als voorstander van de eerste interpretatie was het openbaar ministerie van oordeel dat het tweede lid dat de herziening van de sociaal-economische factoren beperkt, slechts zin heeft als het ten aanzien van de bedoelde personen een verworven recht inhoudt m.b.t. die sociaal-economische factoren.

Het Hof heeft echter de tweede interpretatie gevolgd. Rekening houdend met de bewoordingen van de bepaling overweegt het Hof dat zij de onveranderlijkheid waarborgt van de graad van blijvende arbeidsongeschiktheid. Bijgevolg kon het bestreden arrest niet de graad van de sociaal-economische factoren integraal behouden terwijl, aangezien de lichamelijke ongeschiktheid toegenomen was, de graad van blijvende arbeidsongeschiktheid zeker niet kon verminderen.

AFDELING 7 - UITSPRAKEN IN GERECHTELIJK RECHT

§1. Dwangsom

TIJDSTIP VAN DE OPEISBAARHEID VAN DE DWANGSOM: ARREST VAN 11 DECEMBER 2003 (C.02.0550.N)

Een verzekeringsmaatschappij werd onder verbeurte van een dwangsom per dag vertraging veroordeeld tot afgifte van de verzekeringspolis die de risico's dekte van een stuntteam tijdens een luchtvaartshow. Tijdens de show had zich een ongeval voorgedaan waarbij verscheidene personen schade leden. De dwangsomrechter bepaalde in zijn beschikking een wachtermijn waarvan sprake in artikel 1385*bis*, vierde lid, van het Gerechtelijk Wetboek. Krachtens deze bepaling kan de rechter bepalen dat de veroordeelde pas na verloop van een zekere termijn de dwangsom zal kunnen verbeuren. De verzekeringsmaatschappij beschikte met name over twaalf uur vanaf de betekening om aan het rechterlijk bevel tot afgifte van de polis te voldoen. De dwangsom kan niet worden verbeurd vóór de betekening van de uitspraak waarbij zij is vastgesteld (derde lid).

De beschikking van de dwangsomrechter, bij voorraad uitvoerbaar, werd betekend op vrijdag 14 juli 2000 te 18 uur. De verzekeringsmaatschappij legde de documenten over op maandag 17 juli 2000 en voerde aan dat de door de dwangsomrechter bepaalde termijn in de zin van artikel 1385*bis*, vierde lid, van het Gerechtelijk Wetboek werd verlengd overeenkomstig artikel 53 van hetzelfde Wetboek. Volgens die bepaling wordt de vervaldag van de termijn verplaatst op de eerstvolgende werkdag indien die dag een zaterdag, een zondag of een wettelijke feestdag is.

Zoals de rechtbank van eerste aanleg oordeelde het hof van beroep dat de dwangsom definitief werd bepaald op twee dagen en veroordeelde het hof de verzekeringsmaatschappij tot betaling van de dwangsom. Het hof oordeelde dat wanneer een dwangsom wordt opgelegd die kan worden verbeurd na verloop van 12

uur na de betekening van de beslissing, de dwangsomrechter wordt geacht af te wijken van artikel 53 zodat de dwangsom kan worden verbeurd ook al verstrijkt de termijn op een zaterdag, een zondag of een wettelijke feestdag.

Voor het Hof werd de wettigheid van deze beslissing aangevochten. Enerzijds oordeelt het Hof dat het hof van beroep, dat vaststelt dat de voorzitter in uren heeft gerekend en niet in dagen, wat een verlenging van termijn reeds ongewoon zou maken, kon oordelen dat de dwangsomrechter impliciet doch duidelijk de bepalingen van de artikelen 52 en 53 van het Gerechtelijk Wetboek terzijde heeft geschoven en zelf de termijn heeft vastgesteld. Anderzijds oordeelt het Hof dat de vraag of de dwangsomrechter beschikt over de mogelijkheid om af te wijken van deze bepalingen, noodzaakt tot uitlegging van het artikel 1385*bis*, vierde lid, van het Gerechtelijk Wetboek, een bepaling die overeenstemt met artikel 1, vierde lid, van de Eenvormige Beneluxwet betreffende de dwangsom.

Het Hof stelde de volgende prejudiciële vraag aan het Benelux-Gerechtshof over de draagwijdte van deze bepaling: is de in artikel 1, vierde lid, van de Eenvormige Wet bedoelde termijn naar zijn aard een termijn die moet worden aangezien als een procesrechtelijke termijn die beheerst wordt door het nationale recht van elk der lidstaten en indien deze vraag ontkennend moet worden beantwoord, is het een termijn die wordt verlengd tot de eerstvolgende werkdag wanneer hij vervalt op een zaterdag, een zondag of een wettelijke feestdag?

§2. Wraking

A. NIET-TOEPASSELIJKHEID VAN DE REDENEN TOT WRAKING OP DE LEDEN VAN HET OPENBAAR MINISTERIE WANNEER HET OPENBAAR MINISTERIE DE STRAFVORDERING UITOEFENT: ARREST VAN 7 NOVEMBER 2003 (C.03.0546.F)

Een persoon vorderde de wraking van een parketmagistraat.

Artikel 832 van het Gerechtelijk Wetboek bepaalt dat de redenen waarom een rechter kan worden gewraakt ook gelden voor het openbaar ministerie, tenzij het als hoofdpartij in het geschil optreedt.

Het Hof neemt de gelegenheid te baat om de draagwijdte van deze tekst te verduidelijken. Het stelt vast dat uit de vordering tot wraking blijkt dat zij de uitoefening van de strafvordering door de magistraat als hoofdpartij betreft. Het Hof beslist dat, wanneer de vordering betrekking heeft op de uitoefening van de strafvordering door het openbaar ministerie, hierbij optredend als hoofdpartij, artikel 832 van het Gerechtelijk Wetboek van toepassing is zodat het verzoek tot wraking niet-ontvankelijk is.

B. PROCEDURE TOT WRAKING – ONTVANKELIJKHEID: HOEDANIGHEID VAN DE VERZOEKER EN AARD VAN HET VERZOEKSCRIFT: ARRESTEN VAN 16

OKTOBER 2003 (P.03.1325.N), 5 DECEMBER 2003 (P.03.1603.F) EN 10 DECEMBER 2003 (P.03.1636.F)

De arresten van het Hof van Cassatie over de “vorderingen tot wraking” van de voorzitter van het hof van assisen van de provincie Luik in de zaak betreffende de moord op minister van Staat André Cools, tonen een evolutie in de rechtspraak.

In eerste instantie (arresten van 16 oktober 2003, P.03.1325.F en 18 november 2003, P.03.1493.F) besliste het Hof dat wanneer uit de stukken van de rechtspleging blijkt dat de verzoeker geen partij is in het geschil naar aanleiding waarvan hij de betrokken magistraat wil wraken, de vordering tot wraking niet-ontvankelijk is.

In het arrest van 5 december 2003 gaat het Hof veeleer uit van de door de verzoeker neergelegde akte. Na artikel 835 van het Gerechtelijk Wetboek te hebben geciteerd, stelt het Hof vast dat de ter griffie van de rechtbank van eerste aanleg te Luik neergelegde akte, naast wat de verzoeker als “parenthese” vermeldt met betrekking tot akten van het Hof van Cassatie, beschouwingen bevat over de manier waarop rechtsmiddelen worden aangewend, maar niet de minste grief inhoudt tegen de gewraakte magistraat wiens kwaliteiten de verzoeker integendeel prijst in een bijlage bij het verzoekschrift. Het Hof is dan ook van oordeel dat de akte slechts in schijn een akte tot wraking is en, blijkens de beweringen vervat in de stukken die de verzoeker ter griffie heeft neergelegd, geen andere bedoeling heeft dan de voortgang te belemmeren van de assisenprocedure die wordt voorgezeten door de magistraat wiens wraking wordt gevorderd. Het Hof beslist bijgevolg dat het verzoekschrift kennelijk niet-ontvankelijk is.

Ten slotte bevat het arrest van 10 december 2003 (P.03.1636.F)²⁸ het eindpunt van de evolutie in de rechtspraak van het Hof. Het Hof wijst erop dat de wraking het bij wet toegekende recht van een partij is te weigeren berecht te worden door een van de leden van het rechtscollege waarbij de zaak aanhangig is gemaakt. Het Hof verduidelijkt dat wanneer de eiser geen partij is in de zaak waarin hij een rechter wil wraken, het verzoek geen verzoek tot wraking vormt in de zin van de artikelen 828 en volgende van het Gerechtelijk Wetboek, en om die reden eraan geen enkele opschortende werking kan toekomen. Het Hof beslist bijgevolg dat het verzoekschrift kennelijk niet-ontvankelijk is.

Door de programmawet van 22 december 2003 (B.S. 31 december 2003) bekrachtigt de wetgever deze geëvolueerde rechtspraak in verband met de ontstentenis van opschortende werking. Artikel 837, eerste lid, van het Gerechtelijk Wetboek werd immers aangevuld met de woorden “behalve wanneer de vordering niet uitgaat van een partij of van het openbaar ministerie”. Voorts bepaalt het nieuwe artikel 835 van het Gerechtelijk Wetboek dat de vordering tot wraking op straffe van nietigheid wordt ingeleid bij een ter griffie neergelegde akte die de middelen bevat en ondertekend wordt door een advocaat die meer dan tien jaar bij de balie is ingeschreven.²⁹

²⁸ Zie in dezelfde zin Cass., 17 december 2003 (P.03.1662.F) en 24 december 2003 (P.03.1699.F).

²⁹ Zie *infra* Hoofdstuk VII - Verslag over de activiteiten van het parket bij het Hof van Cassatie, tijdens het kalenderjaar 2003, Afdeling 1, § 3. *De lege ferenda* – Voorstellen van het openbaar ministerie.

§3. Andere uitspraken in gerechtelijk recht

A. DE SCHULDBEMIDDELAAR DIENT TE WORDEN BETROKKEN IN DE RECHTSPLEGING IN HOGER BEROEP TEGEN EEN BESLISSING WAARBIJ DE HERROEPING VAN DE BESCHIKKING VAN TOELAATBAARHEID VAN EEN GERECHTELIJKE AANZUIVERINGSREGELING WORDT UITGESPROKEN: ARREST VAN 4 SEPTEMBER 2003 (C.01.0194.N)

Het hof van beroep verklaarde het hoger beroep tegen een beschikking tot herroeping van de toelaatbaarheid van een verzoek tot collectieve schuldenregeling niet-ontvankelijk omdat de schuldbemiddelaar niet in de rechtspleging was betrokken.

In het arrest van 4 september 2003 bevestigt het Hof van Cassatie deze beslissing. Het oordeelt dat bij een collectieve schuldenregeling, de boedel in vergaande mate door de schuldbemiddelaar wordt bestuurd aangezien hij niet alleen toezicht uitoefent op de naleving van de bepalingen inzake de collectieve schuldenregeling, kennis neemt van de aangiften van schuldvordering en inlichtingen inwint, maar ook in belangrijke mate de boedel van de debiteur bestuurt en verbindt, inkomsten bestemd voor de schuldenaar ontvangt en goederen die voor beslag vatbaar zijn te gelde kan maken.

Uit de aard zelf van de procedure blijkt dat wanneer hoger beroep wordt ingesteld door de schuldenaar die opkomt tegen een beslissing waarbij de herroeping van de beschikking van toelaatbaarheid wordt uitgesproken, de schuldbemiddelaar moet worden betrokken in de rechtspleging in hoger beroep. Zolang de schuldenaar zijn hoger beroep alleen richt tegen de schuldeisers zonder de schuldbemiddelaar in de zaak te betrekken, kan hij derhalve geen uitspraak over zijn hoger beroep verkrijgen.

De beslissing van het Hof is niet gebaseerd op de ondeelbaarheid van de zaak maar wel op een aan de procedure inherente noodzaak de bewindvoerder van de boedel te betrekken.

B. EEN PARTIJ IS GEÏNTIMEERDE IN DE ZIN VAN ARTIKEL 1054 VAN HET GERECHTELIJK WETBOEK WANNEER EEN HOOFDBEROEP OF EEN INCIDENTEEL BEROEP TEGEN HAAR WORDT INGESTELD, WAT IMPLICEERT DAT DE APPELLANTE VOOR DE APPËLRECHTER EEN VORDERING HEEFT INGESTELD WAARDOOR DE GEÏNTIMEERDE IN ZIJN BELANGEN KAN WORDEN GESCHAAD: ARREST VAN 19 SEPTEMBER 2003 (C.02.0490.F) MET CONCLUSIE VAN ADVOCaat-GENERAAL HENKES

Voor de uitvoering van een overheidsopdracht die haar door een gemeente was toevertrouwd, deed een bouwfirmma voor de levering van beton een beroep op een derde aannemer die achteraf beweerde een onderaannemer te zijn. Aangezien die derde aannemer onbetaald bleef, dagvaardde hij de hoofdaannemer, die ondertussen vrijwillig in vereffening was gesteld, tot betaling van het niet-betaalde saldo van de facturen, vermeerderd met de moratoire interest en met een forfaitaire vergoeding.

Tegelijk dagvaardde hij de gemeente, in haar hoedanigheid van opdrachtgeefster, tot betaling van dezelfde bedragen bij wijze van rechtstreekse vordering krachtens artikel 1798 van het Burgerlijk Wetboek.

De eerste rechter willigde deze twee vorderingen in. De hoofdaannemer tekende hoger beroep aan en vervolgens ook de gemeente, zij het niet tijdig. Deze laatste stelde nadien bij conclusie incidenteel hoger beroep in. De appèlrechters verklaarden zowel het hoofdberoep van de hoofdaannemer als het incidenteel hoger beroep van de gemeente ontvankelijk. Het hoofdberoep van de gemeente werd daarentegen, wegens niet-tijdigheid, onontvankelijk verklaard.

De zogenaamde onderaannemer, wiens rechtstreekse vordering door de appèlrechters als niet-ontvankelijk werd afgewezen, stelde cassatieberoep in. Hij voerde aan dat de gemeente niet kon worden aangezien als een geïntimeerde die overeenkomstig artikel 1054 van het Gerechtelijk Wetboek incidenteel hoger beroep kan instellen.

Het Hof volgt deze stelling. Het verruimt in vergelijking met zijn vroegere rechtspraak de definitie van het begrip 'geïntimeerde' in aanzienlijke mate. Het Hof beslist dat een partij geïntimeerde is in de zin van de vermelde bepaling wanneer een hoofdberoep of een incidenteel hoger beroep tegen haar wordt ingesteld, wat impliceert dat een partij die beroep heeft ingesteld een vordering heeft ingesteld, met uitzondering van een vordering tot bindendverklaring van het arrest, waardoor de geïntimeerde in zijn belangen kan worden geschaad. In dit geval had de hoofdaannemer geen enkele vordering ingesteld waardoor de belangen van de gemeente konden worden geschaad; de gemeente was dus geen geïntimeerde in voormelde zin.

Er moet nog worden opgemerkt dat het Hof in dit arrest voor het eerst een regel formuleert betreffende het betrekkelijke karakter van het hoger beroep in burgerlijke zaken. Bij de verwerping van een grond van niet-ontvankelijkheid beslist het Hof inderdaad dat de betrekkelijke werking van het hoger beroep impliceert dat, wanneer er in eerste aanleg verschillende partijen zijn, het hoger beroep van een van hen alleen die partij ten goede komt. Ten aanzien van een partij die niet in hoger beroep komt of wiens hoger beroep niet ontvankelijk is en die ook geen geïntimeerde is, gaat de in eerste aanleg gewezen beslissing in kracht van gewijsde wanneer die beslissing niet meer vatbaar is voor verzet of hoger beroep vanwege die partij.

C. MACHTIGING TOT VERKOOP UIT DE HAND VAN EEN IN BESLAG GENOMEN ONROEREND GOED KAN OPNIEUW WORDEN VERLEEND INDIEN DE VERMOEDELIJKE KOPER NIET IS KOMEN OPDAGEN: ARREST VAN 26 SEPTEMBER 2003 (C.02.0346.F)

Sinds 1 januari 1999, datum van inwerkingtreding van de wet van 5 juli 1998 waarbij artikel 1580 van het Gerechtelijk Wetboek werd gewijzigd en de artikelen 1580*bis* tot 1580*quater* van het Gerechtelijk Wetboek ingevoegd, kan de schuldeiser die beslag heeft gelegd op een onroerend goed, aan de beslagrechter machtiging vragen om het goed uit de hand te verkopen in plaats van openbaar, op voorwaarde dat dit

in het belang is van de schuldeisers, de schuldenaar en, in voorkomend geval, de derde houder.

Een schuldeiser had van die mogelijkheid gebruik gemaakt en zo een machtiging verkregen. De machtiging bevatte naast de identiteit van de vermoedelijke koper en de koopprijs ook nog de vermelding dat de authentieke akte binnen een termijn van twee maanden diende te worden verleden. De voorgenomen verkoop kon echter niet plaatsvinden en de schuldeiser verzocht opnieuw een machtiging om te verkopen aan een andere koper tegen een lichtjes hogere prijs. De beslagrechter ging ondanks het verzet van de schuldenaar in op het nieuwe verzoek. De schuldenaar voerde aan dat artikel 1580*quater* van het Gerechtelijk Wetboek niet toestaat dat de machtiging opnieuw wordt verleend wanneer de voorgenomen verkoop niet plaatsvindt omdat de vermoedelijke koper niet is komen opdagen.

Artikel 1580*quater*, eerste lid, van het Gerechtelijk Wetboek bepaalt dat de zaak op de rol blijft ingeschreven tot het verlijden van de notariële akte en dat zij bij moeilijkheden opnieuw voor de rechter kan worden gebracht door een eenvoudige schriftelijke verklaring neergelegd ter griffie of verzonden aan de griffie. Krachtens het tweede lid van die bepaling, belast de rechter, bij weigering van toelating tot verkoop uit de hand of bij het niet plaatsvinden ervan, een notaris met de veiling van de goederen en met de verrichtingen tot rangregeling. Voor het Hof was nog niet de vraag gerezen naar de draagwijdte van deze bepaling.

De schuldenaar voerde aan dat aangezien de gemachtigde verkoop niet plaats had gevonden binnen de termijn bepaald in de eerste beschikking, de beslagrechter had moeten oordelen dat het tweede geval waarvan sprake in het tweede lid van artikel 1580*quater* zich voordeed zodat hij het nieuwe verzoek tot machtiging niet had mogen toestaan. In de plaats daarvan had hij een notaris moeten aanstellen voor de veiling van het onroerend goed. Het feit dat de zaak bij de rechter aanhangig blijft tot aan het verlijden van de notariële akte heeft volgens de schuldenaar alleen tot doel zo een aanstelling mogelijk te maken in geval van weigering van de machtiging of niet plaatsvinden van de verkoop.

Het arrest van 26 september 2003 wijst deze stelling van de hand. Met de woorden “niet plaatsvinden van de verkoop (uit de hand)” doelt de wetgever op het geval waarin dat soort van verkoop niet kan worden gerealiseerd. In dit geval ging het echter om een “moeilijkheid”, in de zin van artikel 1580*quater*, eerste lid, van het Gerechtelijk Wetboek, namelijk het feit dat de akte niet was verleden binnen de door de beslagrechter vastgestelde termijn omdat de vermoedelijke koper niet was komen opdagen. In dit geval kan de rechter de verkoop uit de hand bevelen of toestaan onder andere voorwaarden.

D. ARTIKEL 4 VAN DE WET VAN 17 APRIL 1878 HOUDENDE DE
VOORAFGAANDE TITEL VAN HET WETBOEK VAN STRAFVORDERING
SCHRIJFT NIET VOOR DAT DE RECHTSVORDERING ENKEL VOOR DE
BURGERLIJKE RECHTER KAN WORDEN INGESTELD INDIEN HET

SLACHTOFFER VOORAF AFSTAND HEEFT GEDAAN VAN HET GEDING VOOR DE STRAFRECHTER: ARREST VAN 10 OKTOBER 2003 (C.02.0186.F) MET CONCLUSIE VAN ADVOCaat-GENERAAL DE RIEMAECKER

Een baby kreeg enkele dagen na de geboorte in de kraamkliniek een hypoglykemie waardoor hij blijvende letsels opliep. Zijn moeder was van oordeel dat het hospitaal en leden van het verplegend personeel hiervoor aansprakelijk waren en diende een strafklacht in tegen twee verpleegsters, tegen het OCMW in de hoedanigheid van werkgever en tegen de arts die op dat ogenblik met spoed de baby had verzorgd. In de daarop volgende strafprocedure werden de verpleegsters en de arts vrijgesproken en het OCMW buiten de zaak gesteld. De strafrechter verklaarde zich onbevoegd om kennis te nemen van de vordering tot schadevergoeding die de moeder had ingesteld zowel in persoonlijke naam als in hoedanigheid van wettelijke beheerder van de goederen van haar kind. Tegen deze beslissing stelde de moeder hoger beroep in maar deed daarvan tijdens de procedure voor het hof van beroep afstand.

Enkele maanden vóór die afstand hadden beide ouders overigens tegen dezelfde personen een nieuwe vordering ingesteld, ditmaal voor de burgerlijke rechtbank, tot vergoeding van de schade die hun kind en zichzelf hadden geleden. Deze burgerlijke vordering werd dus ingesteld op een ogenblik waarop de vordering tot schadevergoeding die de moeder van het kind had ingesteld, nog steeds voor de strafrechter aanhangig was.

Artikel 4 van de wet van 17 april 1878 houdende de Voorafgaande Titel van het Wetboek van Strafvordering bepaalt dat de burgerlijke rechtsvordering van het slachtoffer terzelfder tijd en voor dezelfde rechters kan worden vervolgd als de strafvordering maar dat zij ook afzonderlijk kan worden vervolgd. In dat geval is de uitoefening van de burgerlijke rechtsvordering evenwel geschorst zolang niet definitief is beslist over de strafvordering die vóór of gedurende de burgerlijke rechtsvordering is ingesteld.

Op grond van deze bepaling hadden de rechtbank van eerste aanleg en het hof van beroep de vordering tot schadevergoeding als niet-ontvankelijk afgewezen. Volgens deze rechters stond deze bepaling eraan in de weg dat de ouders een burgerlijke vordering instelden op een ogenblik waarop een zelfde vordering nog bij de strafrechter aanhangig was.

Het openbaar ministerie verdedigde in zijn conclusie de stelling dat het voormelde artikel 4 geen grond van niet-ontvankelijkheid van de vordering inhoudt maar alleen een dilatoire exceptie die moet worden beoordeeld op het ogenblik waarop de rechter uitspraak doet.

Het arrest van 10 oktober 2003 vernietigt het bestreden arrest. Het Hof beslist dat het voormelde artikel 4 niet bepaalt dat de vordering enkel voor de burgerlijke rechter kan worden ingesteld indien het slachtoffer vooraf afstand heeft gedaan van het geding voor de strafrechter.

In een arrest van 18 mei 1993³⁰ had het Hof al geoordeeld dat artikel 4 niet bepaalt dat de burgerlijke vordering slechts voor de strafrechter mag worden gebracht voor zover afstand is gedaan van het geding voor de burgerlijke rechter voor wie dezelfde vordering werd ingesteld.

E. HET TERGEND KARAKTER VAN EEN GEDING KAN NIET ALLEEN VOORTVLOEIEN UIT HET OOGMERK OM TE SCHADEN MAAR OOK UIT DE UITOEFENING VAN HET RECHT OM IN RECHTE OP TE TREDEN OP EEN WIJZE DIE DE PERKEN VAN DE NORMALE UITOEFENING VAN DAT RECHT DOOR EEN VOORZICHTIG EN ZORGVULDIG PERSOON TE BUITEN GAAT: ARREST VAN 31 OKTOBER 2003 (C.02.0602.F)

Iemand meende een morele schade te hebben geleden en stelde een vordering tot schadevergoeding in. De verweerder stelde op zijn beurt tegen de oorspronkelijke eiser een tegenvordering in tot vergoeding van een bepaalde morele schade. Hij vorderde bovendien dat de oorspronkelijke eiser zou worden veroordeeld tot schadevergoeding wegens tergend en roekeloos geding.

De rechtbank van eerste aanleg, en vervolgens het hof van beroep verklaarden die laatste vordering gedeeltelijk gegrond en oordeelden dat, hoewel de initiële vordering niet roekeloos was, zij nochtans wel een tergend karakter had.

Voor het Hof voerde de oorspronkelijk eiser aan dat de appèlrechters zijn vordering als tergend hadden gekwalificeerd zonder enig gegeven vast te stellen waaruit zou blijken dat het instellen van de eis een opzettelijke fout uitmaakte.

Zo rees de vraag of de uitoefening van een rechtsvordering slechts “tergend” is wanneer zij is ingegeven door de bedoeling schade te berokkenen. Volgens sommige auteurs zou hierdoor de tergende eis zich onderscheiden van een eis die slechts “roekeloos” is, dit is een eis die niet zou worden ingesteld door een normaal voorzichtig en zorgvuldig persoon.

Volgens het Hof kan een geding tergend zijn niet alleen wanneer een partij het oogmerk heeft een andere partij te schaden maar ook wanneer zij haar recht om in rechte op te treden uitoefent op een wijze die de perken van de normale uitoefening van dat recht door een voorzichtig en zorgvuldig persoon kennelijk te buiten gaat.

F. CONCLUSIETERMIJNEN IN DE ZIN VAN ARTIKEL 747, § 2 VAN HET GERECHTELIJK WETBOEK EN DE SANCTIE VOOR DE NIET-NALEEVING ERVAN: ARREST VAN 27 NOVEMBER 2003 (C.01.0438.N)

Het arrest van 27 november 2003 is het zoveelste in een lange rij van arresten die het Hof de laatste jaren³¹ heeft gewezen inzake de toepassing van de sanctie bedoeld in

³⁰ Cass. 18 mei 1993, A.C.1993, nr. 241.

³¹ Zie ook: Jaarverslag 2001-2002, 414-417.

artikel 747, § 2, van het Gerechtelijk Wetboek. Krachtens deze bepaling moet, wanneer de rechter termijnen bepaalt om conclusie te nemen, de conclusie die na het verstrijken van de bepaalde termijn is overgelegd, ambtshalve uit het debat worden geweerd.

De rechter heeft geen beoordelingsbevoegdheid: hij moet de niet-tijdige conclusie uit het debat weren tenzij de tegenpartij(en) met de niet-tijdige neerlegging instemmen³². Dit is anders met betrekking tot de weliswaar tijdige conclusie die afkomstig is van een partij die heeft nagelaten een eerdere conclusietermijn te respecteren.

In het arrest van 26 november 1999³³ verwerpt het Hof als algemene regel dat een partij die heeft nagelaten tijdig een eerdere conclusie te nemen, het recht zou verbeuren om alsnog een (aanvullende) conclusie te nemen. Het enkele feit dat een eerdere conclusie niet-tijdig is en derhalve uit het debat moet worden geweerd, impliceert niet noodzakelijk dat de tijdig genomen latere conclusie (eveneens) uit het debat moet worden geweerd.

Het Hof bevestigt deze leer in het arrest van 14 maart 2002.³⁴ Het overweegt dat artikel 747, § 2, van het Gerechtelijk Wetboek “niet de strekking heeft dat een partij die nalaat binnen de aldus bepaalde termijn een conclusie te nemen, hierdoor noodzakelijk het recht verbeurt om in de termijn van wederantwoord een conclusie te nemen”. Soms gebeurt het echter dat een partij, al dan niet bewust, nalaat gebruik te maken van een eerdere conclusietermijn om vervolgens, via een zogeheten ‘aanvullende conclusie’, haar middelen, evenals bijkomende stukken en eventueel nog nieuwe vorderingen in het geding te brengen. Dit was hier het geval. In die optiek overweegt het Hof dat het de rechter toekomt een deloyale proceshouding te sanctioneren en op die grond de bedoelde conclusie uit het debat te weren³⁵.

Aanleiding tot het arrest van 27 november 2003 was een driepartijengeschil. In hoger beroep voorzag de kamervoorzitter in een conclusieronde waarbij beide geïntimeerden een termijn kregen om een conclusie te nemen, vervolgens de appellante een termijn om een ‘antwoordconclusie’ te nemen en tot slot beide geïntimeerden nog een termijn om een ‘conclusie van wederantwoord’ te nemen. De voorzitter stelde nog uitdrukkelijk “dat de laatste conclusie van partijen een hernemende conclusie zal zijn waarin alle elementen die in vorige conclusies werden ontwikkeld en waarin wordt volhard, op een coherente en logisch geordende wijze worden hernomen”. Het probleem zat bij een van beide geïntimeerden die zijn eerste conclusie te laat nam maar nadien wel tijdig de gevraagde ‘syntheseconclusie’ neerlegde. Deze conclusie stemde volledig overeen met de eerste niet-tijdig genomen (en daarom te weren) conclusie. De appèlrechter besliste echter de

³² Zie: Cass. 18 mei 2000, A.C. 2000, nr. 305. Vgl. wel: Cass. 27 januari 2000, A.C. 2000, nr. 73.

³³ A.C. 1999, nr. 633.

³⁴ C.00.0198.N.

³⁵ Zie in diezelfde zin: Cass. 16 februari 2001, C.99.0477.N en 22 maart 2001, C.99.0293.F.

‘syntheseconclusie’ niet uit het debat te weren. Inderdaad, de rechter ‘mag’ een deloyale proceshouding sanctioneren en hij ‘mag’ op die grond de bedoelde conclusie uit het debat weren. Het is echter geen verplichting. Zoals voormeld, heeft de rechter een beoordelingsbevoegdheid. In die optiek beslist het Hof in het arrest van 27 november 2003 dat de rechter die beslist de bedoelde ‘syntheseconclusie’ niet uit het debat te weren, artikel 747, § 2 van het Gerechtelijk Wetboek niet schendt.

HOOFDSTUK IV - OMVANG VAN DE Vernietiging in STRAFZAKEN EN DE REGEL VAN DE EENHEID-ONSPLITSBAARHEID VAN DE BESLISSING OVER DE SCHULD EN DE STRAF – EVOLUTIE VAN DE RECHTSpraak VAN HET HOF, IN HET SPOOR VAN HET ARREST VAN ESBROECK VAN 8 FEBRUARI 2000¹

INLEIDING

Het arrest (nr. 98), dat op 8 februari 2000 is gewezen door de tweede kamer van het Hof, zitting houdende in voltallige terechtzitting (op conclusie van eerste advocaat-generaal du Jardin), (zaak Van Esbroeck) heeft een regel vastgelegd die door de rechtsleer is beschouwd als “een opmerkelijke evolutie” (cf. Holsters, D., “Motivering van de straf: waarborg voor de beklaagde?” in *Liber Amicorum Jean du Jardin*, Deurne, Kluwer, 2000, 34; Vandermeersch, D., *Éléments de droit pénal et de procédure pénale*, Brugge, Die Keure 2003, 545) van de rechtspraak van het Hof inzake de *omvang* van de vernietiging.

Los van het onderhavige geval, dat betrekking had op een verval van het recht tot sturen, dat was uitgesproken met miskenning van de bij artikel 195, tweede en laatste lid, van het Wetboek van Strafvordering voorgeschreven bijzondere motiveringsplicht, wat moest leiden tot de vernietiging van de bestreden beslissing, kan de *nieuwe* regel bondig worden samengevat als volgt:

De onwettigheid van een bestanddeel van de straf leidt niet noodzakelijk tot de vernietiging van de schuldigverklaring.

Uit die regel kan worden afgeleid dat, vanuit het oogpunt van de omvang van de vernietiging, een onderscheid dient te worden gemaakt tussen twee onderdelen van de beslissing: de schuldigverklaring en de straf.

Het Hof diende te bepalen welke de gevolgen waren van een onwettigheid die slechts een van de bestanddelen van de beslissing trof.

In zijn conclusie had het openbaar ministerie van meet af aan eraan herinnerd dat niet kon worden afgeweken van het beginsel van de eenheid-onsplitsbaarheid van de op de strafvordering gewezen beslissing. Dat beginsel blijft bindend voor de bodemrechter, omdat die componenten van zijn beslissing, namelijk de schuldigverklaring en de uitspraak van de straf, nauw met elkaar verbonden zijn, zodat het rationeel moeilijk is zonder gevaar voor contradictie of incoherentie een van die delen van het geheel af te scheiden.

¹ Dit hoofdstuk is opgesteld door Procureur-generaal J. du Jardin, met de medewerking van referendaris M. Traest en magistraat met opdracht M.-R. Monami.

Reeds Faustin Hélie in 1863 was die mening toegedaan (zie tal van verwijzingen naar rechtsleer en rechtspraak in de conclusie van het openbaar ministerie). Dat is vandaag de dag ook de mening van Raoul Declercq (Declercq, R., *Beginselen van Strafrechtspleging*, Mechelen, Kluwer, 2003, nrs. 2894 e.vlg.).

Krachtens dat beginsel van eenheid en onsplitsbaar was het vaste rechtspraak en moet het ook vaste rechtspraak blijven dat, wanneer de strafrechter bij afzonderlijke beslissingen uitspraak doet over de schuld en over de straf, de beslissing in haar geheel dient te worden vernietigd. Men vergisse zich dus niet: een wijziging van die rechtspraak is uitgesloten.

Daarentegen raakt het gevolg van de vernietiging van een beslissing waarvan alleen één bestanddeel door onwettigheid is aangetast een heel andere kwestie die van cassatietechnische aard is. Het betreft hier de kwestie van de *omvang van de vernietiging*.

Dient de vernietiging van een onwettigheid waarmee slechts één bijzonder en duidelijk afscheidbaar onderdeel van de beslissing is behept tot de gehele beslissing te worden uitgebreid, met inbegrip van de beslissing op de samen met de strafvordering ingestelde burgerlijke rechtsvordering, omdat de vastgestelde onwettigheid de overige delen van de beslissing aantast?

De juridische en sociale gevolgen van het antwoord op die vragen zijn evident en belangrijk genoeg om in overweging te worden genomen: wanneer de vernietiging tot de gehele beslissing wordt uitgebreid, impliceert zulks immers dat het proces in zijn geheel moet worden overgedaan, zowel op strafrechtelijk als op burgerrechtelijk gebied, ook al kunnen de schuld en de uit die schuldigverklaring voortvloeiende burgerrechtelijke aansprakelijkheid niet – of niet meer – worden betwist. Een dergelijke uitbreiding zou bijvoorbeeld tot gevolg hebben dat het slachtoffer van een misdrijf, dat bewezen verklaard is ten laste van een veroordeelde wiens schuld niet meer werd betwist, gedurende een steeds minder redelijk te verantwoorden termijn zou moeten wachten op de billijke vergoeding van zijn schade.

In zijn conclusie voor het arrest van 8 februari 2000 (nr. 98) had het openbaar ministerie de stappen ontleed van de redenering op grond waarvan de strafrechter, na achtereenvolgens te hebben geoordeeld of de feiten bewezen en strafbaar waren, of ze ten laste konden worden gelegd aan de vervolgte persoon, of laatstgenoemde schuldig was, tot zijn beslissing is gekomen. “De verknochtheid tussen die componenten van de beslissing is (...) zo innig dat men bezwaarlijk een van die ingelegde stukken uit het mozaïek zou kunnen afnemen, zonder de beoordeling van de rechter op verwijzing in meer of mindere mate te verwringen”.

De beslissing bestaat echter ook uit andere onderdelen, die op een minder evidente en minder dwingende wijze met de beslissing verbonden zijn: het betreft hier namelijk *perifere of bijkomende* onderdelen, zoals te dezen een verval van het recht tot sturen, dat minder nauw verbonden kan zijn met de schuldigverklaring en waarvan de vernietiging, hoewel noodzakelijk opdat geen onwettigheid zou blijven

bestaan, slechts gedeeltelijk kan zijn, waardoor totale vernietiging met de daaraan verbonden negatieve gevolgen kan worden voorkomen.

Het openbaar ministerie achtte het dus niet alleen om juridische maar ook om *maatschappelijke* redenen en om *redenen van billijkheid en proportionaliteit*, en bovendien om redenen van *proces-economische* aard redelijk en verantwoord dat, door wat hij in zijn conclusie “de ont koppeling van onderdelen van de beslissing” had genoemd, wordt voorkomen dat een geheel proces opnieuw zou moeten worden overgedaan, voor zover er bij de rechter op verwijzing geen risico wordt geschapen voor tegenstrijdigheid tussen, enerzijds, het deel van de beslissing dat door de cassatie niet wordt geraakt en aldus kracht van gewijsde heeft, en, anderzijds, het deel waarover ingevolge de vernietiging nog moet worden geoordeeld, zonder miskennen van het rechterlijk gewijsde, zonder gevaar voor contradictie of incoherentie met de delen van de beslissing die cassatiebestendig zijn gebleven, maar ook zonder aantasting van de onaantastbare beoordelingsvrijheid van de rechter op verwijzing en van zijn innerlijke overtuiging..

Het openbaar ministerie besloot zijn conclusie met de opmerking dat de regel van eenheid-onsplitsbaarheid voor de feitenrechter onverkort bleef: hij moet zich altijd over de schuldvraag en over de strafmaatregelen in één vonnis uitspreken.

Er dient op te worden gewezen dat het Hof in zijn arrest van 8 februari 2000 (nr. 98) verder is gegaan dan het openbaar ministerie in zijn conclusie: bij de beoordeling van de omvang van de vernietiging, laat het Hof het klassieke beginsel van de eenheid-onsplitsbaarheid varen, niet alleen wanneer een van de bestanddelen van de straf onregelmatig is, maar ook wanneer *de motivering* van één van die bestanddelen onregelmatig is. De vernietiging zal in die gevallen voortaan gedeeltelijk zijn, daar de beslissing over de schuld, alsook de beslissingen op de burgerrechtelijke rechtsvordering die er het logische gevolg van waren, overeind blijven (cf. Schamps, G., “L'autonomie croissante de l'action civile par rapport à l'action publique”, in Mandoux, P. en Klees, O., *Actualités de droit pénal et de procédure pénale*, Brussel, éd. Jeune barreau de Bruxelles, 2001, (75) 114).

Het Hof heeft die innoverende en creatieve rechtspraak reeds drie jaar lang bevestigd in tal van arresten die het nieuwe beginsel toepassen op uiteenlopende gevallen waarvan de hierna volgende opsomming niet zonder nut is.

AFDELING 1 - TOEPASSINGSGEVALLEN

Van de principes uit het arrest Van Esbroeck zijn verschillende toepassingsgevallen te vinden inzake:

- het verval van het recht tot sturen:

Waar de onwettigheid van het als straf opgelegde verval van het recht tot het besturen van een motorvoertuig zich uitstrekt tot de hele wegens de tenlasteleggingen uitgesproken bestraffing, tast de enkele onwettigheid van de straf of van de motivering ervan de wettigheid van de schuldigverklaring niet aan, tenzij de

onwettigheid van de motivering van de straf ook de schuldigverklaring betreft (Cass. 8 februari 2000, A.C. 2000, nr. 98, zoals verbeterd door Cass. 28 maart 2000, P.00.0393.N; 21 maart 2000, A.C. 2000, nr. 192; cfr. Cass. 27 februari 2002, P.01.1606.F).

De onwettigheid van de beslissing waarbij het verval wordt uitgesproken van het recht om een motorrijtuig te besturen, leidt tot vernietiging van de beslissingen over de straf en over de bijdrage tot het Bijzonder Fonds tot Hulp aan de Slachtoffers van Opzettelijke Gewelddaden; de vernietiging strekt zich niet uit tot de beslissing waarbij de rechter de misdrijven bewezen heeft verklaard, wanneer de vernietiging het gevolg is van een grond die geen verband houdt met die welke die beslissing verantwoorden, wat het geval is wanneer de onregelmatigheid alleen te wijten is aan het niet-vermelden van de duur van het uitstel dat aan de tenuitvoerlegging van dat verval is verleend (Cass. 15 maart 2000, A.C. 2000, nr. 178) of aan het gebrek aan motivering van de keuze van de straf van verval van het recht tot sturen en van de termijn ervan (Cass. 27 februari 2002, P.01.1606.F); het verval van het recht om een motorrijtuig te besturen was in dit geval een bestanddeel van de hoofdstraf.

Op vergelijkbare wijze werd ook beslist dat, indien het herstel van het recht tot sturen afhankelijk wordt gesteld van het slagen voor de in het vonnis bedoelde onderzoeken, maar niet duidelijk wordt gemaakt of men heeft willen beslissen dat het jegens de beklagde uitgesproken verval van het recht tot sturen een krachtens artikel 38 van de Wegverkeerswet uitgesproken straf is, in welk geval het herstel in het recht tot sturen afhankelijk kan worden gesteld van het slagen voor de in het vonnis bedoelde onderzoeken, dan wel of het verval een veiligheidsmaatregel is in de zin van artikel 42 van die wet, in welk geval de rechter het herstel in het recht tot sturen niet afhankelijk mag stellen van die zelfde voorwaarde, het vonnis dubbelzinnig is en bijgevolg artikel 149 van de Grondwet schendt; in dit geval wordt het vonnis vernietigd in zoverre het uitspraak doet over de duur van het verval van het recht tot sturen en het herstel in het recht tot sturen afhankelijk maakt van onderzoeken (Cass. 31 oktober 2001, A.C. 2001, nr. 585).

- de opschorting van de uitspraak van de veroordeling:

De onwettigheid van de beslissing, waarbij de opschorting van de uitspraak van de veroordeling wordt geweigerd, brengt de vernietiging mee van de beslissingen over de straf en over de bijdrage aan het bijzonder fonds tot hulp aan de slachtoffers van opzettelijke gewelddaden (en over de met toepassing van artikel 490 van het Strafwetboek bevolen bekendmaking); de vernietiging strekt zich niet uit tot de beslissing waarbij de rechter de misdrijven bewezen heeft verklaard, wanneer de vernietiging wordt uitgesproken op een grond die geen verband houdt met de motivering van die beslissing; dat is het geval wanneer de onregelmatigheid alleen het gevolg is van de niet-inachtneming van de uitdrukkelijke verplichting om de weigering tot opschorting van de uitspraak van de veroordeling speciaal met redenen te omkleden (Cass. 16 februari 2000, A.C. 2000, nr. 127. Zie over dit arrest ook: Sadzot, A., "La nouvelle jurisprudence de la Cour de cassation quant à l'étendue de la cassation en matière pénale", (noot onder Cass. 8 februari 2000), *J.L.M.B.* 2000,

(1555) 1559; Schamps, G., “Le relâchement des liens entre les responsabilités pénale et civile. La mise en danger, distincte du principe de précaution”, in *Liber Amicorum Jean du Jardin*, Deurne, Kluwer, 2001, (381) 422; X., noot onder Cass. 8 februari 2000, *R.D.P.* 2001, 253; Cass. 16 januari 2002, P.01.0948.F).

De onwettigheid van de beslissing tot opschorting van de veroordeling brengt de onwettigheid mee van de bijzondere verbeurdverklaring, die een aanvullende straf is; de vernietiging strekt zich niet uit tot de beslissing waarbij de rechter de misdrijven bewezen heeft verklaard, wanneer de vernietiging uitgesproken wordt wegens een reden die geen verband houdt met die waarop de beslissing gegrond is, wat het geval is wanneer de onregelmatigheid alleen te wijten is aan de wettelijke voorwaarden voor de toekenning van de opschorting van de veroordeling, zoals dat het geval is wanneer de beklaagde zijn instemming niet heeft gegeven (Cass. 22 november 2000, *A.C.* 2000, nr. 637; X., noot onder Cass. 8 februari 2000, *R.D.P.* 2001, 254).

De enkele onwettigheid van de uitgesproken straf wegens schending van artikel 8, § 1, Probaticwet tast de wettigheid van de schuldigverklaring niet aan, zodat de vernietiging enkel slaat op het opleggen van straf (Cass. 28 november 2000, *A.C.* 2000, nr. 650).

Het niet naar recht verantwoord zijn van de beslissing waarbij het verzoek om de gunst van de opschorting te willen toekennen, minstens de geldboete met uitstel uit te spreken, wordt geweigerd, leidt niet tot de vernietiging van de beslissing over de schuldigverklaring (Cass. 27 maart 2001, *A.C.* 2001, nr. 167).

De vernietiging van de beslissing van het bestreden arrest dat de opschorting van de uitspraak van de veroordeling gelast met miskennis van artikel 3 van de Probaticwet omdat niet blijkt dat het voordeel van die maatregel zou zijn gevraagd of daarmee zou zijn ingestemd, wordt niet uitgebreid tot de beslissing waarbij het misdrijf bewezen wordt verklaard, wanneer de vernietiging is bevolen op een grond die vreemd is aan die waarop die beslissing steunt (Cass. 7 november 2001, *A.C.* 2001, nr. 604).

Vóór het arrest Van Esbroeck werd in gevallen waarin op onwettige wijze een uitstel werd geweigerd of verleend, besloten tot een gehele cassatie, voor zover het om een onderdeel van de hoofdstraf ging (cfr. Declercq, R., *Beginselen van strafrechtspleging*, Antwerpen, Kluwer, 1999, nr. 2386).

- het bepalen van de strafmaat rekening houdend met uitgewiste veroordelingen:

De vernietiging van de straf die door de feitenrechters werd opgelegd rekening houdend met veroordelingen die ingevolge de artikelen 619 en 620 van het Wetboek van Strafvordering waren uitgewist, houdt geen verband met de schuldigverklaring zodat er geen reden bestaat om de vernietiging tot deze schuldigverklaring uit te breiden (Cass. 4 april 2000, *A.C.* 2000, nr. 220; X., noot onder Cass. 8 februari 2000, *R.D.P.* 2001, 253).

- de eenparigheid vereist voor een strafverzwaring:

- bij het ontnemen van uitstel:

De enkele onwettigheid van de uitgesproken straf wegens schending van artikel 211*bis* van het Wetboek van Strafvordering, tast de wettigheid van de schuldigverklaring niet aan, tenzij voor de schuldigverklaring ook de eenstemmigheid was vereist, wat niet het geval is, wanneer de appèlrechters enkel de door de eerste rechter opgelegde straf verzwaren (Cass. 4 april 2000, A.C. 2000, nr. 223);

- bij een langer uitstel opgelegd door de appèlrechters:

De onwettigheid van de beslissing die uitstel verleent voor de tenuitvoerlegging van de straf, leidt tot vernietiging van de beslissingen over de straf en over de bijdrage tot het bijzonder Fonds tot Hulp aan de Slachtoffers van Opzettelijke Gewelddaden; de vernietiging strekt zich niet uit tot de beslissing waarbij de rechter het misdrijf bewezen heeft verklaard, wanneer de vernietiging wordt uitgesproken op een grond die geen verband houdt met die waarop die beslissing steunt, wat het geval is wanneer de onregelmatigheid alleen het gevolg is van het niet-nakomen van de verplichting om met eenparigheid van stemmen uitspraak te doen (Cass. 10 mei 2000, A.C. 2000, nr. 281; X., noot onder Cass. 8 februari 2000, R.D.P. 2001, 253); de omstandigheid dat het bestreden arrest een zwaardere straf uitspreekt door de periode van uitstel van gevangenisstraf en van de geldboete te verlengen van één jaar tot vijf jaar waardoor een zwaardere hoofdstraf wordt uitgesproken, tast de wettigheid van de schuldigverklaring niet aan, doch leidt enkel tot de vernietiging van het bestreden arrest in zoverre het tot een straf veroordeelt (Cass. 22 oktober 2002, P.01.1072.N);

- bij een onwettige beslissing die uitstel beveelt of weigert:

De onwettigheid van de beslissing die het uitstel beveelt of weigert – een maatregel die de uitvoering van de hoofdstraf beïnvloedt – brengt de vernietiging mee van de beslissingen die de keuze van de straf en de strafmaat bepalen, wegens het verband tussen de straf en die maatregel, maar strekt zich niet uit tot de beslissing waarbij het misdrijf bewezen is verklaard, wanneer ze wordt vernietigd op een andere grond dan die welke die beslissing verantwoordt (Cass. 25 oktober 2000, A.C. 2000, nr. 576; X., noot onder Cass. 8 februari 2000, R.D.P. 2001, 254).

- bij ontzetting uit rechten en verbeurdverklaring:

De omstandigheid dat het bestreden arrest een zwaardere straf uitspreekt door bovendien ontzetting uit rechten bepaald in artikel 31 van het Strafwetboek en de verbeurdverklaring uit te spreken van uit het misdrijf verkregen vermogensbestanddelen, zonder dat wordt vastgesteld dat het arrest met eenparigheid wordt gewezen, tast de wettigheid van de schuldigverklaring niet aan (Cass. 1 oktober 2002, P.02.1108.N).

- in geval een rechtscollege in beroep uitspraak doet over de waarde van het verzet tegen een door dit rechtscollege bij verstek gewezen vonnis of arrest:

In geval het rechtscollege in hoger beroep uitspraak doet over de waarde van het verzet tegen een door dit rechtscollege bij verstek gewezen vonnis of arrest, mag de tegen de beklaagde door de eerste rechter uitgesproken straf niet worden verzwaaard dan met eenparige stemmen van de leden van het rechtscollege in hoger beroep; dit geldt ook indien het vonnis of het arrest bij verstek met eenparige stemmen van zijn leden de door de eerste rechter uitgesproken straf wettig had verzwaaard. De enkele onwettigheid van de uitgesproken straf wegens schending van artikel 211*bis* van het Wetboek van Strafvordering tast de wettigheid van de schuldigverklaring niet aan, tenzij voor schuldigverklaring ook de eenstemmigheid was vereist, wat niet het geval is, wanneer de appèlrechters enkel, zoals te dezen, de door de eerste opgelegde straf verzwaaeren (Cass. 2 mei 2000, A.C. 2000, nr. 267; X., noot onder Cass. 8 februari 2000, R.D.P. 2001, 253).

- gebrek aan eenparigheid dat wel de wettigheid van de schuldigverklaring aantast in de volgende gevallen:

Indien evenwel het beroepen vonnis de strafvordering niet ontvankelijk had verklaard, tast de onwettigheid van de veroordeling in hoger beroep wegens schending van artikel 211*bis* van het Wetboek van Strafvordering niet alleen de wettigheid van de uitgesproken straf, maar ook de wettigheid van de schuldigverklaring aan (Cass. 27 juni 2000, A.C. 2000, nr. 404; X., noot onder Cass. 8 februari 2000, R.D.P. 2001, 253); hetzelfde geldt indien het beroepen vonnis de beklaagde had vrijgesproken en de appèlrechters zonder artikel 211*bis* van het Wetboek van Strafvordering in acht te nemen een straf hebben opgelegd (Cass. 21 juni 2000, P.00.0447.F; X., noot onder Cass. 8 februari 2000, R.D.P. 2001, 253).

- de schuldigverklaring aan een tenlastelegging wanneer eenheid van opzet is aangenomen:

Wanneer het Hof vaststelt dat de schuldigverklaring van een beklaagde aan een telastelegging en de uitgesproken straf voor de wegens het bestaan van eenheid van opzet vermengde feiten niet naar recht verantwoord zijn, terwijl de wettigheid van de schuldigverklaring aan de overige tenlasteleggingen niet aangetast is, vernietigt het de bestreden beslissing in zoverre zij de beklaagde schuldig verklaart aan deze tenlastelegging en hem voor de vermengde feiten tot een straf veroordeelt, met dien verstande dat het verworven blijft dat aan eiser voor alle hem ten laste gelegde feiten slechts één straf wordt opgelegd (Cass. 30 mei 2000, A.C. 2000, nr. 329); dit laatste – het verworven blijven van de eenheid van opzet – wekt volgens Declercq verwondering (zie Declercq, R., *o.c.*, nr. 2897).

De beslissing omtrent de bestraffing wordt enkel vernietigd indien de feitenrechter bij het aannemen van eenheid van opzet bij gemeenschappelijke misdrijven en douane- en accijnzenmisdrijven één hoofdgevangenisstraf en wegens de twee bewezen verklaarde douane- en accijnzenmisdrijven, twee verschillende geldboeten met vervangende gevangenisstraf oplegde (Cass. 9 januari 2001, A.C. 2001, nr.10).

Wanneer de strafrechter bij toepassing van artikel 65 van het Strafwetboek alleen de zwaarste straf oplegt, kan hij aan de veroordeelde slecht éénmaal de bij artikel 29 van

de Wet van 1 augustus 1985 houdende fiscale en andere bepalingen bedoelde verplichting om een bedrag van 10 frank te betalen bij wijze van bijdrage tot de financiering van het Fonds tot hulp aan de slachtoffers van opzettelijke gewelddaden opleggen en is de omvang van cassatie beperkt tot de beslissing waarbij een straf wordt uitgesproken en om meer bijdragen van 10 frank te betalen (Cass. 17 september 2002, P.01.0820.N).

Wanneer het Hof van Cassatie een arrest vernietigt in zoverre dit een tenlastelegging A van het onttrekken van gasolie aan accijnzen beperkt tot 80.000 liter, brengt dit de vernietiging mee van de opgelegde straf, doch niet van de schuldigverklaring aan de vermengde tenlasteleggingen A, B en C (Cass. 9 april 2002, P.00.1537.N).

- de overschrijding van de redelijke termijn:

De vernietiging die als gevolg van de overschrijding van de redelijke termijn wordt uitgesproken, strekt zich niet uit tot de beslissing waarbij de appèlrechters eiser schuldig verklaren, daar de vernietiging uitgesproken wordt op een grond die geen verband houdt met die waarop de beslissing steunt (Cass. 6 februari 2001, A.C. 2001, nr. 67).

- de wettelijke herhaling:

De onwettigheid van de omstandigheid van wettelijke herhaling strekt zich slechts uit tot de gehele straf die voor de misdrijven is opgelegd alsook tot de bijdrage tot het bijzonder Fonds tot hulp aan slachtoffers van opzettelijke gewelddaden, terwijl zij geen weerslag heeft op de verklaring van schuld aan die misdrijven (Cass. 25 april 2001, A.C. 2001, nr. 231).

- de internering:

De vernietiging van de onwettige beslissing van de appèlrechters waarbij zij weigeren de internering te bevelen, leidt wel tot de vernietiging van de uitspraak over de straffen en over de bijdragen tot het bijzonder Fonds tot hulp aan slachtoffers van opzettelijke gewelddaden, doch niet tot de vernietiging van de schuldigverklaring (Cass. 31 oktober 2001, A.C. 2001, nr. 586).

- de veroordeling tot betaling van een bijdrage tot financiering van het slachtofferfonds bij veroordeling tot een criminele of correctionele straf:

In geval van veroordeling tot het betalen van een bijdrage aan het slachtofferfonds wanneer een politiegevangenisstraf wordt uitgesproken (en in geval het bestreden vonnis het artikel 562, tweede lid, van het Strafwetboek dat de straf bepaalt in geval van bijzondere herhaling niet vermeldt), is de vernietiging beperkt tot de veroordeling tot de straf en tot de bijdrage van tien frank (Cass. 17 december 2002, P.02.0180.N).

- het niet vermelden van artikel 562, tweede lid, van het Strafwetboek dat de straf bepaalt in geval van bijzondere herhaling:

In geval van veroordeling tot het betalen van een bijdrage aan het slachtofferfonds wanneer een politiegevangenisstraf wordt uitgesproken en) in geval het bestreden vonnis het artikel 562, tweede lid, van het Strafwetboek dat de straf bepaalt in geval van bijzondere herhaling niet vermeldt, is de nietigverklaring beperkt tot de veroordeling tot de straf en tot de bijdrage van tien frank (Cass. 17 december 2002, P.02.0180.N).

- de veroordeling tot een zwaardere straf dan maximaal mogelijk:

De veroordeling tot een geldboete die hoger is dan deze bepaalde in artikel 422*bis* van het Strafwetboek met als gevolg de onwettigheid van één van de bestanddelen van de enige straf, maakt de gehele straf onwettig, doch tast de wettigheid van de schuldigverklaring niet aan (Cass. 25 februari 2003, P.02.0672.N).

- de gehoudenheid van de burgerrechtelijk aansprakelijke partij:

Op het cassatieberoep van de burgerrechtelijk aansprakelijke tegen de beslissing waarbij deze partij aansprakelijk wordt gesteld tot betaling van de geldboete zonder rekening te houden met een uitstel van tenuitvoerlegging van de veroordeling tot een geldboete verleend aan de beklaagde, wordt de cassatie beperkt tot de beslissing waarbij de burgerrechtelijk aansprakelijke partij gehouden is tot de boete van haar aangestelde, zonder dat deze onwettigheid gevolgen heeft voor de beslissing betreffende het principe van de aansprakelijkheid van de burgerrechtelijk aansprakelijke partij (Cass. 26 maart 2003, P.02.1693.F).

- de veroordeling tot een geldboete in een munteenheid die geen wettelijke waarde meer heeft:

De cassatie is beperkt tot de beslissing over de straf en de bijdrage aan het Bijzonder Fonds tot Hulp aan de Slachtoffers van Opzettelijke Gewelddaden, en strekt zich niet uit tot de schuldigverklaring, in geval van een veroordeling tot betaling van een geldboete in Belgische frank, nu deze munteenheid geen wettelijke waarde meer heeft (Cass. 12 november 2003, P.03.1208.F).

AFDELING 2 - REGEL VAN DE EENHEID-ONSPLITSBAARHEID

Uit het voorgaande blijkt dat, zoals reeds gesteld, deze nieuwe rechtspraak uiteraard niet inhoudt dat de regel van de eenheid-onsplitsbaarheid zélf wordt prijs gegeven (cfr. Sadzot, A., *l.c.*, 1560).

Na het arrest van 8 februari 2000 werd er immers aan herinnerd dat krachtens de regels inzake rechtsbedeling in correctionele en politiezaken de begrippen schuld en straf zo nauw zijn verbonden dat de strafrechter bij de beoordeling van de strafvordering, in de regel, over één en ander niet bij afzonderlijke vonnissen of arresten uitspraak vermag te doen (Cass. 15 februari 2000, A.C. 2000, nr. 120; Huybrechts, L., “Gesplitste uitspraak over straf en schuld in correctionele en politiezaken: verleden, heden en toekomst”, (noot onder Gent 17 juni 1999), *T. Strafr.* 2000, (72) 73; Sadzot, A., *l.c.*, 1560).

Voor het Hof van Assisen mogen de beslissingen over de schuld en de straftoemeting wel worden gesplitst (Declercq, R., *o.c.*, nr. 1710), zodat de rechtspraak van 8 februari 2000, wat het hof van assisen betreft, geen repercussies lijkt te hebben.

Aldus werd bv. geoordeeld dat, wanneer het arrest van het hof van assisen wordt vernietigd omdat het een straf heeft uitgesproken waarvan het Hof van Cassatie niet kan nagaan of het de straf is die de wet op een dergelijke misdaad stelt, de vernietiging zich uitsluitend uitstrekt tot de straf en de zaak naar een ander hof van assisen wordt verwezen, dat zijn arrest op de reeds door de jury gedane schuldigverklaring zal wijzen, zonder evenwel gebonden te zijn door de beslissing over de verzachtende omstandigheden (Cass. 14 maart 2001, A.C. 2001, nr. 131; impliciet ook in die zin: Cass. 13 juni 2000, P.00.0629.N).

Daarmee past men dezelfde regel toe als ten tijde van vóór het arrest Van Esbroeck (zie bv. Cass. 22 juli 1988, A.C.1987-88, nr. 685).

Indien dan, meer algemeen, blijkt dat de onwettigheid van de motivering óók op de schuldigverklaring betrekking heeft, dan is de vernietiging logischerwijze totaal (bv.: Cass. 27 september 2000, A.C. 2000, nr. 496; zie over dit arrest: X., noot onder Cass. 8 februari 2000, R.D.P. 2001, 253; 18 juni 2003, P.03.0269.F; 29 juli 2003, P.03.0863.F), hetgeen overigens ook expliciet uit het arrest van 8 februari 2000 voortvloeit.

AFDELING 3 - ONDERSCHIED TUSSEN HOOFD- EN BIJKOMENDE STRAFFEN

Eveneens is het zo dat het arrest van 8 februari 2000 het onderscheid dat wordt gemaakt tussen hoofd- en bijkomende straffen niet lijkt in vraag te stellen (zie ook: Holsters, D., *l.c.*, 34). Waar voor het arrest van 8 februari 2000 reeds als uitzondering op het principe van de totale cassatie tot gedeeltelijke cassatie kon worden besloten indien de vastgestelde nietigheid die tot cassatie aanleiding had gegeven, uitsluitend betrekking had op wat beschouwd werd als behorend tot de bijkomende straffen of maatregelen, zodat de omvang van de cassatie beperkt werd tot die bijkomende straf of maatregel (Declercq, R., *o.c.*, nr. 2899), blijft deze rechtspraak ingevolge het behoud van het onderscheid tussen hoofd- en bijkomende straffen ook overeind.

Aldus werd ook na het arrest van 8 februari 2000 geoordeeld dat de cassatie beperkt blijft tot wat als bijkomende straf of maatregel wordt beschouwd zoals:

- het rijverbod als veiligheidsmaatregel, Cass. 9 februari 2000, A.C. 2000, nr. 102; 15 november 2000, A.C. 2000, nr. 625;

- de verbeurdverklaring, Cass. 11 april 2000, A.C. 2000, nr. 244; 5 september 2001, A.C. 2001, nr. 445; 5 maart 2002, P.01.1431.N (zie voor deze arresten ook: Declercq, R., *o.c.*, nr. 2900); 20 mei 2003, P.03.0030.N;

- het onwettig uitspreken van een vervangende gevangenisstraf (door een gebrek aan eenparigheid), Cass. 9 mei 2000, A.C. 2000, nr. 279; 11 februari 2003, P.01.1700.N; 3 september 2003, P.03.0515.F; 4 november 2003, P.03.0698.N);

- de opdecieimen, Cass. 3 oktober 2000, A.C. 2000, nr. 508; 21 maart 2001, nr. 150 (zie eveneens over dit arrest: Declercq, R., *o.c.*, nr. 2900; Jaarverslag van het Hof van Cassatie, 2000-2001, 131); 28 maart 2001, A.C. 2001, nr. 175 (zie over dit arrest ook: Jaarverslag van het Hof van Cassatie, 2000-2001, 131); 19 juni 2001, A.C. 2001, nr. 376; 11 februari 2003, P.02.0734.N; 3 september 2003, P.03.0515.F;

- herstel van de plaats in de vorige toestand (Cass. 29 januari 2003, P.02.0754.F; 8 april 2003, (2 arresten) P.02.1165.N en P.02.0791.N) dan wel de vordering daartoe (Cass. 4 februari 2003, P.01.1462.N);

- de gerechtskosten (bv. van verzet), Cass. 21 juni 2000, A.C. 2000, nr.389;

- de veroordeling tot betaling van een bijdrage aan de R.S.Z. bepaald in artikel 35 van de Wet van 27 juni 1969, Cass. 6 november 2002, P.01.1773.F.

CONCLUSIE

In ongeveer drie jaar tijd heeft het Hof van Cassatie in het specifieke probleem van de omvang van de vernietiging, met betrekking tot de beslissing over het beginsel van de schuld en de straf, een opmerkelijk voorbeeld gegeven van de specifieke functie van zijn rechtspraak: de handhaving van de eenheid van de interpretatie van de wet, met inachtneming van de evolutie van de sociale noodwendigheden die een verandering kunnen brengen in het relatieve gewicht van argumenten waarop decennialang een oplossing was gegrond.

De bewustwording van die evolutie “constitue une donnée que tout juriste doit intégrer dans son raisonnement. (...) La sécurité juridique (...) ne saurait consacrer un droit acquis à une jurisprudence figée” (Chartier, Y., *La Cour de cassation*, collection Connaissance du droit, Dalloz, 2001, 128).

Zo heeft het Hof te dezen, zonder af te wijken van de regel dat de bodemrechter het beginsel van de eenheid en onsplitsbaarheid van zijn beslissing over de schuld en de straf handhaaft, niettemin de gevolgen willen beperken van een vernietiging die enkel een gedeelte van die beslissing treft, en zulks teneinde te voorkomen dat over zaken die niet werden betwist of voor betwisting vatbaar waren, het proces volledig zou worden overgedaan.

Na in een welbepaald geval de omvang van zijn vernietiging te hebben beperkt, heeft het Hof in dezelfde zin voortgeredeneerd op grond van de overweging dat zijn *nieuwe* regel op andere gevallen kon worden toegepast. Deze studie maakt een inventaris op van die gevallen.

HOOFDSTUK V - BESCHOUWINGEN OVER DE GESCHILLEN VOORGELEGD AAN HET HOF VAN CASSATIE EN OVER DE REGULERING ERVAN¹

INLEIDING

Een wet van 6 mei 1997 bepaalt onder meer dat het Hof jaarlijks een activiteitenverslag opmaakt en bekendmaakt dat de stand van zaken die hangende zijn bevat en dat verder in een vierjarenplan maatregelen formuleert die, zonder dat zij afbreuk doen aan het vervullen van zijn rechtsprekende taak, kunnen bijdragen tot het wegwerken van zijn achterstand². Het eerste jaarverslag werd gepubliceerd na het gerechtelijk jaar 1997-1998. Dat verslag, net zoals de volgende, bevat een cijfermatige raming van de werklust van het Hof en een schets van de toekomstige maatregelen om die last te beheersen, wat in de lijn lag van de wet en trouwens ook van het gezond verstand.

Deze studie past in hetzelfde kader. Het eerste gedeelte bevat een algemeen overzicht van de geschillen die aan het Hof zijn voorgelegd en een grondiger onderzoek van de “burgerlijke”³ zaken die tijdens het burgerlijk jaar 2000 aanhangig zijn gemaakt. In het tweede gedeelte wordt de wijze besproken waarop die werklust door het Hof wordt beheerst. Om evenwel de toekomstvisie die het Hof in al zijn verslagen uitdraagt te verdiepen, wordt in dat gedeelte vooral een inventaris opgesteld van de maatregelen die *de lege lata* of *de lege ferenda* het Hof in staat moet stellen zijn opdracht zo goed mogelijk te vervullen.

Die problematiek van het beheersen van de geschillen rijst natuurlijk voor elk rechtscollege, maar meer in bijzonder toch voor rechtscolleges die, zoals het Hof van Cassatie, een opdracht hebben die de persoonlijke belangen die in het geding zijn overstijgt, hoewel de zaken meestal individueel aanhangig zijn gemaakt en het Hof binnen de grenzen van die aanhangigmaking uitspraak doet. De gevolgen, uiteraard ook algemeen, van de vertraging in het volbrengen van die opdracht van algemeen belang leiden ertoe dat het beheersen van de toevloed van cassatieberoepen bij het Hof uit een bijzonder oogpunt worden beschouwd.

¹ Dit hoofdstuk is opgesteld door referendaris T. Erniquin in samenwerking met raadsheer S. Velu.

² Die maatregelen zijn thans vervat in de artikelen 136*bis* en 136*ter* van het Gerechtelijk Wetboek en vervolgens in artikel 340, §4, 2°-4° van hetzelfde wetboek. Thans is hun principe, dat ondertussen is uitgebreid naar alle gerechten, overgenomen in artikel 340, §3, lid 4 en 5, van het Gerechtelijk Wetboek.

³ Die bewoordingen moeten in de ruime zin worden opgevat, namelijk de geschillen die op de C-rol van het Hof zijn ingeschreven. Op die rol worden doorgaans de zaken ingeschreven die geen strafzaken (P-rol), sociale zaken (S-rol), tuchtzaken (D-rol), fiscale zaken (F-rol) en verkiezingszaken (E-rol) zijn.

AFDELING 1 - BESCHOUWINGEN OVER DE TOEVLOED VAN GESCHILLEN
VOORGELEGD AAN HET HOF VAN CASSATIE

**§1. Algemene benadering van de aan het Hof van Cassatie
voorgelegde geschillen**

1. De bij het Hof ingestelde cassatieberoepen worden ingeschreven op verschillende rollen die een aanwijzing geven over de materie waarop de zaken betrekking hebben. De voornaamste rollen hebben betrekking op strafzaken (P-rol), sociale zaken (S-rol), fiscale zaken (F-rol), tuchtzaken (D-rol) en burgerlijke zaken (C-rol). Voor de aanvragen tot rechtsbijstand is er eveneens een afzonderlijke rol (G-rol).

Gemakshalve wordt de inschrijving op een rol evenwel doorgaans bepaald door de aard van het rechtscollege dat de bestreden beslissing heeft gewezen. Zo worden op de C-rol de cassatieberoepen ingeschreven tegen de beslissingen van de burgerlijke rechtscolleges (m.i.v. de rechtbanken van koophandel). Bijgevolg geeft de benaming van die rol geen volledig beeld van de verschillende soorten zaken op die rol. De zaken betreffende civielrechtelijke geschillen vormen immers slechts een gedeelte – weliswaar het grootste gedeelte – van de zogenaamde burgerlijke zaken. Op de C-rol komen ook de geschillen inzake gerechtelijk recht (kort geding, inbeslagnames, collectieve schuldenregeling, ...), handelsrecht (verzekeringen, faillissementen, vennootschappen, ...), administratief recht (openbare aanbestedingen, stedenbouw, onteigeningen, ...), publiek recht (grondwettelijk recht, institutioneel Europees recht, ...). De C-rol bevat ook een deel van de fiscale geschillen (voornamelijk geschillen over de tenuitvoerlegging) en tuchtgeschillen (tucht recht van onder meer magistraten, griffiers, advocaten en notarissen).

In de hierna volgende tabellen wordt een algemeen beeld gegeven van de evolutie van de geschillen die het Hof de laatste jaren heeft behandeld.

2. Het totaal aantal nieuwe zaken dat per jaar bij het Hof wordt ingediend, heeft over de laatste tien jaar de volgende evolutie gekend:

1. Nieuwe zaken (globale cijfers) 1994-2003 ⁴	
1994	2.525
1995	2.371
1996	2.647
1997	2.619
1998	2.688
1999	3.028
2000	2.988
2001	2.845
2002	2.738
2003	2.806

⁴ De cijfers waarvoor één enkel jaar wordt vermeld, hebben betrekking op een kalenderjaar. Zo vermeldt de eerste regel van deze tabel dat 2.525 nieuwe zaken tussen 1 januari en 31 december 1994 op de rol werden ingeschreven. De cijfers waarvoor twee jaren worden vermeld, hebben betrekking op een gerechtelijk jaar dat loopt van 1 september van het eerste tot 31 augustus van het tweede jaar.

Begin jaren tachtig werd de drempel van 2000 nieuwe zaken per jaar overschreden. Tijdens het gerechtelijk jaar 1979-1980 werden er 1.975 dossiers ingeschreven. Ter vergelijking, het jaar 2003, dat het gemiddelde van de laatste tien jaar licht overschrijdt (2.725), komt overeen met een verhoging van het aantal geschillen met 42%.

3. Uit de verdeling van het totaal aantal geschillen over de verschillende rollen blijkt vooral dat de strafzaken het grootste gedeelte van het totaal aantal geschillen uitmaken (meer dan 60%). Daarenboven groeit het aantal burgerlijke geschillen tamelijk gestaag, in tegenstelling tot het aantal geschillen in belastingzaken.

	C-zaken	F-zaken	S-zaken	D-zaken	P-zaken	G-zaken
1994	498	141	165	37	1566	87
1995	469	105	154	41	1501	96
1996	486	131	195	17	1698	120
1997	466	116	172	36	1713	116
1998	563	127	175	36	1713	116
1999	580	164	206	25	1904	149
2000	729	116	194	33	1782	134
2001	610	88	194	20	1778	155
2002	630	82	130	29	1739	128
2003	638	68	137	19	1777	159

4. Over de laatste tien jaar had 57,5% van het totaal aantal geschillen betrekking op zaken met het Nederlands als taal van de rechtspleging, 42,5% van de geschillen hadden het Frans als taal van de rechtspleging.

	C-zaken		F-zaken		S-zaken		D-zaken		P-zaken		G-zaken	
	Nl	Fr	Nl	Fr	Nl	Fr	Nl	Fr	Nl	Fr	Nl	Fr
1994	309	189	52	89	78	87	29	8	932	634	36	51
1995	298	171	56	49	72	82	22	19	913	588	46	50
1996	292	194	55	76	103	92	15	2	1030	668	59	61
1997	286	180	46	70	96	76	27	9	1016	697	49	67
1998	350	213	59	68	106	69	34	14	952	689	63	71
1999	385	199	80	84	127	79	17	8	1101	803	70	79
2000	403	326	60	56	103	91	22	11	1063	719	47	87
2001	363	247	41	47	62	132	16	4	1015	763	61	94
2002	403	227	39	43	63	67	23	6	981	758	48	80
2003	380	262	42	26	76	61	15	7	992	785	77	82

5. Wat meer bepaald de C-rol betreft, toont onderstaande tabel aan dat het aantal gewone zaken, d.w.z. cassatieberoepen tegen beslissingen die definitief en in laatste aanleg uitspraak doen over de volledige vordering of over een gedeelte van de vordering en die het voorwerp van het geschil zijn, ongeveer hetzelfde is gebleven tijdens de laatste vier jaar. Het aantal bijzondere rechtsplegingen, waaronder vooral

vorderingen tot wraking en tot onttrekking, blijkt daarentegen nogal te schommelen. Die schommelingen zijn deels het gevolg van reeksen vorderingen tot onttrekking van de zaak aan de rechter die soms uit tientallen dossiers bestonden. Het Hof heeft niettemin tijdens het jaar 2003 een hoog aantal vorderingen tot wraking dienen te beoordelen, die enkel gericht waren op het belemmeren van de procesgang.⁵

4. Details m.b.t. C-zaken – 2000-2003												
	2000			2001			2002			2003		
	Nl+Fr	Nl	Fr	Nl+Fr	Nl	Fr	Nl+Fr	Nl	Fr	Nl+Fr	Nl	Fr
bijzond. proced. ⁶	138	10	128	18	5	13	117	100	17	91	44	47
gewone zaken - totaal	586	388	198	577	350	227	512	303	209	547	336	211
- burg. r. ⁷	542	364	178	539	328	211	432	252	180	460	277	183
- handelsr.	39	20	19	32	18	14	73	45	28	81	56	25
- andere	5	4	1	6	4	2	7	6	1	6	3	3

6. De laatste tabel geeft een overzicht van de slaagkansen van een cassatieberoep per materie, met dien verstande dat alleen rekening is gehouden met de materies waarin voldoende zaken zijn berecht⁸.

5. Slaagkansen volgens de materies en de taalrol – 2000-2003													
	Nl en Fr					Nl				Fr			
	2000	2001	2002	2003	Moy	2000	2001	2002	2003	2000	2001	2002	2003
C-Rol	38%	35%	40%	46%	40%	36%	33%	37%	41%	43%	38%	45%	53%
F-Rol	26%	27%	26%	19%	24%	26%	19%	21%	13%	26%	37%	31%	22%
S-Rol	49%	41%	55%	53%	49%	45%	44%	51%	43%	56%	39%	57%	61%
P-Rol	10%	10%	9%	12%	10%	7%	9%	9%	10%	16%	13%	9%	15%

Uit die tabel blijkt vooral dat de slaagkansen van cassatieberoepen aanzienlijk hoger zijn in sociale en burgerlijke zaken dan in belastingzaken en strafzaken. In de eerste twee materies is de tussenkomst van een advocaat bij het Hof van Cassatie wettelijk vereist. In de twee andere materies kunnen de cassatieberoepen worden ingesteld door niet-gespecialiseerde advocaten en zelfs door de rechtzoekenden zelf. Deze specifieke eigenschap verklaart het hoge aantal verwerpingen in P- en F-zaken die samen 67% van het aantal behandelde zaken vertegenwoordigen⁹

⁵ Zie in dat verband, *supra*, Hoofdstuk III, afdeling 7, §2.

⁶ De cassatieberoepen worden onderverdeeld in “bijzondere procedures” en “gewone zaken”. De bijzondere procedures betreffen hoofdzakelijk vorderingen tot onttrekking en tot wraking.

⁷ Bij de gewone zaken wordt een onderscheid gemaakt alnaargelang het rechtscollege dat de bestreden beslissing heeft gegeven: burgerlijk rechtscollege (hof van beroep, burgerlijke rechtbank van eerste aanleg, vrederegerecht, politierechtbank die in burgerlijke zaken uitspraak doet), rechtbank van koophandel of andere rechtscolleges; bij laatstgenoemden gaat het vooral om de Raad van State, de arrondissementsrechtbank en de jeugdrechtbank die inzake jeugdbescherming uitspraak doet.

⁸ Dat is niet het geval voor de D-rol die, gelet op het te geringe aantal berechte zaken, extreme schommelingen vertoont tussen 0 tot 43% van vernietigingen, zoals uit de onderstaande cijfers blijkt:

	Nl en Fr				Nl				Fr			
	2000	2001	2002	2003	2000	2001	2002	2003	2000	2001	2002	2003
D-Rol	13%	11%	31%	23%	0%	11%	42%	21%	22%	13%	0%	43%

⁹ Over de laatste tien jaar vertegenwoordigen de strafzaken en belastingzaken, respectievelijk, gemiddeld 63% en 4% van het totaal aantal geschillen (zie de voorgaande tabel 2).

Er zijn eveneens verschillen volgens de taal van de rechtspleging: het cassatiepercentage is voor Franstalige zaken doorgaans hoger.

§2. Analyse van de zaken die in 2000 zijn ingeschreven op de C-rol (burgerlijke zaken)

7. De volgende analyse heeft betrekking op alle zaken die tijdens het kalenderjaar 2000 op de C-rol zijn ingeschreven. Ze geeft bepaalde aanwijzingen over de verdeling van de zaken op basis van de materies waarop die rol betrekking heeft, de taal van de rechtspleging, de rechtscolleges die de bestreden beslissing hebben gewezen, de cassatiemiddelen die tot staving van de cassatieberoepen worden aangevoerd en het resultaat ervan. Die inlichtingen komen uit het informaticasysteem van het Hof. Het gaat voornamelijk om de fiches die bij de inschrijving van de zaken zijn opgemaakt, alsook de signalementsfiches, jurisprudentiefiches en de arresten of ontwerpen van arrest, voor zover die documenten beschikbaar waren. Op grond van de aldus verkregen gegevens kon een totaalbeeld van de onderzochte geschillen worden gevormd dat vrij betrouwbaar is in zoverre die gegevens, afhankelijk van de analysecriteria, betrekking hebben op 87% tot 100% van de dossiers.

We moeten meteen de aandacht vestigen op het feit dat het volgende onderzoek, op bepaalde gebieden, weliswaar uitgaat van de cijfergegevens die gewoonlijk in het jaarverslag van het Hof worden bekendgemaakt, maar die wel op een andere wijze benadert. De statistieken van het jaarverslag worden immers opgesteld vanuit een dynamisch standpunt en hebben voornamelijk tot doel de lezer elk jaar in te lichten over de gemiddelde tijdsperiode waarbinnen een type-dossier, volgens de rol waartoe het behoort en de taal van de rechtspleging, behandeld wordt. Huidig onderzoek heeft echter betrekking op een aantal specifieke dossiers, waarvan de voortgang van begin tot einde wordt gevolgd. Wanneer het bijvoorbeeld gaat om de slaagkansen van cassatieberoepen, moet aldus voor ogen worden gehouden dat de hierna vermelde cijfers geen betrekking hebben op arresten die in 2000 zijn uitgesproken, maar op de arresten die tussen 2000 en 2003 zijn gewezen in de zaken die op de C-rol zijn ingeschreven in 2000.

Het onderzoek van de betwiste zaken die in het jaar 2000 aanhangig zijn gemaakt, biedt wat dat betreft het voordeel dat het zowel een recent als volledig beeld kan geven. Op 31 december 2003, datum waarop het onderzoek van de gegevens is beëindigd, was er immers een eindbeslissing gewezen in meer dan 98% van de betrokken zaken. Het jaar 2000 situeert zich, wat het aantal nieuwe zaken betreft, op het gemiddelde resultaat voor de periode 1999-2001, wat 2000 tot een vrij goed referentiejaar maakt.¹⁰

A. TOTAALOVERZICHT

8. In totaal zijn er 729 zaken ingeschreven op de rol van de burgerlijke zaken in 2000. Van dat aantal moeten 5 zaken worden afgetrokken die twee keer zijn ingeschreven,

¹⁰ Zie de in de volgende noot vermelde cijfers voor de jaren 1999, 2000 en 2001.

zodat er in totaal rekening moet worden gehouden met 724 zaken, waarvan 403 zijn ingeschreven op de Nederlandse taalrol en 321 op de Franse taalrol¹¹.

9. In 138 gevallen gaat het om bijzondere rechtsplegingen, namelijk vorderingen tot onttrekking of tot wraking. Het zou, in het kader van deze analyse, evenwel fout zijn ervan uit te gaan dat dit type zaken iets meer dan 19%¹² van het totale aantal burgerlijke zaken vertegenwoordigt, aangezien de 138 getelde zaken twee reeksen van 73 en 39 verzoekschriften bevatten. Aangezien die twee reeksen beschouwd worden als twee eenheden⁵⁶, wordt het aantal dossiers van onttrekking en wraking herleid tot 28, dus ongeveer 4,5% van het totaal aantal C-zaken.

Twintig van deze 28 vorderingen, dus 71%, zijn verworpen, terwijl 8 hebben geleid tot onttrekking of wraking.

10. Het totaal aantal gewone zaken bedroeg dus 586; 393 in de Nederlandse taalrol en 193 in de Franse taalrol. Net als voor de vorderingen tot onttrekking en onder hetzelfde voorbehoud, moet rekening worden gehouden met een reeks van 6 dossiers betreffende handelspraktijken in de Nederlandse taalrol, die verder beschouwd worden als één dossier, zodat er hierna in totaal 581 dossiers in aanmerking worden genomen.

B. ANALYSE VAN HET RECHTSCOLLEGE DAT DE BESTREDEN BESLISSING HEEFT GEWEZEN

11. Van de 581 onderzochte zaken hadden er 442, dus 76%, betrekking op een arrest van een hof van beroep en 139, dus 24%, op een beslissing die gewezen was door een ander rechtscollege (rechtbank van eerste aanleg, rechtbank van koophandel, politierechtbank, vrederechter of, in drie gevallen, tuchtorgaan). Die verhouding is gelijklopend in beide taalrollen, aangezien de daarmee overeenstemmende cijfers respectievelijk 295 en 93 voor de Nederlandse taalrol en 147 en 46 voor de Franse taalrol bedragen.

¹¹ De evolutie van het aantal zaken dat de laatste tien jaar op die rol is ingeschreven, is de volgende:

	1994	1995	1996	1997	1998	1999	2000	2001	2002	2003
Totaal	498	469	486	466	563	580	729	610	632	638
Nl. zaken	309	298	292	286	350	381	403	363	403	380
Fr. zaken	189	171	194	180	213	199	326	247	229	258

Uit de gegevens van deze tabel zou men kunnen afleiden dat er in het jaar 2000 uitzonderlijk veel cassatieberoepen zijn ingesteld, maar die cijfers moeten worden gecorrigeerd. De opvallende piek is immers uitsluitend het gevolg van het ongewoon hoge aantal vorderingen tot onttrekking of tot wraking, dat op zich reeds twee reeksen verzoeken bevat (zie *infra*). Na verbetering blijkt het aantal in 2000 aanhangig gemaakte zaken, nl. 614, waaronder 28 vorderingen tot onttrekking of wraking, volledig vergelijkbaar te zijn met de cijfers voor de jaren 1999 (580 zaken waaronder 16 vorderingen tot onttrekking of wraking) en 2001 (610 zaken waaronder 16 vorderingen tot onttrekking of wraking).

¹² De vermelde percentages zijn afgerond op de eenheid of op de dichtstbijzijnde halve eenheid.

¹³ Hoewel deze correctie verantwoord is vanuit een strikt statistisch standpunt, houdt ze niet helemaal rekening met de werklust die een reeks dossiers teweegbrengt. Niet alleen vergt een dossier immers dezelfde administratieve behandeling, of het nu alleen dan wel samen met andere dossiers wordt ingediend, maar bovendien vereist elk verzoekschrift daarenboven een nauwkeurig onderzoek om zich ervan te vergewissen dat het in geen enkel opzicht verschilt van de andere beroepen waarvan het deel uitmaakt.

De 442 cassatieberoepen gericht tegen arresten van de hoven van beroep, kunnen als volgt worden onderverdeeld: 99 dossiers van het Hof van Beroep te Brussel, namelijk 60 N-dossiers en 39 F-dossiers; 126 dossiers van het Hof van Beroep te Antwerpen, 109 dossiers van het Hof van Beroep te Gent, 58 dossiers van het Hof van Beroep te Luik en 50 van het Hof van Beroep te Bergen.

C. AARD VAN HET GESCHIL

12. De aard van het geschil¹⁴, waarin een cassatieberoep is ingesteld, kan voor 510 dossiers worden bepaald op grond van de gegevens uit het informaticasysteem van het Hof. De hierna volgende analyse heeft betrekking op deze dossiers.

Geschillen in zaken van burgerlijk recht maken 62% van de zaken uit (317 dossiers). Daarna komen, in afnemende volgorde van belang, de geschillen inzake handelsrecht¹⁵ (80 dossiers, d.i. 16%), administratief recht (48 dossiers, d.i. 9,5%), fiscaal recht (28 dossiers, d.i. 5,5%), gerechtelijk recht (21 dossiers, d.i. 4%), publiek recht (6 dossiers, d.i. 1%), tuchtrecht (3 dossiers, d.i. 0,5%). Daarnaast zijn er 8 “diverse” dossiers.

Die verdeling kent geen belangrijke afwijkingen naar gelang de taal van de rechtspleging, met uitzondering van, enerzijds, de dossiers in burgerlijke zaken die 65% vertegenwoordigen van de zaken op de Franse taalrol (122 dossiers) tegen 60,5% voor de Nederlandse taalrol (195 dossiers), en, anderzijds, maar in omgekeerde zin, de dossiers in fiscale zaken, die 7,5% vertegenwoordigen van het aantal zaken op de Nederlandse C-rol (24 dossiers) tegen slechts 2% voor de Franse C-rol (4 dossiers)¹⁶.

13. Bij onderzoek van de burgerlijke geschillen vallen meteen twee soorten dossiers op. In de eerste plaats valt het op dat het verbintenissenrecht in de ruime zin van het woord, een groot deel van die geschillen vertegenwoordigt. Het totale aantal geschillen betreffende overeenkomsten in het algemeen, huurovereenkomsten, bijzondere overeenkomsten en verbintenissen bedraagt immers 20,5% van de

¹⁴ Deze parameter betreft het domein van het recht waarop het bodemgeschil betrekking heeft. Dat kan totaal verschillen van de rechtspleging die het voorwerp uitmaakt van het cassatiemiddel. Zo kan een in hoger beroep gewezen beslissing inzake pacht bestreden worden wegens schending van een regel die volkomen vreemd is aan het pachtrecht, bijvoorbeeld een bepaling van het Gerechtelijk Wetboek. De volgende cijfers kunnen dus niet dienen voor de analyse van de cassatiemiddelen die hierna aan bod komen.

¹⁵ Het gaat hier dus om dossiers die betrekking hebben op een geschil dat gewoonlijk wordt gerekend tot het handelsrecht (transport, handelseffecten, verzekeringen, enz.) en niet op een geschil waarbij één of meer handelaars of handelsvennootschappen betrokken zijn.

¹⁶ Er moet evenwel worden herhaald dat slechts een – overigens miniem – gedeelte van de fiscale zaken ingeschreven worden op de C-rol. Om een volledig beeld te schetsen van de cassatieberoepen die inzake belastingen zijn ingesteld in 2000, moet bij die dossiers van de C-rol het aantal zaken geteld worden die zijn ingeschreven op de fiscale rol (F-rol), d.i. 60 dossiers op de Nederlandse taalrol en 56 dossiers op de Franse taalrol. In totaal zijn er dus 144 dergelijke cassatieberoepen ingesteld, d.i. 84 dossiers op de Nederlandse taalrol en 60 dossiers op de Franse taalrol.

dossiers op de C-rol (106 dossiers op 511). De 30 cassatieberoepen die zijn ingesteld in geschillen betreffende huurovereenkomsten, vertegenwoordigen op zich bijna 30% van het aantal geschillen betreffende overeenkomsten en 6% van het totaal aantal C-dossiers.

In de tweede plaats valt de hoegrootheid van het aantal dossiers betreffende geschillen inzake aansprakelijkheid buiten overeenkomst op. Die vertegenwoordigen op zich alleen al 17% van het totaal aantal zaken die ingeschreven zijn op de C-rol (d.i. 86 dossiers op 511). Als tevens rekening wordt gehouden met dossiers inzake wegverkeer die, wanneer ze ingeschreven worden op de C-rol, noodzakelijkerwijs betrekking hebben op kwesties van aansprakelijkheid buiten overeenkomst, dan bereikt het totaal aantal cassatieberoepen in die materie 128 zaken, wat iets meer is dan één cassatieberoep op vier.

Meerdere redenen lijken dit hoge aantal geschillen te kunnen verklaren, met name de hoge financiële belangen die op het spel staan, het feit dat er steeds vaker een beroep wordt gedaan op een rechtsbijstandsverzekering of nog het belang dat bepaalde actoren uit het economische leven hebben om het Hof uitspraak te horen doen over volkomen nieuwe rechtsvragen of om te trachten een wijziging van zijn rechtspraak te verkrijgen.

Ten slotte moet worden opgemerkt dat het personenrecht, met 32 cassatieberoepen, 6% van het aantal C-dossiers vormt. Opmerkelijk genoeg houdt de helft van die cassatieberoepen verband met geschillen over onderhoudsuitkeringen (16 cassatieberoepen).

14. Wat betreft geschillen in handelszaken, valt vanzelfsprekend het aandeel van de verzekeringsgeschillen op, aangezien ze op zich alleen al meer dan de helft van die geschillen vertegenwoordigen (41 dossiers op 80) en 8% van het totaal aantal C-dossiers. Sommige redenen die hierboven worden vermeld om de omvang van de geschillen inzake aansprakelijkheid buiten overeenkomst te verklaren, gelden hoogstwaarschijnlijk ook voor deze categorie.

15. De op de C-rol ingeschreven dossiers inzake fiscaal recht hebben hoofdzakelijk betrekking op de betwiste zaken die bij de beslagrechter aanhangig zijn gemaakt door belastingplichtigen of belastingschuldigen tegen wie een rechtspleging tot tenuitvoerlegging was ingeleid. Van de 28 onderzochte dossiers betreffen 27 de Belgische Staat en 1 het Vlaams Gewest. In 17 gevallen, d.i. 63%, heeft de Belgische Staat het cassatieberoep ingesteld. Het valt op dat zich net de omgekeerde situatie voordoet in de dossiers die op de fiscale rol zijn ingeschreven, waar de Belgische Staat slechts in 19% van de gevallen de eisende partij is (17 dossiers op de 88 hebben betrekking op de Belgische Staat).

16. Wat betreft de dossiers inzake administratief recht, hebben de geschillen overwegend betrekking op overheidsopdrachten (12 dossiers, d.i. 2,5% van het totaal aantal C-zaken) en, vooral, stedenbouw en ruimtelijke ordening (17 dossiers of 3% van het totaal aantal C-zaken)¹⁷.

¹⁷ Men merke evenwel op dat het, wat ruimtelijke ordening betreft, het slechts gaat om een gedeelte van de geschillen, aangezien bepaalde zaken zijn ingeschreven op de strafrol.

D. AFLOOP VAN DE CASSATIEBEROEPEN

17. Van de 581 zaken is er in 570 gevallen een eindbeslissing geweest op 31 december 2003¹⁸.

Bij vierentwintig cassatieberoepen is akte verleend van de afstand, wat iets meer dan 4% van de gevallen vertegenwoordigt. Het belang van dat cijfer mag niet worden onderschat. De werklast die aan de leden van het Hof en van het parket is bespaard op initiatief van de eisende partij zelf, is immers aanzienlijk voor zover de afstand vroeg genoeg tussenkomt, d.i. voordat het voorbereidende werk wordt uitgevoerd. Het illustreert de bijdrage die de leden van de balie van cassatie door een tijdige afstand kunnen leveren aan de vermindering van die werklast.

Buiten de zaken waarin akte van de afstand werd verleend, zijn 546 zaken definitief berecht, d.i. 363 op de Nederlandse taalrol en 183 op de Franse taalrol.

18. Het cassatieberoep is aangenomen in 203 gevallen, d.i. 37%, en verworpen in 343 gevallen, d.i. 63%.

Als men bij de verwerpingen de 24 gevallen van afstand telt, wat enigszins logisch is, aangezien afstand meestal voorafgaat aan de verwerping van het cassatieberoep, bedraagt het cassatiepercentage 36% (203 vernietigingen voor 367 verwerpingen of daarmee gelijkgestelde beslissingen)¹⁹. In de volgende cijfers zijn de gevallen van afstand en verwerping samengeteld.

19. Het cassatiepercentage voor elke taalrol bedraagt, respectievelijk, 33,5% voor de N-dossiers (127 vernietigingen tegen 254 verwerpingen) en 40% voor de F-dossiers (76 vernietigingen tegen 113 verwerpingen)²⁰.

Dat percentage schommelt evenwel naargelang rekening wordt gehouden met de cassatieberoepen die gericht zijn tegen een arrest van een hof van beroep en die welke gericht zijn tegen een beslissing van een ander rechtscollege. Wat de beslissingen van de hoven van beroep betreft, bedraagt het cassatiepercentage 34% (148 vernietigingen tegen 286 verwerpingen). Wanneer de bestreden beslissing door een ander rechtscollege is geweest, bedraagt het cassatiepercentage 40,5% (55 vernietigingen tegen 81 verwerpingen). Het verschil is het meest merkbaar binnen de Franse taalrol, aangezien het cassatiepercentage aldaar 37% bedraagt wanneer het een arrest van een hof van beroep betreft (53 vernietigingen tegen 91 verwerpingen),

¹⁸ Wat de andere dossiers betreft, is er in vier gevallen een arrest geweest, waarbij een prejudiciële vraag is gesteld aan het Arbitragehof, het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen of het Benelux-gerechtshof, terwijl zeven ervan nog niet zijn berecht.

¹⁹ De gegevens die, wat dat betreft, beschikbaar zijn voor de arresten uit de periode 1996-2003, tonen evenwel aan dat dit percentage nogal schommelt. Het varieert immers van 35% in 2001 tot 47% in 1999, met een gemiddelde van 41,5%. Het cassatiepercentage van de in 2000 ingestelde cassatieberoepen kan dus als eerder laag worden beschouwd.

²⁰ Het onderzoek van de gegevens die, wat dat betreft, beschikbaar zijn voor de arresten uit de periode 2000-2003, vertoont eveneens bepaalde schommelingen. Het cassatiepercentage tijdens die periode varieert aldus van 33 tot 41% voor de Nederlandstalige dossiers (met een gemiddelde van 37%) en van 38 tot 53% voor de Franstalige dossiers (met een gemiddelde van 45%). De percentages voor de in 2000 ingestelde cassatieberoepen zijn in elke taalrol dus lager dan het gemiddelde.

terwijl dat percentage 51% bedraagt in geval van cassatieberoepen tegen een beslissing van een ander rechtscollege dan een hof van beroep (23 vernietigingen tegen 22 verwerpingen). Men merke evenwel op dat die gegevens geen licht werpen op de betrouwbaarheidsgraad van de beslissingen van de verschillende soorten rechtscolleges, aangezien ze niet in verband zijn gebracht met het totaal aantal gewezen beslissingen, enerzijds, en met het aantal negatieve adviezen van de advocaten bij het Hof van Cassatie, anderzijds²¹.

20. Met betrekking tot de 510 dossiers waarvoor de aard van het geschil kon worden bepaald, bedraagt het cassatiepercentage 37% (184 vernietigingen tegen 316 verwerpingen²²), wat overeenstemt met het verkregen algemeen gemiddelde.

21. Het cassatiepercentage schommelt evenwel aanzienlijk volgens de verschillende algemene categorieën van zaken. Zo bedraagt het 42% voor de administratiefrechtelijke geschillen (20 vernietigingen tegen 28 verwerpingen), 38% voor de burgerlijke geschillen (120 vernietigingen tegen 195 verwerpingen), 32,5% voor de geschillen in handelszaken (25 vernietigingen tegen 52 verwerpingen), 31% in fiscale zaken (8 vernietigingen tegen 18 verwerpingen) en slechts 20% voor geschillen van gerechtelijk recht (4 vernietigingen tegen 16 verwerpingen). Deze cijfers moeten in sommige gevallen evenwel met de nodige omzichtigheid worden geïnterpreteerd, gelet op het geringe aantal verkregen gegevens.

Er zijn geen grote verschillen tussen de subcategorieën, die een beduidend hoog aantal dossiers bevatten in vergelijking met de aantallen in de algemene categorieën, waartoe ze behoren. Zo bedraagt het cassatiepercentage in burgerlijke zaken 40%, zowel wat betreft de geschillen inzake aansprakelijkheid buiten overeenkomst (met inbegrip van de wegverkeerszaken) als wat betreft de zaken die betrekking hebben op verbintenissen in de ruime zin (verbintenissen, overeenkomsten in het algemeen, huurovereenkomsten en andere bijzondere overeenkomsten).

Ook tussen de taalrollen zijn er bepaalde verschillen, die echter niet voor elke materie gelijklopend zijn. In burgerlijke geschillen bedraagt het 47,5% voor de dossiers op de Franse taalrol, terwijl het slechts 32,5% bedraagt voor de Nederlandse taalrol. Wat betreft de administratiefrechtelijke dossiers, bedraagt het daarentegen 48,5% voor de Nederlandse taalrol, terwijl het slechts 29,5% bedraagt voor de Franse taalrol; met betrekking tot geschillen in handelszaken bedraagt het 37,5% voor de Nederlandse taalrol en 28% voor de Franse taalrol.

Om die cijfers correct te interpreteren, moet men rekening houden met het feit dat deze cassatieberoepen, op straffe van niet-ontvankelijkheid, alleen ingesteld kunnen worden met behulp van een advocaat bij het Hof van Cassatie, wat het aantal

²¹ De statistieken die elders in dit jaarverslag zijn gepubliceerd, vermelden de cassatiepercentages betreffende elk hof van beroep voor het jaar 2003. Met betrekking tot het jaar 2001 zijn die gegevens als volgt: Brussel-N+F: 57 verwerpingen/22 vernietigingen (72%/28%); Brussel-N: 32 verwerpingen/14 vernietigingen (69,5%/30,5%); Brussel-F: 25 verwerpingen/8 vernietigingen (76%/24%); Antwerpen: 62 verwerpingen/25 vernietigingen (71%/29%); Gent: 44 verwerpingen/28 vernietigingen (61%/39%); Luik: 31 verwerpingen/24 vernietigingen (56%/44%); Bergen: 30 verwerpingen/17 vernietigingen (64%/36%).

²² Het gaat dus om de verwerpingen en de gevallen van afstand.

“technische” verwerpingen, d.w.z. verwerpingen ten gevolge van de toepassing door het Hof van specifieke regels betreffende de ontvankelijkheid van de cassatieberoepen en van de middelen, aanzienlijk vermindert.

E. CASSATIEMIDDELEN

22. De diversiteit van de cassatiemiddelen is zo groot, dat een statistische analyse hoofdzakelijk zou neerkomen op het opmaken van een inventaris die slechts onbruikbare inlichtingen zou opleveren, te meer daar de middelen, in de meeste gevallen, uit voorzorg een aanzienlijk aantal normen als geschonden bepaling opgeven.

Ondanks die grote hoeveelheid kan het interessant zijn de middelen nader te onderzoeken die het vaakst in de cassatieberoepen aangevoerd worden. Drie soorten middelen werden wat dat betreft geïdentificeerd. Het gaat allereerst om middelen waarin wordt aangevoerd dat niet is voldaan aan de in artikel 149 van de Grondwet bepaalde motiveringsplicht, zoals een gebrek aan redengeving, een gebrek aan antwoord op conclusies, de onduidelijkheid of dubbelzinnigheid van de redenen, de tegenstrijdigheid van de redenen onderling of van de redenen en het dictum, of nog de ontoereikendheid van de redenen waardoor het Hof niet in de mogelijkheid verkeert zijn wettigheidstoezicht uit te oefenen. Vervolgens gaat het om middelen die gegrond zijn op de miskennis van de bewijskracht van een akte die aanvoeren dat de bestreden beslissing aan een stuk een interpretatie heeft gegeven die niet verenigbaar is met de bewoordingen ervan. Ten slotte gaat het om middelen die gegrond zijn op de miskennis van het recht van verdediging, waarbij artikel 6 van het Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (hierna: EVRM) kan worden aangevoerd, artikel 14 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten, het algemeen rechtsbeginsel van het recht van verdediging of een andere interne rechtsnorm wordt aangevoerd.

Meer dan de helft van de cassatieberoepen bevat een middel dat in één van die categorieën thuishoort. Van de 555 dossiers die voor deze analyse in aanmerking komen, betoogde de eisende partij immers dat in 319 gevallen, d.i. 57,5%, de motiveringsplicht niet is vervuld en dat de bewijskracht van een akte en/of zijn recht van verdediging is miskend. Een dergelijk middel leidt evenwel slechts in minder dan een op vijf gevallen tot een vernietiging (57 vernietigingen op 295 berechte zaken²³, d.i. 19,5%). Ten aanzien van het totaal aantal berechte zaken, vertegenwoordigen de vernietigingen op grond van een van die middelen 10,5% van de beslissingen (57 vernietigingen op 556 arresten)²⁴; ten aanzien van het totaal aantal uitgesproken vernietigingen, vertegenwoordigen ze 23% (57 vernietigingen op 189)²⁵.

²³ Er wordt, wat dat betreft, enkel rekening gehouden met de arresten waarvan met zekerheid is vastgesteld dat het betrokken middel door het Hof is onderzocht. Inderdaad, in de zaken waarin het Hof over een keuzemogelijkheid beschikt omtrent het middel dat de cassatie van de aangevochte beslissing kan rechtvaardigen, geeft het de voorkeur aan de middelen die een jurisprudentiële belang aan zijn arresten verleent. Dit is maar zelden het geval met de middelen waarvan hier sprake is.

²⁴ Van de 570 eindbeslissingen moeten 14 eenheden afgetrokken worden. Dit zijn de cassatiearresten waarvan de grondslag, bij onderzoek van de in het informaticasysteem van het Hof beschikbare gegevens, niet met voldoende zekerheid kon worden vastgesteld.

²⁵ Om dezelfde redenen als die welke vermeld worden in de voorgaande noot, moet het aantal cassatiearresten (203) verminderd worden met 14 eenheden.

In ongeveer één geval op tien wordt enkel een dergelijk middel aangevoerd (35 cassatieberoepen of 6,5% van het totaal aantal zaken). Het valt op dat het cassatiemiddel in dat geval een hoger slaagpercentage heeft, m.n. 26% (10 vernietigingen op berechte 35 zaken). Wanneer een van de onderzochte middelen daarentegen samen met andere wordt aangevoerd, is het slaagpercentage extreem laag, m.n. 8,5% (22 vernietigingen op 260 berechte zaken).

Uit die vaststellingen kan worden afgeleid dat de enkele miskenning van de motiveringsplicht of van de bewijskracht van een akte of de loutere schending van het recht van verdediging zelden leidt tot het instellen van een cassatieberoep. Wanneer daarentegen een cassatieberoep op andere gronden wordt ingesteld, heeft de eiser heel vaak de neiging een dergelijk middel of zelfs meerdere middelen ten overvloede eraan toe te voegen. Het onderzoek van dergelijke middelen vormt voor het Hof bijgevolg een belangrijke werklust.

23. Als we die middelen van naderbij bekijken, dan zien we dat een middel dat een miskenning van de motiveringsplicht aanvoert, voorkomt in 46,5% van de cassatieberoepen (242 cassatieberoepen op 545). Het slaagpercentage is echter niet hoger dan 16,5% van de betrokken cassatieberoepen (39 vernietigingen op 235 arresten²⁶). Ten aanzien van het totaal aantal zaken vertegenwoordigen de vernietigingen op grond van een dergelijk middel minder dan 7% van het totaal aantal gewezen arresten. Met andere woorden, hoewel bijna een op twee cassatieberoepen de bestreden beslissing verwijt artikel 149 van de Grondwet te hebben geschonden, spreekt slechts ongeveer één arrest op 15 de vernietiging uit op die grond.

De miskenning van de bewijskracht van een akte wordt aangevoerd in 18,5% van de cassatieberoepen (102 op 555). Slechts 16% van die cassatieberoepen leiden tot vernietiging (15 vernietigingen op 93 arresten²⁷).

Hoewel, ten slotte, miskenning van het recht van verdediging slechts in 8% van de cassatieberoepen wordt aangevoerd (46 op 555), leidt een dergelijk middel tot vernietiging in 25,5% van de gevallen (10 cassatieberoepen op 39 arresten²⁸). Van de drie onderzochte categorieën van middelen, is het de enige waarvan het cassatiepercentage het gemiddelde cassatiepercentage enigszins benadert.

²⁶ Er is alleen rekening gehouden met de arresten waarvan met zekerheid kon worden bepaald dat het middel dat gegrond was op de schending van artikel 149 van de Grondwet, door het Hof was onderzocht.

²⁷ Er is alleen rekening gehouden met de arresten waarvan met zekerheid kon worden bepaald dat het middel dat gegrond was op de miskenning van de bewijskracht van een akte, door het Hof was onderzocht.

²⁸ Er is alleen rekening gehouden met de arresten waarvan met zekerheid kon worden bepaald dat het middel dat gegrond was op deschending van het recht van verdediging, door het Hof was onderzocht.

Bijlage: Tabel betreffende de voorzieningen ingeschreven op de C-rol tijdens het jaar 2000.

	C-rol					Franse C-rol					Nederlandse C-rol				
	B ¹	a	v	c	t.w.	B	a	v	c	t.w.	B	a	v	c	t.w.
D. BURGERLIJK	317	8	187	120	2	122	4	59	57	2	195	4	128	63	
✓ <u>Personen</u>	32	2	17	12	1	11	2	2	6	1	21		15	6	
alimentatie.....	16		8	8		7		1	6		9		7	2	
echtscheiding....	9	1	5	3		1	1				8		5	3	
andere / ?.....	7	1	4	1	1	3	1	1		1	4		3	1	
✓ <u>Goederen</u>	25	1	18	6		10	1	6	3		15		12	3	
(mede)eigendom..	9		6	3		3		2	1		6		4	2	
zakelijke rechten	7		6	1		2		1	1		5		5		
erf., schenk., test..	6	1	3	2		2	1		1		4		3	1	
andere / ?.....	3		3			3		3							
✓ <u>Verbint. alg.</u>	16	1	12	3		10	1	8	1		6		4	2	
✓ <u>Contracten</u>	45		25	20		16		7	9		29		18	11	
✓ <u>Huur</u>	30	3	15	12		12		6	6		18	3	9	6	
pacht.....	5	1	3	1		3		2	1		2	1	1		
handelshuur.....	11	2	4	5		1		1			10	2	3	5	
andere.....	14		8	6		8		3	5		6		5	1	
✓ <u>Bijz. contr.</u>	15		8	7		4		1	3		11		7	4	
koop.....	5		2	3		3			3		2		2		
aanneming....	5		3	2							5		3	2	
lening.....	3		1	2		1		1			2			2	
andere.....	2		2								2		2		
✓ <u>Nt-contr. verb.</u>	131	1	77	52	1	50		25	24	1	81	1	52	28	
aansprakelijkheid	86	1	50	34	1	37		22	14	1	49	1	28	20	
verkeer.....	42		25	17		12		3	9		30		22	8	
andere.....	3		2	1		1			1		2		2		
✓ <u>Huw. verm.</u>	4		3	1		2		1	1		2		2		
✓ <u>Voorr., hyp.</u>	6		2	4		5		1	4		1		1		
✓ <u>Zak./prs.zek.</u>	7		6	1		2		2			5		4	1	
✓ <u>Andere</u>	6		4	2		6		4	2		15	1	11	2	1
D. GERECHTEL.	21	1	15	4	1	6		4	2		15	1	11	2	1
✓ Kort geding....	4		2	2							4		2	2	
✓ Beslag.....	8	1	4	2	1	3		1	2		5	1	3		1
✓ Coll. schuld.	1		1								1		1		
✓ Andere	8		8			3		3			5		5		
D. COMMERC.	80	5	47	25	3	33	1	22	9	1	47	4	25	16	2
✓ Vervoer.....	2		1	1							2		1	1	
✓ Verzekeringen	41		25	15	1	21		13	7	1	20		12	8	
✓ Zeevaart.....	2		2								2		2		
✓ Vennootsch.	4	1	2	1		1			1		3	1	2		
✓ Handelsprakt.	5		2	3		1		1			4		1	3	
✓ Krediet.....	3	1	1	1		3	1	1	1						
✓ Faill./conc....	4		4			2		2			2		2		
✓ Alleenvrkpcon.	4	1	3			2		2			2	1	1		
✓ Handelsagent.	4	1	2		1	1		1			3	1	1		1
✓ Int./ind. eig.	6	1	3	1	1						6	1	3	1	1
✓ Andere	5		2	3		2		2			3			3	
D. FISCAAL	28		18	8	2	4		3	1		24		15	8	1
✓ Inkomstenbel..	3		2	1							3		2	1	
✓ BTW ..	14		12	2		2		2			12		10	2	
✓ Andere.....	11		4	5	2	2		1		1	9		3	5	1
D. PUBIEKR.	6	1	2	3		4	1	2	1		2		2		
D. ADM. RECH	48	2	26	20		17		12	5		31	2	14	15	
✓ Overheidsopd.	12		6	6		6		4	2		6		2	4	
✓ Stedenbouw...	17	2	11	4		6		5	1		11	2	6	3	
✓ Onteigening..	4		1	3							4		1	3	
✓ Andere.....	15		8	7		5		3	2		10		5	5	
D. TUCHTR.	3		2	1		2		1	1		1		1		
ANDERE	8		2	3	3						8		2	3	3
Totaal	511	17	299	184	11	188	6	103	75	4	323	11	196	109	7

AFDELING 2 - BESCHOUWINGEN OVER DE REGULERING VAN DE TOEVLOED VAN DE BEROEPEN VOORGELEGD AAN HET HOF VAN CASSATIE

Inleiding

De voorgaande gegevens geven een beeld van de omvang van de taak van het Hof. Die wordt met name bepaald door het aantal cassatieberoepen en door de zeer uiteenlopende aard van de behandelde materies. Een andere belangrijke factor, die weliswaar niet uit deze gegevens blijkt, is, in sommige zaken, de toenemende complexiteit van de wetgeving en van de opgeworpen vragen, hetzij door hun intrinsieke moeilijkheid, hetzij als gevolg van de wederzijdse beïnvloeding van verschillende regelgevingen.

Uit het eerste deel blijken slechts de verschillende kenmerken van de ingestelde cassatieberoepen. Een eiser tot cassatie heeft, wat hem betreft, slechts oog voor het werk van het Hof in zijn zaak – wat overigens beantwoordt aan de wens en zelfs de eis van de wetgever – en het enige wat hem aanbelangt is het persoonlijke voordeel dat hij verwacht bij een vernietiging van de beslissing die hem benadeelt. Hoogstens blijkt hier en daar uit sommige beschouwingen dat zo een benadering niet vrij is van ontsporingen die de werking van het Hof kunnen belemmeren, zoals het bijkomend aanvoeren van middelen die op zichzelf niet tot het instellen van een cassatieberoep zouden hebben geleid.

Er is evenwel al op gewezen dat het werkelijke belang van het instituut van de cassatierechter gelegen is buiten de individuele eiser. Naast zijn taak op het vlak van het individuele belang, die erin bestaat de justitiabele de toepassing van de wet te waarborgen, vervult het Hof immers een taak van algemeen belang, namelijk door de bakens uit te zetten voor een eenvormige en voorspelbare toepassing van het recht en voor de noodzakelijke ontwikkeling ervan.

De wet voorziet niet uitdrukkelijk in de rechtsvormende taak van het Hof van Cassatie. Artikel 6 van het Gerechtelijk Wetboek staat op het eerste gezicht zelfs daaraan in de weg doordat het de rechters verbiedt uitspraak te doen bij wege van algemene en als regel geldende beschikking in de zaken die aan hun oordeel zijn onderworpen. Met betrekking tot de draagwijdte van de arresten van het Hof op het vlak van de rechtspraak²⁹ verbiedt deze bepaling evenwel slechts dat de rechter de motivering van zijn beslissing zou beperken tot een verwijzing naar die arresten. Zij staat evenwel niet eraan in de weg dat de rechter naar die arresten verwijst voor zover hij de redenen opgeeft waarom hij zich bij die rechtspraak aansluit.³⁰ Zo opgevat verduidelijkt artikel 6 van het Gerechtelijk Wetboek de betekenis van de rechtspraak van het Hof van Cassatie. Naast het mogelijke risico van censuur dat een met die

²⁹ De hier behandelde vraag betreft niet het eventueel gezag van een cassatiearrest ten opzichte van de rechter naar wie de zaak wordt verwezen. Die rechter is slechts gehouden zich naar de beslissing van het Hof te voegen in het geval van een tweede vernietiging in dezelfde zaak op dezelfde gronden (artikel 1120 van het Gerechtelijk Wetboek).

³⁰ Zie met name Cass. 13 februari 2004, C.03.0203.F; 20 september 1999, A.C. 1999. nr. 471.

rechtspraak strijdige beslissing treft, houdt deze rechtspraak vooral een element van overtuiging en overreding in. Deze taak op het vlak van de rechtspraak wordt overigens impliciet bekrachtigd door de bepalingen betreffende publicatie van de arresten van het Hof³¹ maar ook en vooral door de artikelen 612 en 1089 van het Gerechtelijk Wetboek. Volgens de eerstgenoemde bepaling neemt het Hof kennis van voorzieningen tegen de beslissingen in laatste aanleg die strijdig zijn met de wetten of procesvormen, “voornamelijk wanneer uit die beslissingen een blijvend verschil van interpretatie omtrent een rechtspunt blijkt”; de laatstgenoemde stelt de voorziening in het belang van de wet in³².

De vraag welke van de twee taken van een hoogste rechtscollege, hetzij op het vlak van het individuele belang, hetzij op het vlak van het algemeen belang, als het belangrijkste moet worden beschouwd, is in de loop van de jaren op verschillende wijze beantwoord. Ideaal zou zijn dat deze vraag niet rijst doordat de cassatierechter in de mogelijkheid is aan elke voorziening dezelfde aandacht te besteden. Dit is evenwel lang niet meer mogelijk. “*La Cour suprême idéale*”, volgens het opschrift van de conclusie van een al uit 1978 daterend uitgebreid rechtsvergelijkend onderzoek,³³ is vóór alles het hoogste rechtscollege dat in staat is het geheel van de voorgelegde zaken te beheersen met behulp van de middelen die de wet aan dat rechtscollege geeft. Hierna volgt een overzicht van die middelen.

§1. Classificatie van de maatregelen tot het beheer en de regulering van de toevloed van beroepen

De maatregelen tot het beheer en de regulering van de toevloed van beroepen omvatten het geheel van de middelen die aan een rechtscollege ter beschikking worden gesteld teneinde het in staat te stellen zijn werklast onder controle te houden. Een onderscheid kan worden gemaakt tussen structurele en procedurele maatregelen.

Structurele maatregelen bestaan in de aanpassing van de menselijke en de materiële middelen. Daartoe behoren bijvoorbeeld de uitbreiding van het kader van magistraten, referendarissen of griffiers, en zelfs de oprichting van nieuwe rechtscolleges of de creatie van nieuwe rechterlijke ambten, de verbetering van de infrastructuur of de informatica.

De procedurele maatregelen zijn regels die al dan niet uitsluitend bedoeld zijn om de werking van de rechterlijke instellingen te rationaliseren. Ze kunnen in drie groepen worden ingedeeld.

³¹ Zie bijvoorbeeld artikel 135*bis*, derde lid, Gerechtelijk Wetboek.

³² Deze taak was ook uitdrukkelijk opgenomen in artikel 340, § 4, 3°, van het Gerechtelijk Wetboek, die in de versie van kracht tot 31 december 2003, het Hof ertoe uitnodigde maatregelen voor te stellen die kunnen bijdragen tot het wegwerken van de gerechtelijke achterstand zonder afbreuk te doen aan het vervullen van zijn *rechtsprekende taak*. Deze bepaling is gewijzigd bij wet van 3 mei 2003 met het doel de nomenclatuur van de jaarverslagen te uniformiseren, hetgeen ondertussen is uitgebreid naar alle gerechten.

³³A. Tunc, “*La Cour suprême idéale*” in “*La Cour judiciaire suprême – enquête comparative*”, *R.I.D.C.* 1978, 433 e.v.

- De preventieve of ontradende maatregelen omvatten het geheel van de procédés die bedoeld zijn om de instelling of de voortzetting van procedures en beroepen te verminderen. Tot de preventieve maatregelen behoren onder meer de organisatie van alternatieve manieren van geschiloplossing, de verplichting om de rechterlijke beslissingen te motiveren, de publicatie van de rechtspraak. De ontradende maatregelen zijn meer in het bijzonder bedoeld om het aantal procedures en beroepen die op een lichtzinnige wijze of met misbruik van recht zijn ingesteld terug te dringen. Als voorbeeld kan worden aangehaald: de voorlopige tenuitvoerlegging van de vonnissen van eerste aanleg, van rechtswege of op beslissing van de rechter en de burgerlijke geldboeten;

- De filters omvatten het geheel van procédés waarbij de toegang tot de rechtscolleges aan bepaalde voorwaarden wordt onderworpen. Dat is op een elementair niveau onder meer het geval met de procedurevormen, de ontvankelijkheidsvereisten van de vordering of het beroep betreffende bijvoorbeeld het belang of de termijnen, de regels inzake aanleg, de verplichting om op beroepsjuristen een beroep te doen voor de vervulling van bepaalde formaliteiten of handelingen en de invoering van procedures of rechtsmiddelen.

- De maatregelen tot vereenvoudiging van de behandeling van de zaken zoals de afstand of de beperking van het vereiste van een collegiale beslissing.

Gewoonlijk wordt de verbetering van het functioneren van een rechtscollege nagestreefd door structurele maatregelen. Deze kunnen echter slechts een beperkte impact hebben op een cassatierechtscollege, daar de belangrijkste maatregel ervan, namelijk de verhoging van het aantal rechters, slechts binnen zeer beperkte grenzen kan worden overwogen. De vervulling van de taak richting en eenheid te geven aan de rechtspraak, vereist inderdaad eenheid van visie binnen het rechtscollege dat met die taak is belast, en vereist derhalve dat genoemd rechtscollege een beperkt aantal magistraten telt. In het geval van het Hof van Cassatie is de wetgever de moeilijkheid voorbijgegaan door de functie van referendaris bij het Hof van Cassatie te creëren, zoals de voorbeelden van het Arbitragehof, de Raad van State en talrijke buitenlandse en internationale rechtscolleges het nut ervan hadden aangetoond.

Het zijn echter de procedurele maatregelen die de beste vooruitzichten van vooruitgang bieden. De hierna volgende uiteenzetting zal dus vooral deze maatregelen behandelen.

§2. Reguleringsmethodes in het Belgisch recht

A. HUIDIGE STAND VAN DE WETGEVING MET BETREKKING TOT DE REGULERING VAN DE TOEVLOED VAN CASSATIEBEROEPEN

De rechtspleging voor het Hof van Cassatie, zoals ze thans is geregeld, bevat slechts een tamelijk beperkt aantal regels die een rol kunnen spelen bij het beheer van de toevloed van cassatieberoepen. Die regels hebben voornamelijk betrekking op de

vereisten voor de ontvankelijkheid van de cassatieberoepen, de samenstelling van de rechtscolleges en de mogelijkheid om straffen uit te spreken wegens bepaalde proceduremisbruiken.

1. De vereisten voor de ontvankelijkheid van de cassatieberoepen en van de middelen kunnen worden beschouwd als elementaire methodes om de toevloed van zaken voor het Hof in te dijken, daar ze de toegang tot het Hof beperken. Sommige van die vereisten gelden voor alle procedures. Zo verbiedt het vereiste van een dadelijk en daadwerkelijk belang waardoor voorkomen wordt dat een zaak aanhangig wordt gemaakt bij een rechtscollege opdat het zich los van elk geschil over een rechtspunt zou uitspreken, dat een partij opkomt tegen het een of ander punt van de beslissing waarin zij in het gelijk is gesteld of opkomt – ook al is dat terecht – tegen een reden die niet de dragende grondslag is van de beslissing. Andere ontvankelijkheidsvereisten zijn eigen aan het cassatieberoep, zoals, bijvoorbeeld deze m.b.t. de aard van de bestreden beslissing die een in laatste aanleg gewezen eindbeslissing moet zijn, het vereiste betreffende de vormen van het cassatieberoep, de principiële niet-ontvankelijkheid van nieuwe middelen of van middelen die niet strikt beperkt zijn tot een bepaald rechtspunt.

2. Eén van de vereisten voor de ontvankelijkheid van het cassatieberoep is de verplichte tussenkomst van een lid van de orde van advocaten bij het Hof van Cassatie; zij alleen mogen in burgerlijke en sociale zaken voor het Hof optreden en conclusies nemen. Dat is de enige echte maatregel waardoor de toevloed wordt ingedijkt. Het “advies over de slaagkansen” waarop de raadpleging van een advocaat bij het Hof van Cassatie systematisch uitloopt, kan immers, dankzij de hoge specialisatie en het intellectuele gezag van degenen van wie het uitgaat, een halt toeroepen aan het instellen van een groot aantal cassatieberoepen die geen werkelijke kans van slagen hebben en die anders de rol van het Hof nog meer zouden belasten. De verplichte bijstand van een gespecialiseerd advocaat speelt aldus een onontbeerlijke rol als filter en zou om die reden de regel moeten zijn. De wetgevende wijzigingen daaromtrent hebben echter een omgekeerd effect gehad³⁴ en uit de cijfergegevens blijkt dat de zaken waarvoor die bijstand verplicht is thans minder dan een derde van het totaal aantal geschillen voor het Hof beslaan³⁵.

³⁴ Het betreft voornamelijk artikel 23 van de wet van 6 mei 1997 strekkende tot bespoediging van de procedure voor het Hof van Cassatie dat het cassatieberoep van de burgerlijke partij uitgesloten heeft van het toepassingsgebied van artikel 478, eerste lid, van het Gerechtelijk Wetboek.

³⁵ Uit tabel 2 van afdeling 1 blijkt immers dat de strafzaken en de fiscale zaken waarvoor de tussenkomst van een advocaat bij het Hof niet verplicht is, gemiddeld 67 % vertegenwoordigen van het totale aantal geschillen. Die cijfers geven bovendien een vertekend beeld, aangezien in alle andere soorten zaken de vorderingen tot onttrekking moeten worden uitgesloten, nu zij sedert de wijziging van artikel 653 van het Gerechtelijk Wetboek door artikel 3 van de wet van 12 maart 1998 door een advocaat aanhangig kunnen worden gemaakt, evenals de vorderingen tot wraking. In totaal kunnen meer dan 70 % van de aan het Hof voorgelegde zaken aanhangig worden gemaakt zonder een beroep te doen op een advocaat van de balie van cassatie.

3. De kamers – die tot 1954 uit zeven leden bestonden – houden sedertdien gewoonlijk zitting met vijf raadsheren. De wet van 6 mei 1997 strekkende tot de bespoediging van de procedure voor het Hof van Cassatie voegt artikel 1105*bis* in het Gerechtelijk Wetboek heeft evenwel aan het Hof de mogelijkheid geboden zitting te houden in een beperkte kamer met drie raadsheren wanneer de raadsheers-verslaggever van oordeel is dat de beslissing in verband met het cassatieberoep voor de hand ligt. Die maatregel is omringd door een geheel van voorzorgsmaatregelen: advies van het openbaar ministerie, beslissing van de voorzitter van de kamer, vereiste van de eenparigheid van de drie raadsheren. In sommige materies behandelt het Hof twintig procent van de zaken in beperkte kamers. Het aantal gevallen waarin zitting kan worden gehouden in een beperkte kamer kan nog worden uitgebreid..

Recentelijk heeft de wet van 14 november 2000 de procedure verlicht door te voorzien in de mogelijkheid dat het arrest alleen door de voorzitter van de kamer wordt uitgesproken in aanwezigheid van het openbaar ministerie en met de bijstand van een griffier³⁶.

4. Sedert de inwerkingtreding van de wet van 3 augustus 1992 hebben de hoven van beroep in geval van roekeloos of tergend beroep de mogelijkheid een burgerlijke geldboete op te leggen waarvan het bedrag thans kan schommelen tussen 125 en 2.500 euro; daarnaast kunnen ze jegens de geïntimeerde die daartoe een vordering heeft ingesteld een veroordeling tot schadevergoeding uitspreken³⁷. Het ligt voor de hand dat de uitbreiding van die maatregel tot het cassatieberoep werd overwogen tijdens de parlementaire voorbereiding van de wet van 6 mei 1997 strekkende tot de bespoediging van de procedure voor het Hof van Cassatie³⁸. De idee werd losgelaten na tamelijk verwarde discussies, voornamelijk blijkbaar omdat het niet passend leek een maatregel tot beheersing van de toevloed van beroepen uit te breiden zolang de efficiëntie daarvan was aangetoond. Sedert de inwerkingtreding van de wet van 10 juni 2001 beschikt het Hof van Cassatie evenwel over de mogelijkheid een dergelijke sanctie op te leggen ingeval van een kennelijk niet-ontvankelijk verzoek tot wraking of tot onttrekking.³⁹

³⁶ Artikel 1109 van het Gerechtelijk Wetboek.

³⁷ Artikel 1072*bis*, lid 2 tot 4, van het Gerechtelijk Wetboek.

³⁸ *Gedr. St.* Senaat, buitengewone zitting 1995, wetsvoorstel nr. 52/1, artikel 25, waarbij het Hof van Cassatie de mogelijkheid zou krijgen om de eiser te veroordelen tot betaling van een geldboete in geval van roekeloos of tergend geding in burgerlijke zaken.

³⁹ Artikel 838, derde en vierde lid, van het Gerechtelijk Wetboek voor wat betreft de vordering tot wraking en de artikelen 656, lid 2 en 3, van het Gerechtelijk Wetboek en 545, lid 2 en 3, van het Wetboek van Strafvordering en voor wat betreft de vordering tot onttrekking.

B. REGULERINGSMETHODES IN DE PROCEDURES VOOR HET ARBITRAGEHOF
EN DE RAAD VAN STATE

1. Regulering van de toevloed van zaken voor het Arbitragehof

De artikelen 70 en volgende van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof voorzien de mogelijkheid voor het Arbitragehof om beroep te doen op een ‘voorafgaande’ procedure die toelaat het onderzoek van de zaak in te korten in een aantal hypothesen waarin blijkt dat de zaak eenvoudig is en geen bijzonder belang vertoont. Dat is het geval wanneer het beroep tot nietigverklaring klaarblijkelijk niet-ontvankelijk is of wanneer het hof klaarblijkelijk onbevoegd is, het beroep klaarblijkelijk niet gegrond is, de prejudiciële vraag klaarblijkelijk negatief moet worden beantwoord of nog, wanneer de zaak, wegens de aard ervan of de relatieve eenvoud van de erin opgeworpen problemen, waaraan kan worden afgedaan met een arrest van onmiddellijk antwoord.

Het staat aan de verslaggevers om voor elke zaak afzonderlijk, na te gaan indien zij tot één van die categorieën behoort en, in bevestigend geval, dienen zij binnen een termijn die in de regel dertig dagen bedraagt te rekenen van de ontvangst van het verzoekschrift of van de verwijzingsbeslissing, voor te stellen dat de zaak volgens de “abrupte” procedure zou worden behandeld. Hun conclusies worden meegedeeld aan de partijen die beschikken over een termijn van vijftien dagen om een memorie met verantwoording in te dienen.

In geval van klaarblijkelijke niet-ontvankelijkheid of onbevoegdheid, kan de beperkte kamer, bestaande uit de voorzitter en de twee verslaggevers, met eenparigheid van stemmen beslissen dat de zaak zonder verdere rechtspleging wordt afgedaan met een arrest dat het beroep of de vraag niet-ontvankelijk verklaart of waarin wordt vastgesteld dat het Hof niet bevoegd is. In de andere gevallen, die de aanwending van de ‘voorafgaande’ procedure wettigen, wordt de zaak behandeld door het Hof in zijn gewone samenstelling van zeven rechters die kan beslissen het onderzoek van de zaak te beëindigen met een arrest van onmiddellijk antwoord. Wordt het voorstel van de verslaggevers niet gevolgd, dan stelt de beperkte kamer of het Hof dit vast en wordt de normale procedure gevolgd.

Het onderzoek van de rechtspraak van het Arbitragehof wettigt de vaststelling dat het Arbitragehof, wanneer het een beroep doet op de ‘voorafgaande’ procedure, de motivering van zijn arresten aanzienlijk verkort in vergelijking met zijn gebruikelijke motivering, zodat men, in vergelijking, kan spreken van een beknopte motivering. Het betreft hier nochtans geen summiere motivering die zich zou beperken tot de vaststelling dat één van de wettelijke gevallen zich voordoet, of, meer nog, tot de loutere vermelding van de tekst die voorziet in de mogelijkheid om in dat geval de “abrupte” rechtspleging te volgen. Het Arbitragehof zet immers beknopt de stappen van het onderzoek uiteen op grond waarvan het tot de conclusie komt, bijvoorbeeld, dat de prejudiciële vraag positief of negatief moet worden beantwoord, met vermelding van één of meer precedenten.

2. Regulering van de toevloed van zaken voor de Raad van State

De artikelen 93 en 94 van het Regentsbesluit van 23 augustus 1948 tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling administratie van de Raad van State voorzien eveneens in een abrupte procedure. Wanneer blijkt dat de Raad kennelijk niet bevoegd is of dat de vordering kennelijk niet-ontvankelijk, kennelijk gegrond of kennelijk niet-gegrond is, of nog wanneer de vordering in de loop van het geding geen reden van bestaan meer heeft, kan de voorzitter van de kamer waarbij de zaak aanhangig is immers onverwijld uitspraak doen in de zaak, nadat de partijen en de auditeur zijn gehoord.

De selectie geschiedt op initiatief van het aangewezen lid van het auditoraat.⁴⁰ De versnelde behandeling van de zaken vereist dus *in concreto* eenheid van visie tussen het lid van het auditoraat dat voorstelt en de voorzitter van de kamer die de eindbeslissing neemt.

De gecöördineerde wetten op de Raad van State bevatten overigens een origineel systeem van vermoeden van afstand van het geding. Dit bestaat erin dat de verzoeker gedwongen wordt tot een re-evaluatie van zijn beroep in het licht van het verslag van het lid van het auditoraat wanneer laatstgenoemde, na zijn onderzoek van de zaak te hebben beëindigd, tot de conclusie komt dat het beroep niet-ontvankelijk of niet-gegrond is. Concreet bepaalt artikel 21, zesde lid dat de verzoeker in dergelijk geval vermoed wordt afstand van het geding te doen wanneer hij, binnen een termijn van dertig dagen die ingaat op de dag van de betekening van het verslag van de auditeur, geen verzoek tot voortzetting van de procedure indient.

⁴⁰ Dat systeem kan in zekere mate worden vergeleken met het voorstel van de emeritus-kamervoorzitter van het Franse Hof van Cassatie J. Bel, dat door de Procureur-generaal bij dat hof, J.-F. Bergelin, is overgenomen in zijn rede van 6 januari 2000 (zie jaarverslag 2000), waarbij de leden van het parket van cassatie een selectie zouden maken in een met redenen omkleed advies waartegen beroep mogelijk is. Voor het opperste gerechtshof van Zweden wordt de selectie gemaakt op voorstel van de *Judge Referee* (het equivalent van de referendaris bij het Belgische Hof van Cassatie) die is aangewezen om de zaak in gereedheid te brengen, zie *infra*, p. 295.

⁴¹ Het merendeel van de gegevens in dit deel van de studie komen uit de volgende bijdragen: “La cour judiciaire suprême – une enquête comparative”, *R.I.D.C.*, 1978, 5 e.v.; “La fonction de sélection des recours par les cours suprêmes”, Rapporten van de ‘Conférence des présidents des cours suprêmes de justice et procureurs généraux des pays de l’Union européenne’, gehouden te Lissabon van 18 tot 21 mei 1994, 181 e.v.; “Juguler la surcharge des instances supérieures: étude comparative des procédures de recours et des mesures destinées à réduire l’engorgement des tribunaux”, Schulthess Poligraphischer Verlag Zürich, 1995; “Les compétences des juridictions suprêmes”, rapporten van de tweede vergadering van de voorzitters van de opperste gerechtshoven van de landen van Centraal en Oost-Europa, gehouden te Pärnu van 22 tot 25 oktober 1996, uitgegeven door de Raad van Europa, 1998; “La cassation: champ d’application, nature et gestion du flux des recours”, rapporten van de zevende vergadering van de voorzitters van de opperste gerechtshoven, gehouden te Tbilissi van 15 tot 17 april 2002.

§3. Beschouwingen vanuit rechtsvergelijkend perspectief⁴¹

A. SYSTEMEN DIE DE VOORKEUR GEVEN AAN DE “LEAVE TO APPEAL”

In de Anglo-amerikaanse landen wordt de toegang aan de opperste rechtscollages beperkt door selectiemechanismen waardoor deze alleen kennis neemen van de beroepen die van belang zijn voor de ontwikkeling van het recht. De toegang tot de House of Lords in het Verenigd Koninkrijk vormt hiervan een voorbeeld.

De rechtzoekende die bij dat rechtscollage een beroep wil instellen tegen een burgerlijke beslissing van een hof van beroep, moet vooraf aan dat hof de toestemming vragen, de zogenaamde “leave to appeal”. Wanneer die toestemming wordt verleend, is de House of Lords gehouden kennis te nemen van het beroep. In het andere geval kan de rechtzoekende rechtstreeks bij de House of Lords een schriftelijk en met redenen omkleed verzoekschrift indienen waarin hij onder meer uiteenzet waarom de zaak van bijzonder of algemeen belang is. Dat verzoekschrift wordt onderzocht door een commissie, bestaande uit drie magistraten, die met eenparigheid van stemmen kunnen beslissen om zich tot het opperste gerechtshof te wenden. Hun beslissing is niet met redenen omkleed. Zij geeft slechts aanleiding tot een terechtzitting in de gevallen waarin de commissie zulks nuttig acht. In die fase verloopt de rechtspleging niet op tegenspraak.

De toestemming om beroep in te stellen wordt enkel verleend als er ernstige redenen bestaan om te twijfelen aan de juistheid van de bekritiseerde beslissing en als de commissie erkent dat de zaak van zeer groot belang is voor de verzoeker of een juridische vraag van algemeen belang opwerpt; de noodzaak om een ernstige onregelmatigheid te verbeteren kan eveneens een reden zijn om de *leave to appeal* toe te kennen.

In strafzaken gaat men nog verder. Om een beroep te mogen instellen dient de rechtzoekende immers een attest van het hof dat de bekritiseerde beslissing gewezen heeft over te leggen waaruit blijkt dat de zaak een vraag van algemeen belang aan de orde stelt. Tegen de weigering van dat attest is geen beroep mogelijk. Bovendien moet de partij, zoals in burgerlijke zaken, de toestemming hebben gekregen om beroep in te stellen. Gewoonlijk beperkt het hof van beroep zich ertoe te verklaren dat de vraag die opgeworpen wordt in het voorgenomen beroep van algemeen belang is, wanneer dat het geval is en weigert het de *leave to appeal* af te geven, zodat de House of Lords vrij antwoord kan geven op een eventueel verzoekschrift van de rechtzoekende ten gevolge van deze weigering en zelf blijft bepalen van welke geschillen het kennis neemt.

Dat systeem heeft tot gevolg dat de House of Lords over het algemeen slechts kennis neemt van enkele tientallen belangrijke zaken per jaar. De Amerikaanse Supreme Court beperkt eveneens zeer sterk de toegang en behandelt relatief weinig zaken ten gronde dankzij een selectiemechanisme die het sinds 1988 een appreciatiebevoegdheid geeft in bijna alle zaken.

Ofschoon de selectiemechanismen, historisch beschouwd, beperkt waren tot de Anglo-amerikaanse landen, hebben zij zich geleidelijk verspreid over het Europese vasteland, naarmate duidelijker werd dat de rollen van de opperste gerechtshoven overbelast waren met beroepen die een zeer ongelijk belang vertoonden, die altijd sneller en zonder mogelijkheid om de zaken te onderscheiden naargelang hun belang voor de rechtsontwikkeling, dienden te worden afgehandeld, met andere woorden, naarmate in het dagelijkse reilen en zeilen van die gerechtshoven, de particuliere belangen van de pleiters de voorrang kregen op het algemeen belang.

In Duitsland werd een selectiesysteem ingevoerd dat zeer vergelijkbaar is met het hierboven geschreven mechanisme, voor wat betreft de procedure voor het federale opperste Gerechtshof evenals de procedure voor de gespecialiseerde opperste gerechtshoven. In dat systeem mag een beroep slechts aanhangig worden gemaakt na de toelating van het ondergeschikte rechtscollege of van het betreffende opperste hof zelf. Evenwel, anders dan voor de House of Lords, moeten de Duitse opperste hoven in de regel een beroep toelaten dat gegrond lijkt alhoewel de zaak zonder algemeen belang is. Daarenboven worden de beroepen m.b.t. geschillen waarvan de waarde meer dan 60.000 DEM bedraagt, automatisch toegelaten voor het federale opperste Gerechtshof.

Sommige Scandinavische landen, waaronder Noorwegen en Zweden, hebben reeds in de eerste helft van de XXe eeuw selectiemechanismen ingevoerd in hun wetboeken van rechtspleging. Anders dan in het Verenigd Koninkrijk en in Duitsland geschiedt de selectie uitsluitend door een commissie die een emanatie is van het opperste gerechtshof.

De voorafgaande procedure voor het opperste Gerechtshof van Zweden is bijzonder uitgebreid. Elke nieuwe zaak wordt vooreerst toegewezen aan een assistent-referendaris die ze onderzoekt aan de hand van de selectiecriteria, namelijk het belang van de zaak voor de ontwikkeling van het recht of het bestaan van buitengewone redenen om de toestemming van beroep te verlenen, zoals, bijvoorbeeld, een ernstige en klaarblijkelijke onregelmatigheid. Vervolgens wordt de zaak aan de toelatingscommissie voorgesteld. Sedert 1994 bestaat deze meestal slechts uit één rechter die, in geval van twijfel, zich kan doen bijstaan door twee collegae. De beslissingen van de commissie zijn niet met redenen omkleed, dit hoofdzakelijk om te voorkomen dat zich een secundaire rechtspraak zou ontwikkelen die verwarring zou kunnen zaaien, terwijl het systeem juist bedoeld is om de meest bruikbare en de meest duidelijke rechtspraak tot stand te brengen. Gemiddeld wordt slechts in drie procent van de zaken een toestemming verleend, dat is ongeveer honderdvijftig per jaar. Dit systeem laat de rechters toe hierdoor ongeveer 70 pct. van hun activiteit te wijden aan de belangrijke zaken en de assistent-referendarissen ongeveer 30 % van hun activiteit.⁴²

Het Noorse systeem illustreert de twee manieren waarop de selectie van de beroepen wordt aangepakt. In burgerlijke zaken is het recht op beroep de regel, althans voor de zaken waarvan de inzet het equivalent van 12.000 euro te boven gaat of niet voor

⁴² Hun aantal bedroeg in 2001 respectievelijk 16 en 31.

raming vatbaar is; de commissie van het opperste gerechtshof kan evenwel de beroepen weigeren die kennelijk niet gegrond zijn of geen algemeen belang vertonen en geen enkele geldige reden hebben om te worden behandeld. In strafzaken daarentegen is de voorafgaande toestemming een vaste vereiste; de commissie verleent ze enkel wanneer het voorgenomen beroep een vraag van algemeen belang aan de orde stelt, nuttig is voor de eenvormigheid van de rechtspraak of, in belangrijke zaken, wanneer er redelijkerwijs redenen zijn om te twijfelen aan de juistheid van de bekritiseerde beslissing.

In deze beide landen, evenals in het Verenigd Koninkrijk en in Duitsland, stelt men dus vast dat de bestaande selectiemechanismen, benevens de criteria van algemeen belang, voorzien in een correctiemechanisme dat het opperste gerechtshof in staat stelt kennis te nemen van zaken waarin de particuliere belangen overwegend zijn, ofwel wegens het bijzondere belang ervan voor de rechtszoekende, ofwel wegens de ernst van de vastgestelde onregelmatigheden, zonder dat de vervulling van zijn eerste opdracht hierdoor gevaar loopt. In dezelfde pragmatische geest voorzien beide systemen in de mogelijkheid van gedeeltelijke toestemmingen die beperkt zijn tot bepaalde bestreden dicta of tot bepaalde middelen.

In de landen waar dergelijke selectiemechanismen die een appreciatiebevoegdheid inhouden, zijn ingevoerd, is de algemene tendens dat hun toepassingsgebied wordt uitgebreid, hetgeen doet denken dat ze het enige middel zijn om op lange termijn 'de perfecte controle' van de werklust van het opperste gerechtshof te verzekeren. Dat het selectieconcept modern is, blijkt overigens uit het feit dat dergelijke mechanismen ook ingang hebben gevonden in de nieuwe wetboeken van rechtspleging in verschillende staten van Oost-Europa. Dat is met name het geval met artikel 393 van het Pools Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering dat het opperste gerechtshof het recht toekent te weigeren kennis te nemen van een cassatieberoep wanneer het kennelijk niet-gegrond is of wanneer de zaak geen enkel belang vertoont voor het recht of de eenheid van de rechtspraak; er wordt hier ook gezocht naar een evenwicht: zo is een beroep altijd toelaatbaar wanneer de bestreden beslissing door een kennelijke onregelmatigheid is aangetast. Een sterk vergelijkbaar mechanisme bestaat in Estland, met inbegrip van de criteria voor de toelaatbaarheid van de beroepen.

B. SYSTEMEN DIE DE VOORKEUR GEVEN AAN HET SORTEREN VAN DE BEROEPEN MET HET OOG OP DE VERSCHILLENDE BEHANDELING ERVAN

Er kan ook een, zij het minder radicaal sorteringsmechanisme worden doorgevoerd van de cassatieberoepen die voor behandeling in aanmerking komen en waarbij de gevolgde procedure zal afhangen van de moeilijkheidsgraad van de zaak of van haar belang. In de westeuropese landen, waarin de traditionele opvatting blijft heersen dat elke rechtzoekende het recht heeft om zijn zaak door het opperste gerechtshof te laten behandelen, vormt dergelijk systeem waarschijnlijk een realistisch compromis. Inderdaad, zonder te tornen aan deze opvatting, laat het het rechtsprekend rechtscollege toe om de rechtspleging aan te passen zodat elk beroep met de geëigende energie en aandacht kan worden behandeld.

De Belgische wetgever heeft die oplossing gekozen voor de rechtspleging voor het Arbitragehof en voor de Raad van State waarbij filtering gebeurt van de eenvoudige zaken die versneld kunnen worden behandeld. Ook verschillende Europese landen waaronder Spanje, Portugal, Nederland en Frankrijk hebben filtersystemen tot stand gebracht. In die landen blijft het opperste rechtscollege alle beroepen behandelen maar het heeft de mogelijkheid bepaalde beslissingen te motiveren met een loutere vermelding van de wet.

Reeds in 1988 werd de Nederlandse wet op de rechterlijke organisatie in die zin gewijzigd. Krachtens artikel 81⁴³ van die wet volstaat een summiere motivering bij het verwerpen van een cassatieberoep dat niet noopt tot de beantwoording van rechtsvragen in het belang van de rechtseenheid of -ontwikkeling. In dat geval blijft de motivering van het arrest beperkt tot de vaststelling dat de wettelijke voorwaarden vervuld zijn. In de conclusie die het openbaar ministerie in de regel systematisch neemt in burgerlijke en strafzaken, waarnaar sommige beslissingen uitdrukkelijk verwijzen, kan de rechtzoekende evenwel enige uitleg vinden.

De Hoge Raad vermeldt in haar verslag 2002 dat artikel 81 R.O. het meest doeltreffende middel is waarover zij beschikt om de toevloed van zaken te beheersen en zodoende haar opdracht verder naar behoren kan vervullen. De werkwijze van de Hoge Raad speelt daarin zeker een positieve rol. Het dossier dat aan de zetel wordt overgemaakt, bevat immers reeds de conclusie van het openbaar ministerie alsmede een studie van het wetenschappelijk Bureau, zodat de raadsheren onmiddellijk kunnen overgaan tot een evaluatie van de middelen op grond van deze stukken. De Raad wijst er evenwel op dat de zaken die het voorwerp vormen van een summiere motivering, toch worden behandeld wat voor de rechtzoekende voordeliger is dan een systeem waarin de zaken worden gefilterd. De mening dat dit systeem een middenpositie bekleedt in vergelijking met radicalere maatregelen, die uiteindelijk noodzakelijk kunnen zijn, heeft blijkbaar de doorslag gegeven bij het aannemen van de wet⁴⁴. Daarenboven is artikel 81 R.O. ook belangrijk omdat het principieel de nadruk legt op de opdracht van algemeen belang van de Hoge Raad⁴⁵.

In de praktijk blijkt uit het laatste activiteitenverslag van de Hoge Raad dat in 2002, artikel 81 R.O. in burgerlijke zaken in 57 pct. van de verwerpingen is toegepast die 35 pct. van de behandelde zaken vertegenwoordigden. In strafzaken zijn 72 pct. van de verwerpingen summier gemotiveerd. Om volledig te zijn, dient evenwel nog te worden vermeld dat artikel 81 R.O. zowel in strafzaken als in burgerlijke zaken ook wordt aangewend om bepaalde middelen of onderdelen af te wijzen. Die zaken worden doorgaans door drie raadsheren behandeld.

De Franse wet, die in de niet-toelating van bepaalde beroepen voorziet, trad pas op 1 januari 2002 in werking en is dus zeer recent. Net zoals in Nederland gaat het tot stand gebracht systeem gepaard met zittingen waarin drie raadsheren zetelen die in

⁴³ Artikel 81 (vroeger 101a) R.O. (wet op de rechterlijke organisatie).

⁴⁴ Zie Korthals Altes, E., commentaar bij artikel 81 RO in *Burgerlijke Rechtsvordering*, Kluwer (permanent handboek).

⁴⁵ Zie Stein, P.A., *Compendium van het burgerlijk procesrecht*, Kluwer, 2003, 197.

de regel zaken waarvan de oplossing voor de hand ligt, behandelen en de mogelijkheid hebben om voortaan cassatieberoepen als 'niet- toegelaten' te verklaren. Artikel 131-6 van het Franse Wetboek van gerechtelijke organisatie is formeel van toepassing op elk cassatieberoep dat niet op een ernstig middel is gegrond of dat niet ontvankelijk is, waarbij in het laatste geval geen gewag wordt gemaakt van het duidelijk karakter van de niet-ontvankelijkheid en dus, onrechtstreeks, evenmin van het jurisprudentieel belang van de zaak. De summiere motivering van een cassatiearrest, ook al is zij beperkt tot de vaststelling dat het cassatieberoep of de middelen niet-ontvankelijk zijn, is evenwel enkel zinvol als de zaak geen jurisprudentieel belang heeft. De Franse wet lijkt dat te bevestigen door te bepalen dat de eerste voorzitter of de voorzitter van de kamer een zaak rechtstreeks naar de zitting van de kamer kan verwijzen, hetzij ambtshalve hetzij op verzoek van de Procureur-generaal of van een van de partijen. Het moet nog opgemerkt worden dat het Franse Hof van Cassatie, zoals het Hoge Raad, ook gebruik maakt van de mogelijkheid om een cassatieberoep niet-toegelaten te verklaren op beperkte wijze, voor bepaalde middelen of bepaalde onderdelen van een middel. Daarentegen verschilt het Frans systeem voor wat betreft de informatie die de partij krijgt wanneer de verslaggever overweegt het cassatieberoep als niet-toegelaten te verklaren. De statistieken van het Hof van Cassatie van Frankrijk betreffende het jaar 2002 laten doorschijnen dat gedurende het eerste jaar van de toepassing van de hervorming, de niet-toelating van het beroep is gebruikt in 22% van de burgerlijke zaken (hetgeen ongeveer 31% van de behandelde zaken betreft⁴⁶) en in 47% van de strafzaken (hetgeen ongeveer 55% van de behandelde zaken betreft).

Dit kan worden vergeleken met het Spaanse systeem, sinds de hervorming van 1992, voor wat betreft de voorafgaande informatie van de verzoeker en de vereiste unanimiteit. Het is echter verschillend in zover het bestaan van vaststaande rechtspraak voldoende is om de verwerping van een vordering te rechtvaardigen.

De Portugese wet wijkt op een aantal belangrijke punten af van de Nederlandse en Franse stelsels. Enerzijds is het de raadsheer-verslaggever, en niet een college, die beschikt over de mogelijkheid om een vooruitgeschoven beslissing te nemen in het kader van een versnelde rechtspleging. Anderzijds kan deze procedure voor elke zeer eenvoudige zaak worden gehanteerd, hetzij omdat zij kennelijk niet-gegrond is, hetzij omdat daaromtrent vaste rechtspraak van het opperste gerechtshof bestaat. Slechts in het laatste geval mag de raadsheer-verslaggever een summiere motivering geven die beperkt blijft tot een verwijzing naar de precedënten waarop zij is gegrond en waarvan een afschrift aan de beslissing is gehecht.

⁴⁶ Het totaal aantal afgehandelde zaken, buiten degenen die het voorwerp uitmaakten van een afstand, een vervallen verklaring van de voorziening of een beslissing van niet-ontvankelijkheid van de vordering.

C. ANDERE REGULERINGSMEECHANISMEN IN BUITENLANDSE JURIDISCHE SYSTEMEN

Naast de selectie van de cassatieberoepen of de summiere motivering van de beslissingen vindt men in de Europese wetgevingen andere manieren van beheersing van de toevloed van cassatieberoepen.

Het aanwenden van rechtscollages met een beperktere samenstelling is waarschijnlijk de meest verspreide maatregel. We hebben vastgesteld dat deze maatregel meestal gepaard gaat met een selectiesysteem of met de mogelijkheid om een vereenvoudigde rechtspleging te hanteren. In Zweden en Portugal gaat men daarbij het verst, aangezien in beide landen een alleenzettelende rechter kan beslissen dat een cassatieberoep niet zal worden onderzocht of dat hij daarover uitspraak zal doen.

De verplichting om een beroep te doen op een gespecialiseerd advocaat wordt eveneens aangewend in tal van landen, onder meer in Frankrijk, Duitsland, Nederland of Griekenland.

Het vereiste dat er een bepaalde inzet moet zijn lijkt daarentegen de minst verspreide maatregel. Enkel in Nederland, Duitsland, Zweden en in zekere mate in Polen worden bepaalde geschillen waarvan de financiële hoegrootheid geacht is onvoldoende te zijn, uitgesloten. Deze vereiste wordt doorgaans om verschillende redenen als ondoeltreffend beschouwd, zo onder meer omdat het jurisprudentieel of het maatschappelijk belang van een rechtspunt los kan staan van de inzet van een zaak.

Cassatieberoepen kunnen verder beperkt worden door het verscherpen van de ontvankelijkheidsvereisten. Zo kunnen de termijnen om cassatieberoep in te stellen vrij kort worden gehouden. Dat is steeds het geval in strafzaken waar de beslissing ten gronde pas een eindbeslissing wordt bij het verstrijken van de termijn om cassatieberoep in te stellen, of, in het geval van een cassatieberoep, op het ogenblik van de beslissing tot verwerping. Dat geldt in sommige landen ook in burgerlijke zaken, waaronder Frankrijk waar de termijn twee maanden na de betekening of kennisgeving bedraagt en, hoe dan ook, twee jaar na de uitspraak van het arrest, en in Duitsland waar die termijnen respectievelijk twee en zes maanden bedragen. Een dergelijke maatregel biedt een dubbel voordeel: men beperkt de onzekerheid en het gezag van de bodemgerechten wordt erdoor versterkt.

Dat laatste argument geldt ook voor het ontbreken van schorsende werking, wat doorgaans de regel is in burgerlijke zaken en meteen uitlegt waarom het cassatieberoep in Luxemburg, België en Frankrijk als een buitengewoon rechtsmiddel wordt beschouwd. Sedert 1989 heeft de Franse wetgeving dat kenmerk van het cassatieberoep nog versterkt door te bepalen dat de Eerste Voorzitter, op verzoek van de verweerder, kan bevelen dat de zaak van de rol wordt gehaald wanneer de bestreden beslissing niet is uitgevoerd terwijl de uitvoering geen kennelijk overdreven gevolgen kan hebben.

Sommige wetgevers hebben onlangs maatregelen ingevoerd om het aantal cassatieberoepen in strafzaken te beperken. In die materie worden, ongeacht het land, de meeste cassatieberoepen ingesteld en de meeste verwerpingen uitgesproken. In Portugal bijvoorbeeld is het cassatieberoep in beginsel uitgesloten wanneer het appèlgerecht de beslissing in eerste aanleg bevestigt, tenzij voor de zwaarste veroordelingen. Ook in Nederland zijn verschillende maatregelen genomen: cassatieberoepen zijn niet ontvankelijk zonder een verzoekschrift dat door een advocaat is opgesteld en dat een uiteenzetting van de middelen bevat, evenmin als cassatieberoepen tegen beslissingen over kleinere wegverkeersovertredingen of die een geldboete van minder dan 225 EUR opleggen.

Tenslotte kan in sommige landen de zaak versneld bij het opperste gerechtshof aanhangig worden gemaakt zodat het binnen een korte tijdspanne uitspraak kan doen over een onuitgegeven vraag, bijvoorbeeld over een vraag die betrekking heeft op een nieuwe wetgeving. Aldus wordt de rechtspraak gestuurd en kan een veelvoud aan cassatieberoepen worden vermeden. Dat is met name het geval in Zweden, Polen en Portugal waar het opperste gerechtshof een arrest uitsprekt en in Frankrijk waar het Hof van Cassatie een niet-bindend advies uitbrengt op de vragen die hem gesteld worden door de feitenrechters op grond van artikel 131-6 van de Code de l'organisation judiciaire of de artikelen 706-64 e.v. van de Code de procédure pénale⁴⁷.

D. VERENIGBAARHEID VAN DE MECHANISMEN TER BEHEERSING VAN DE TOEVLOED VAN DE CASSATIEBEROEPEN MET ARTIKEL 6 EVRM

Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna: EHRM) heeft zich moeten uitspreken over de verenigbaarheid van verschillende mechanismen ter regulering van de toevloed van beroepen met artikel 6 EVRM waarin onder meer het recht om zich tot de rechter te wenden is neergelegd.

Het EHRM is van oordeel dat dit recht, uit de aard zelf van de zaak, om een regeling vraagt.⁴⁸ Aan dat recht mogen derhalve slechts beperkingen worden gesteld, voor zover zij een wettig doel dienen en tussen dat doel en de gebruikte middelen een redelijke verhouding van evenredigheid bestaat.⁴⁹ Die beginselen zijn, evenals artikel 6 in zijn geheel, van toepassing op de rechtspleging voor de cassatierechter, met dien verstande dat rekening moet worden gehouden met de bijzondere rol van die rechter en de specifieke aspecten van het cassatieberoep.⁵⁰ Bijgevolg beschikken de Staten over een ruime beoordelingsvrijheid t.a.v. de invoering van beperkingen wat betreft het recht om zich tot de cassatierechter te wenden⁵¹, maar zij mogen niet zo groot zijn dat dit recht zelf in het gedrang komt⁵². De versnelling van de

⁴⁷ Deze procedure was intieel beperkt tot de burgerlijke zaken en is slechts sinds 1 januari 2002 ook van toepassing op strafzaken. Gedurende 2000 heeft het Hof van Cassatie van Frankrijk zich acht maal op dergelijke wijze uitgesproken.

⁴⁸ Arrest Golder t. Verenigd Koninkrijk, 21 februari 1975.

⁴⁹ Arrest Ashindane t. Verenigd Koninkrijk, 28 mei 1985.

⁵⁰ Arrest Delcourt t. België, 17 janvier 1970; arrest Brualla Gomez de la Torre t. Spanje, 19 décembre 1997; Arrest Khalfaoui t. Frankrijk, 14 décembre 1999.

⁵¹ Beslissing over de ontvankelijkheid Zmalinsky t. Polen van 16 oktober 2001.

⁵² Arrest Khalfaoui t. Frankrijk, voornoemd.

rechtspleging voor de cassatierechter, bedoeld om te beantwoorden aan het vereiste van de redelijke termijn, die eveneens bij artikel 6 gewaarborgd is, vormt ongetwijfeld, zo meent het EHRM, een wettig doel, zoals dat ook het geval is met de maatregelen die bedoeld zijn om de cassatierechter in staat te stellen zijn taak, nl. richting te geven aan de rechtspraak, te vervullen. Die overwegingen vormen een algemene verantwoording voor de beperkingen van het recht om zich tot de rechter te wenden, welke beperkingen voortvloeien uit de regels betreffende de ontvankelijkheid van het cassatieberoep⁵³.

Het EHRM heeft bovendien beslist dat straffen mogen worden opgelegd aan personen die cassatieberoep instellen met misbruik van recht of met dilatoire oogmerken⁵⁴. Het heeft eveneens geoordeeld dat de Franse wet die het Hof van Cassatie toelaat om een zaak van de rol te halen, in de regel geen afbreuk doet aan artikel 6 EVRM⁵⁵.

Het heeft tevens geoordeeld dat de verplichting om een beroep te doen op een gespecialiseerd advocaat kan verantwoord zijn door de specifieke aard van de cassatierechtspleging⁵⁶, voor zover die verplichting gepaard gaat met een systeem van rechtsbijstand waardoor voorkomen wordt dat die verplichting een feitelijke hinderpaal zou kunnen worden voor de uitoefening van het recht om zich tot de cassatierechter te wenden.⁵⁷

Volgens een vaste rechtspraak van het EHRM is ook het beroep op een summiere motivering in overeenstemming met artikel 6 EVRM. Zo droegen zowel het in Nederland van kracht zijnde artikel 81 R.O. als het nieuwe artikel L. 131-6 van het Franse Wetboek van rechterlijke organisatie de goedkeuring mee van het Hof.⁵⁸

Ook de mechanismen waarbij een selectie wordt doorgevoerd onder de cassatieberoepen is in overeenstemming met het EVRM bevonden.⁵⁹ Men stelt trouwens vast dat het EHRM zelf met een overbelasting van zijn rol wordt geconfronteerd waardoor de vervulling van zijn rechtsprekende opdracht in het

⁵³ Beslissing over de ontvankelijkheid Zmalinsky t. Polen, voornoemd.

⁵⁴ Arrest Rio t. Frankrijk, 2 juli 1991.

⁵⁵ Arrest Annoni t. Frankrijk, 14 november 2000.

⁵⁶ Arrest Mefta t. Frankrijk, 26 april 2002.

⁵⁷ Arrest Biba t. Griekenland, 26 september 2000

⁵⁸ Zie in verband met de Nederlandse wet, de beslissingen over de ontvankelijkheid in zake M.M. t. Nederland van 30 januari 2001 en Polman t. Nederland van 9 juli 2002. In verband met de Franse wet, zie de beslissingen in zake Burg en consoorten t. Frankrijk van 28 januari 2003 (waarin wordt verwezen naar vroegere arresten betreffende een volledig vergelijkbare bepaling inzake cassatieberoep voor de Raad van State, onder meer Immeuble Groupe Kossier n.v. t. Frankrijk van 9 maart 1999) en Stepinska t. Frankrijk van 24 juni 2003. Zie tevens in verband met een vergelijkbare bepaling betreffende het beroep voor het Duitse Grondwettelijke Hof, naar Duits recht, de beslissing over de ontvankelijkheid in zake Werlé en Lauber t. Duitsland van 12 juni 2003.

⁵⁹ Beslissing over de ontvankelijkheid Zmalinsky t. Polen, voornoemd.

gedrang komt. Het EHRM heeft daarom de wens uitgedrukt te beschikken over een mechanisme om een selectie door te voeren van de ingestelde beroepen. Een delegatie van het Comité der ministers heeft met een verklaring van 14 en 15 mei 2003 het proces tot een dergelijke hervorming ingesteld⁶⁰.

Tenslotte dient melding te worden gemaakt van de aanbeveling R (95) 5 van het Comité der ministers van de Raad van Europa over de invoering van systemen en procedures van beroep in burgerlijke en handelszaken en over de verbetering van hun werking. Artikel 7 hiervan is meer in het bijzonder gewijd aan de beroepen voor de opperste gerechtshoven. Punt *c* van dat artikel preciseert dat die beroepen enkel mogen worden ingesteld in zaken waarvoor zij verantwoord zijn, bijvoorbeeld omdat zij kunnen bijdragen tot de ontwikkeling van het recht of tot een eenvormige interpretatie van de wet of nog omdat zij een vraag van algemeen belang opwerpen. Daaromtrent beveelt het Comité der ministers aan dat de eiser in zijn beroep uiteenzet waarom dat in zijn zaak het geval is. In dezelfde zin moedigt artikel 7*f* de Staten, die dergelijke regelingen niet kennen, aan een systeem van machtigingen tot het instellen van beroep of een systeem van gedeeltelijke verwerping ervan in te voeren op grond van de door de wet vastgestelde criteria.

Het beginsel van die aanbeveling is overgenomen in de conclusies op het einde van de zevende vergadering van de voorzitters en rechters van de Europese opperste gerechtshoven die plaatsvond van 15 tot 17 april 2002 te Tbilissi. Die conclusies zetten twee zaken in de verf: enerzijds, de opportuniteit, en zelfs de noodzaak om beperkingen te stellen aan het recht om zich tot de cassatierechter te wenden, zoals de voorafgaande selectietechniek waarbij echter bepaalde waarborgen worden geboden zoals de vaststelling bij wet van de gevallen van verwerping en het individuele onderzoek van elk beroep door een lid van het opperste gerechtshof; anderzijds de mogelijkheid om niet ernstige beroepen af te wijzen na een vereenvoudigde en snelle procedure en het beroep op een summiere motivering.

§4. Inzet en perspectieven voor het Hof van Cassatie

De bespoediging van de rechtspleging voor het Hof van Cassatie overstijgt het belang van de betrokken partijen en raakt het algemeen belang. Immers, de geloofwaardigheid van het gerecht is afhankelijk van de eerbiediging van de redelijke termijn als bedoeld in artikel 6 EVRM. Toch raakt de goede werking van het Hof van Cassatie nog op een andere wijze het openbaar belang nu het gaat om het vervullen in de beste omstandigheden van zijn opdracht die erin bestaat de interpretatie van de wet door de feitenrechters te controleren terwijl het waakt over de eenheid en evenwichtige evolutie van het recht.

⁶⁰ Verklaring van het Ministercomité (261f)2003. Die verklaring strekt tot wijziging van artikel 35 EVRM. De bedoeling is het Hof in staat te stellen een verzoek niet-ontvankelijk te verklaren wanneer de verzoeker geen aanzienlijke schade geleden heeft en in het geval dat de zaak geen belangrijke vraag betreffende de uitlegging of de toepassing van het Verdrag of zijn protocollen, en evenmin een belangrijke vraag van algemene aard opwerpt. Naar luid van het huidige artikel 35 kan het EHRM reeds elk individueel verzoek dat het kennelijk ongegrond bevindt of waarvan het oordeelt dat het met misbruik van recht is ingesteld niet ontvankelijk verklaren.

De inzet is van wezenlijk belang. Met uitzondering van het bepaalde in artikel 1150*bis*, dient het Hof de aanhangig gemaakte cassatieberoepen zonder onderscheid te behandelen en, bijgevolg, evenveel energie te besteden aan eenvoudige zaken en aan ingewikkelde zaken, aan zaken die een werkelijk juridisch belang vertonen en aan zaken die daarvan totaal gespeend zijn. Daaruit volgt dat sommige zaken niet de onmiddellijke oplossing krijgen die zij vergen en dat het Hof zijn opdracht het recht te vormen, niet zo snel en volledig als het wenst, kan volbrengen.

De lege ferenda: aanpassingen van de cassatieprocedure

Zoals *supra* reeds aangehaald, heeft de wetgever in het kader van de parlementaire voorbereiding van de wet van 6 mei 1997 dat probleem aangekaart, daar hij beseftte dat het Hof nood had aan instrumenten om de geschillen te beheersen. De omvang en de complexiteit van het probleem leidde tot het besluit dat een debat diende te worden gevoerd over de wijze waarop de zaken konden worden gefilterd⁶¹. Er werden verschillende suggesties gedaan, onder meer het invoeren van een selectieprocedure.

Het invoeren van een selectiesysteem van de cassatieberoepen is ongebruikelijk in onze juridische traditie die, als algemene regel stelt dat elke rechtzoekende het absolute recht heeft om zijn zaak bij het Hof van Cassatie aanhangig te maken, hoewel dat rechtsmiddel als een buitengewoon rechtsmiddel wordt bestempeld. Het buitenland leert ons dat er andere nuttige mogelijkheden bestaan.

Zonder het recht van toegang tot het Hof te beknotten, laat de invoering van een verdeelsysteem dat het mogelijk maakt de verschillende behandeling van de zaken te doen afhangen van objectieve bij de wet bepaalde criteria, het Hof toe op korte termijn en zonder energieverpilling eenvoudige zaken of zaken die geen algemeen belang hebben behandelen, en de nodige tijd en aandacht besteden aan de ingewikkelde zaken of aan zaken die het algemeen belang raken. In de Nederlandse en Franse wetgeving vinden we belangwekkende voorbeelden in die zin.

Een dergelijke maatregel is evenwel niet helemaal doeltreffend als de raadsheren een dossier en de daarin opgeworpen vragen grondig moeten onderzoeken om dan te besluiten dat de zaak slechts een summier motivering behoeft. Op dat vlak genieten de rechters in de *Hoge Raad der Nederlanden* een onbetwistbaar voordeel op hun collega's van het Franse Hof van Cassatie, aangezien zij snel de verdiensten van elke burgerlijke of strafzaak kunnen beoordelen op grond van de conclusie van het openbaar ministerie en van de voordien uitgevoerde studie van het Wetenschappelijk Bureau. De werking van de Zweedse Hoge Raad vormt eveneens een belangwekkend voorbeeld. Het optimaliseren van de werking van het Hof vergt dus benevens een aanpassing van de procedure een toename van de wetenschappelijke steun door een

⁶¹ *Gedr. St. Senaat*, 1995-1996, 1-52/3, p. 13.

uitbreiding van de personeelsformatie van de referendarissen bij het Hof. Aldus kan een deel van hen zich wijden aan een systematische studie van de dossiers met het oog op hun evaluatie⁶².

Andere, beperktere maatregelen zouden eveneens tot de beheersing van de toevloed van de geschillen voorgelegd aan het Hof kunnen bijdragen. Een verkorting van de termijn waarin een cassatieberoep tegen een burgerlijke beslissing die niet betekend of ter kennis werd gegeven, dient te worden ingediend – en 30 jaar bedraagt – is eveneens een mogelijke maatregel.

Men dient tegelijkertijd open en waakzaam te zijn indien men maatregelen wenst in te voeren dit succesvol zijn geweest in andere landen. In de rechtsleer zijn, onder invloed van de buitenlandse voorbeelden, stemmen opgegaan om voor te stellen dat cassatie zonder verwijzing eveneens mogelijk is, onder bepaalde omstandigheden, in burgerlijke zaken, of dat de rechter op verwijzing zou gehouden zijn door hetgeen het Hof van Cassatie over de rechtsvraag heeft beslist.⁶³ Die voorstellen zouden een grondige kentering betekenen van de opdracht van het Hof en moeten zorgvuldig worden afgewogen. Zij kunnen wellicht nuttig zijn voor de procedure in haar geheel beschouwd maar kunnen niet worden aangenomen zonder een grondig onderzoek van hun mogelijke gevolgen.

De lege lata: de onontbeerlijke rol van de balie van cassatie als filter

Men heeft soms de neiging de rol van de advocaten bij het Hof van Cassatie te miskennen en af te doen als een ietwat archaische monopoliepositie. Toch moet steeds voor ogen worden gehouden waarom dat systeem werd ingevoerd.

⁶² Het is in dat verband opmerkelijk dat de verhouding tussen, enerzijds, de bestaande personeelsformatie, zowel de vijftien referendarissen die thans werkzaam zijn bij het Hof zoals bepaald bij ministerieel besluit, als de maximale personeelsformatie van dertig referendarissen als bepaald bij artikel 135*bis*, eerste lid, van het Gerechtelijk Wetboek, en, anderzijds, het aantal magistraten van de zetel en van het parket die door die referendarissen moeten worden bijgestaan, omgekeerd is in vergelijking met de andere opperste gerechtshoven waar een soortgelijk stelsel van wetenschappelijke ondersteuning bestaat. Aldus wordt elke rechter en elke advocaat-generaal in het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen – die instelling heeft voor de Belgische wetgever model gestaan toen de functie van referendaris bij het Arbitragehof werd ingesteld, die op haar beurt model gestaan voor de functie van referendaris bij het Hof van Cassatie – en elke rechter in de Rechtbank van Eerste Aanleg van de Europese Gemeenschappen bijgestaan door drie referendarissen. Ook de personeelsformatie van de referendarissen bij het Arbitragehof is onlangs in die zin gewijzigd dat dit rechtcollege voortaan vierentwintig referendarissen telt voor twaalf rechters. De *Hoge Raad* beschikt over een Wetenschappelijk Bureau dat thans ongeveer tachtig leden telt. Die voorbeelden uit opperste gerechtshoven die wat hun opdracht en werking betreft vergelijkbaar zijn met het Hof van Cassatie tonen aan dat het Hof over geen voldoende wetenschappelijke ondersteuning beschikt.

⁶³ Het is het geval voor de arresten gewezen door het Luxemburgse Hof van Cassatie alsmede voor de arresten van het Franse Hof van Cassatie als deze laatste door de voltallige zitting gewezen worden. Wat het Hof van Cassatie van België betreft, binden, behalve in bepaalde tuchtzaken en attributiegeschillen tussen de afdeling administratie van de Raad van State en de gerechtelijke overheden, enkel de arresten die een tweede cassatie op dezelfde gronden inhouden in een zelfde zaak, de verwijzingsrechter (artikel 1120 van het Gerechtelijk Wetboek).

De hoofdreden was de zorg voor de goede werking van Hof. Daartoe is vereist, enerzijds, dat de cassatieberoepen en memories die aan het Hof worden voorgelegd rekening houden met eigenheden van de toetsing in cassatie: onderzoek naar de loutere wettelijkheid van de onderzochte beslissing, onderscheid tussen feit en recht dat de bevoegdheid van het Hof afbaken, ontvankelijkheidsvereisten van cassatieberoepen en middelen. Het correct opstellen van de cassatiemiddelen vergt, benevens het beheersen van de voormelde begrippen en van de rechtspraak waarbinnen zij zijn vastgelegd, een prospectieve kennis van het recht om de rechtspraak van het Hof tot stand te brengen, aangezien het Hof immers, en dat wordt al te vaak over het hoofd gezien, enkel binnen de grenzen van de voorgelegde middelen geschillen kan beslechten, behalve indien het ambtshalve de wettigheid controleert van de uitgesproken beslissingen in strafzaken met betrekking tot de strafvordering. De goede werking van het Hof vergt tevens een gestructureerde en precieze voorstelling van de cassatieberoepen en de middelen. De kennis en de kwaliteit die nodig zijn om die taken te kunnen volbrengen, worden verzekerd door het slagen voor de vijfjarige specifieke vorming die door de balie van cassatie in samenwerking met het Hof en het parket wordt georganiseerd en door de selectie die het Hof maakt bij het voorstellen van de kandidaten voor elke benoeming. In die context beantwoordt het bestaan van een *numerus clausus* aan een onafwendbare economische noodzaak: alleen een voldoende instroom van zaken kan de investering verantwoorden die nodig is voor die specialisatie, inzonderheid op het vlak van de voortgezette vorming, de infrastructuur en het aantrekken van medewerkers van zeer hoog niveau. Een beperkt aantal leden van de balie van cassatie versterkt ook de cohesie van die balie. De vereiste wetenschappelijke kwaliteit en de *numerus clausus* zijn overigens onontbeerlijk voor het uitvoeren van de taak als filter die op de leden van de balie van cassatie rust, zowel in het belang van de rechtzoekende die hen raadpleegt als van het Hof.

Steeds weer wordt dat monopolie van tussenkomt ter discussie gesteld teneinde het cassatieberoep toegankelijk maken voor zoveel mogelijk rechtzoekenden. Toch is het twijfelachtig of de verplichting om zich tot een gespecialiseerde advocaat te wenden, werkelijk een beletsel vormt voor het indienen van een cassatieberoep⁶⁴. Het is echter precies de afwezigheid van dit monopolie dat ongelijkheid in de hand werkt, ten nadele van hen die men door deze regeling wil begunstigen. Deze schijnbare ongerijmdheid is gemakkelijk uit te leggen: precies de minst gegoede rechtzoekende zal immers geneigd zijn zich te wenden tot een niet-gespecialiseerde advocaat, of zal zelf cassatieberoep instellen. Uit de cijfergegevens in het eerste gedeelte van deze studie blijkt dat het percentage vernietigingen twee tot vier keer lager ligt in de materies waar tussenkomst van een advocaat bij het Hof van Cassatie niet is vereist. Een gegoede rechtzoekende daarentegen, of een bedrijf waarvan de juridische afdeling de eigenheden van de cassatieprocedure kan inschatten, zal blijven een beroep doen op gespecialiseerde advocaten om aldus kostelijke tegenslagen te voorkomen: hun deskundigheid staat immers borg voor het welslagen van ernstige cassatieberoepen.

⁶⁴ Voor zover de offerte voldoende is en de risico's van conflict van belang vermeden worden.

De idee dat het monopolie van optreden van de advocaten bij het Hof van Cassatie tot ongelijkheid leidt, gaat in werkelijkheid uit van de stelling dat de selectie van de cassatieberoepen op grond van het vermogen van de rechtzoekende gebeurt en niet van de verdiensten van dat beroep. Die stelling is gedeeltelijk onjuist, zoals blijkt uit de statistieken inzake rechtsbijstand die elders in dit verslag zijn opgenomen, en die aantonen dat de minst gegoeden daadwerkelijk een beroep kunnen op een gespecialiseerd advocaat bij het Hof⁶⁵. Het klopt daarentegen dat de kosten van het indienen van een cassatieberoep voor een rechtzoekende die, zonder behoeftig te zijn, toch over beperkte inkomsten beschikt, een hinderpaal kunnen vormen. Dat doet evenwel de vraag rijzen naar de mogelijk uitbreiding van de toekenningsvoorwaarden van de rechtsbijstand voor het Hof van Cassatie eerder dan naar het monopolie van tussenkomst van gespecialiseerde advocaten.

Het afschaffen van een gespecialiseerde balie lijkt dus geen goede oplossing. Tot dat besluit kwam ook de Duitse evaluatiecommissie na een recent onderzoek. De aanbeveling R (95) 5 van het Ministercomité van de Raad van Europa⁶⁶ breekt integendeel een lans voor het organiseren of uitbreiden van het aanwenden van gespecialiseerde advocaten. Op de zevende vergadering van de voorzitters en rechters van de Europese opperste gerechtshoven in april 2002 kwam men tot hetzelfde besluit en ook het Franse Hof van Cassatie is die mening toegedaan. Gelet op de onontbeerlijke bijdrage van de leden van de balie van cassatie tot de goede werking van het Hof, dringt ook in België hetzelfde besluit zich op.

⁶⁵ Zie tabel 19 waaruit blijkt dat in 2003 de advocaten bij de balie van cassatie in het kader van verzoeken om rechtsbijstand 132 raadplegingen hebben gehouden en dat in 53 van die gevallen cassatieberoep is ingesteld.

⁶⁶ Zie de artikelen 6*k* en 7*a*.

HOOFDSTUK VI - HET HOF VAN CASSATIE IN 2003 IN CIJFERS

INLEIDING

In dit hoofdstuk worden de cijfers voor het burgerlijk jaar 2003 weergegeven. In een laatste afdeling worden enkele perspectieven geschetst.

Het Hof catalogeert de zaken onder de letters:

C: volledig privaatrecht en publiek recht, alsook fiscaal recht (behalve directe belastingen)

D: tuchtrecht

F: fiscaal recht (directe belastingen)

G: rechtsbijstand

P: strafrecht

S: sociaal recht

De eerste kamer behandelt C-, D- en F- zaken.

De tweede kamer behandelt de P-zaken.

De derde kamer behandelt hoofdzakelijk S-zaken en soms ook C- en F-zaken.

Elke kamer bestaat uit een Nederlandse en Franse afdeling.

Het bureau voor gerechtelijke bijstand behandelt de G-zaken.

Ingevolge bepaalde correcties in het registreren van de zaken zijn – op zeer beperkte schaal – enkele anomalieën weggewerkt in de cijfers betreffende de te wijzen zaken op 31 december 2002 zodat bepaalde discrepanties te vinden zijn tussen de cijfers 2002 en 2003.

Voorts zijn voor wat betreft het globaal aantal arresten de tussenarresten (bij prejudiciële verwijzingen, bij heropening van het debat, bij onttrekkingen) niet opgenomen in de statistieken zodat het aantal uitgesproken arresten effectief hoger ligt dan aangegeven wordt.

AFDELING 1 - CIJFERS VOOR HET JAAR 2003

§1. Globale gegevens voor het burgerlijk jaar 2003

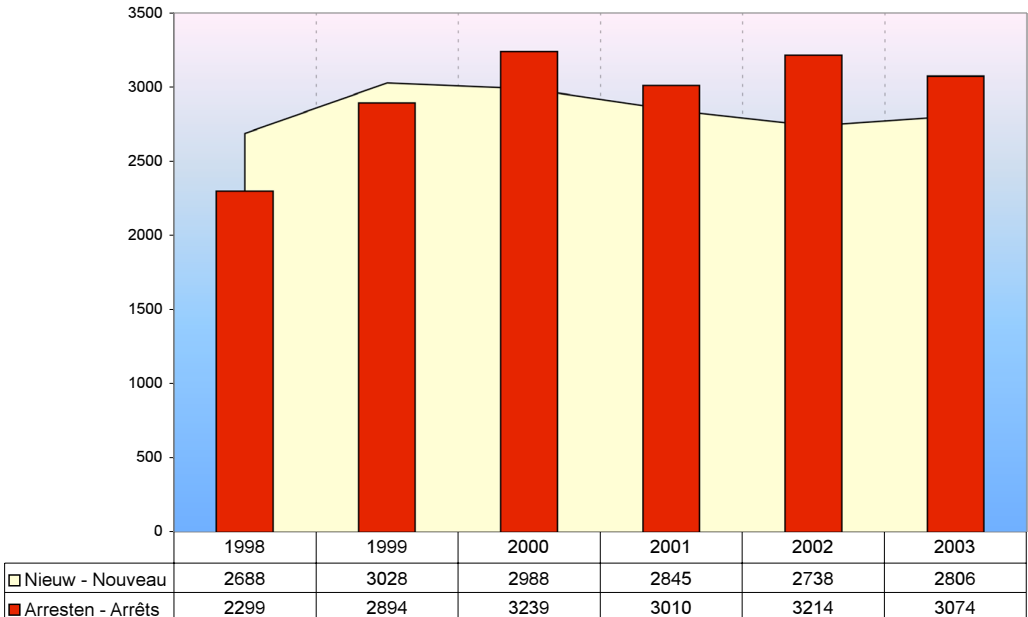
Het aantal nieuwe zaken blijft zeer stabiel, hoewel voor het eerst sinds 1999 een stijging te noteren valt van 2738 tot 2806 zaken, hetzij ongeveer 2,5%.

Het aantal uitgesproken arresten daalt maar is nog steeds beduidend hoger dan het aantal nieuwe zaken.

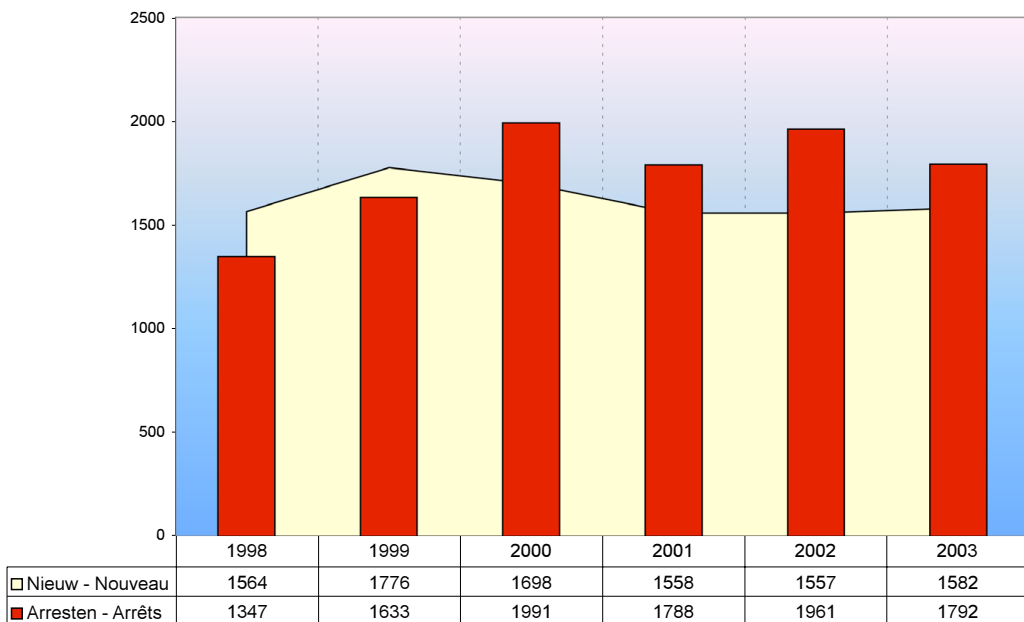
Het aandeel van de Nederlandstalige en Franstalige zaken is 56%, respectievelijk 44%. Deze verhouding blijft constant over de jaren heen.

In het algemeen kan niet gezegd worden dat er enige achterstand is in de behandeling van de zaken. Er blijven nog lange termijnen in bepaalde deelgebieden, zoals hierna zal worden gezien.

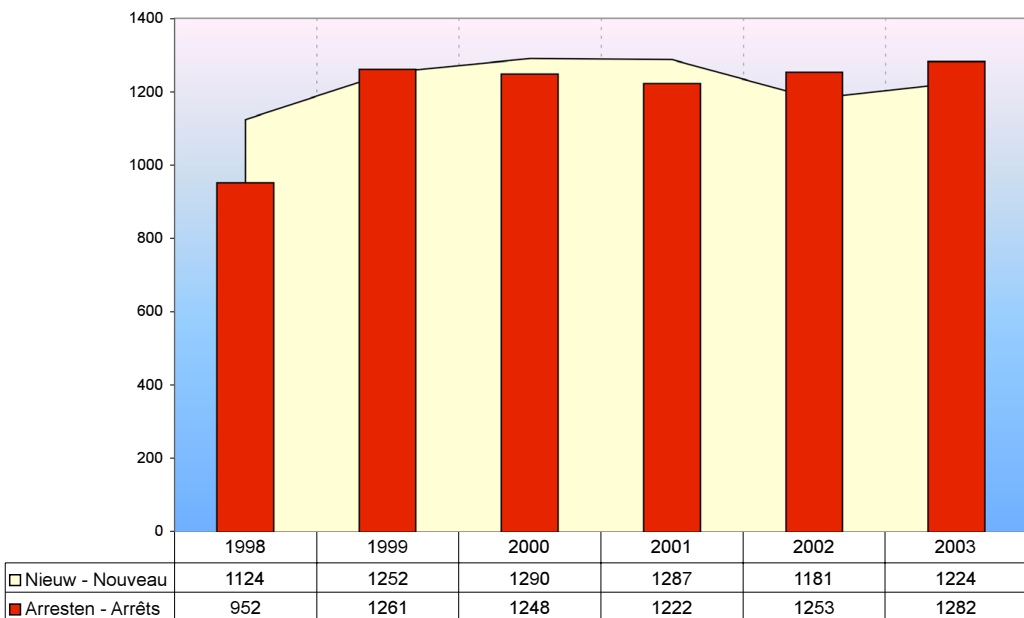
1. GLOBALE CIJFERS - CHIFFRES GLOBAUX
Totaal - Total



2. GLOBALE CIJFERS - CHIFFRES GLOBAUX
Nederlandse taalrol - Rôle néerlandais



3. GLOBALE CIJFERS - CHIFFRES GLOBAUX
Frans taalrol - Rôle français



§2. Gegevens per materie

A. C-ZAKEN (BURGERLIJK RECHT, HANDELSRECHT, PUBLIEK RECHT, BESTUURSRECHT)

De C-zaken, dit zijn de civiele zaken, de handelszaken, de zaken van administratief recht en van indirecte belastingen, vragen nog steeds het meeste tijd voor hun afhandeling. Veertien raadsheren van het Hof op de dertig raadsheren zijn hoofdzakelijk met de afhandeling van die zaken belast.

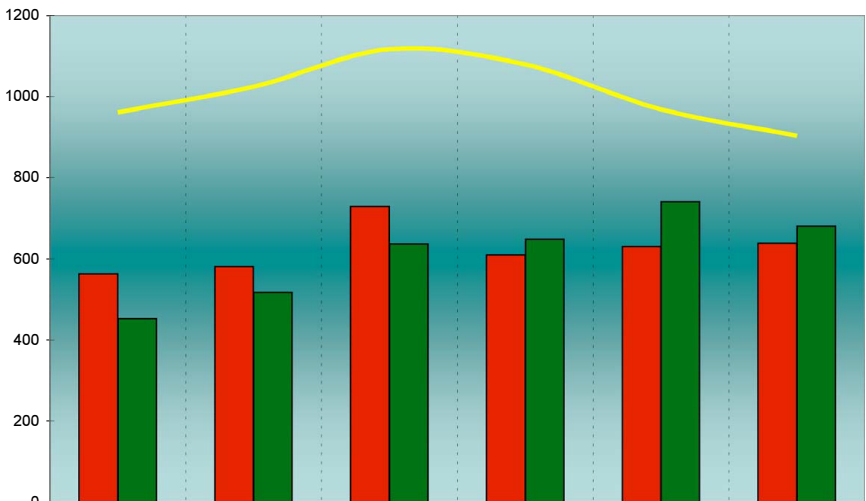
Het globaal aantal te verwerken zaken daalt constant sinds het jaar 2000. Het was ook in dat jaar dat de achterstand het grootst geworden was. Het aantal te wijzen arresten bedraagt thans, voor beide afdelingen samen, 903. Dit betekent dat de gemiddelde doorlooptijd ongeveer 16 maanden bedraagt in beide afdelingen.

De twee afdelingen, de Nederlandse en de Franse, vertonen evenwel enkele verschillen. De verhouding van het aantal nieuwe zaken per taalstelsel wijkt af licht af van de gemiddelde van het Hof: 59% van de zaken zijn Nederlandstalig, 41% Franstalig. Het aantal nieuwe zaken is gestegen aan Franstalige kant en licht gedaald aan Nederlandstalige kant.

De duur van de behandeling is aan Nederlandstalige kant sterk afhankelijk van de wijze van behandeling van de zaken. In ongeveer een vijfde van de zaken wordt geopteerd voor een behandeling met drie raadsheren: in deze relatief eenvoudige zaken ligt de termijn van behandeling beneden het jaar.

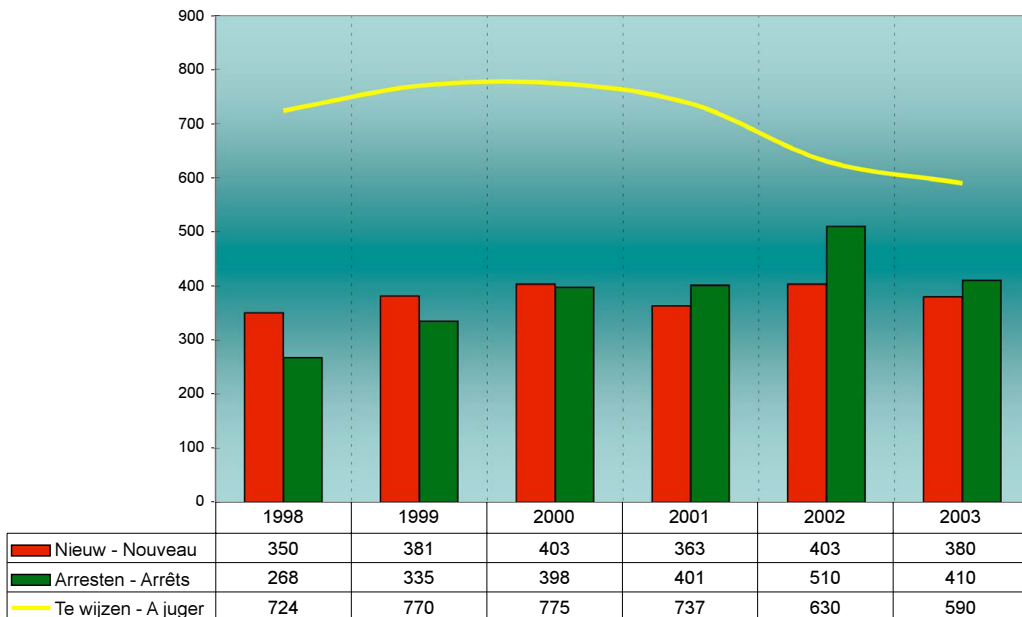
In de Franstalige zaken wordt nooit gezeteld met drie raadsheren.

4. C ZAKEN - ROLE C Totaal - Total

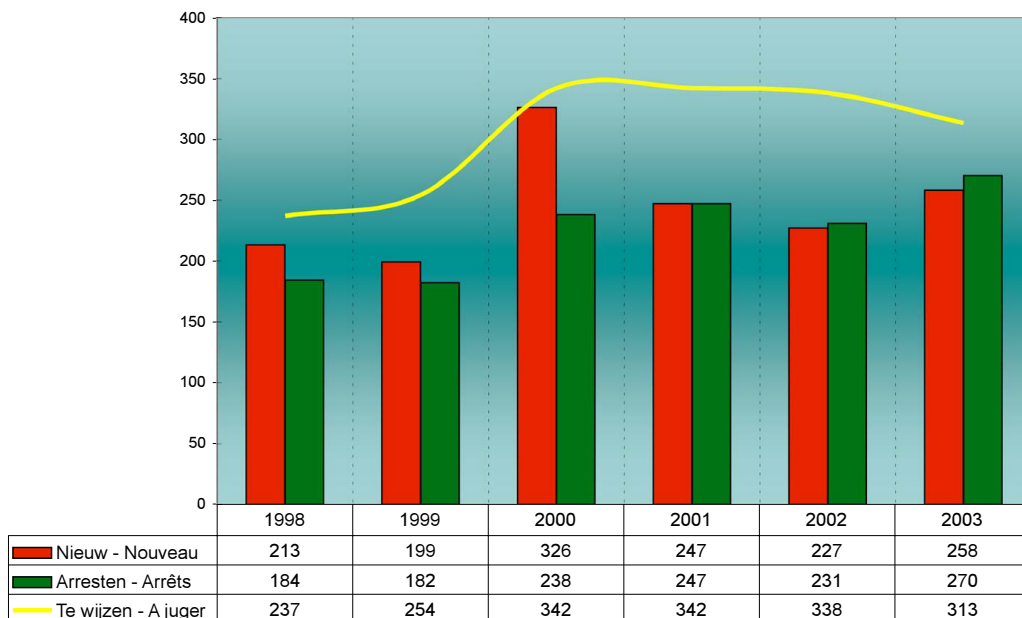


■ Nieuw - Nouveau	563	580	729	610	630	638
■ Arresten - Arrêts	452	517	636	648	741	680
— Te wijzen - A juger	961	1024	1117	1079	968	903

5. C ZAKEN - ROLE C
Nederlandse taalrol - Rôle néerlandais



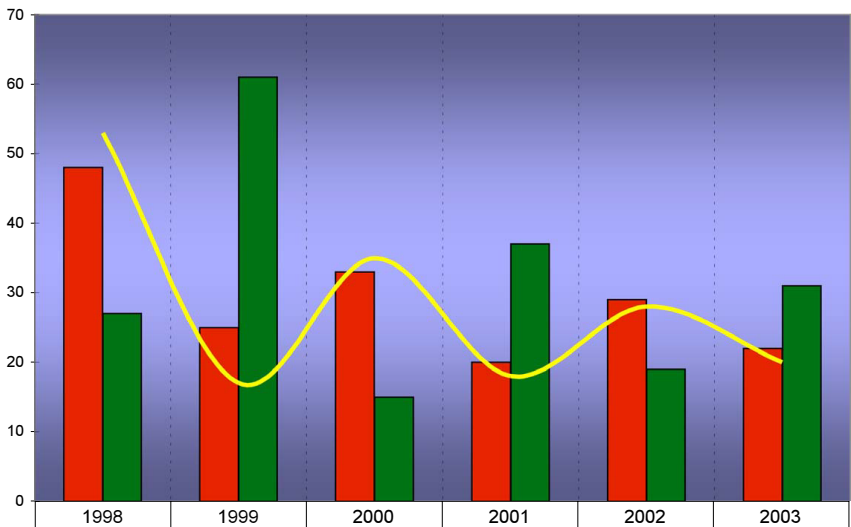
6. C ZAKEN - ROLE C
Frans taalrol - Rôle français



B. D-ZAKEN (TUCHTZAKEN)

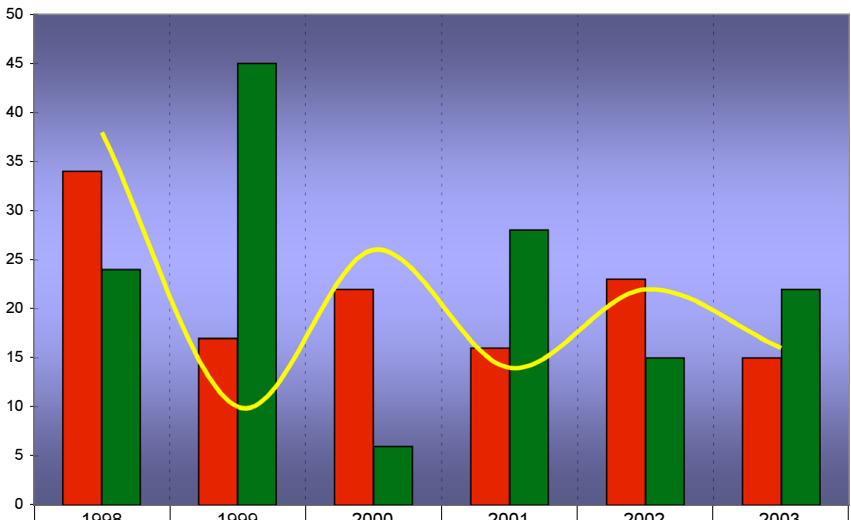
De vrij lage cijfers in de tuchtzaken laten niet toe enige significante conclusie te trekken. De zaken worden behandeld binnen de termijn van één jaar.




7. D ZAKEN - ROLE D
Totaal - Total



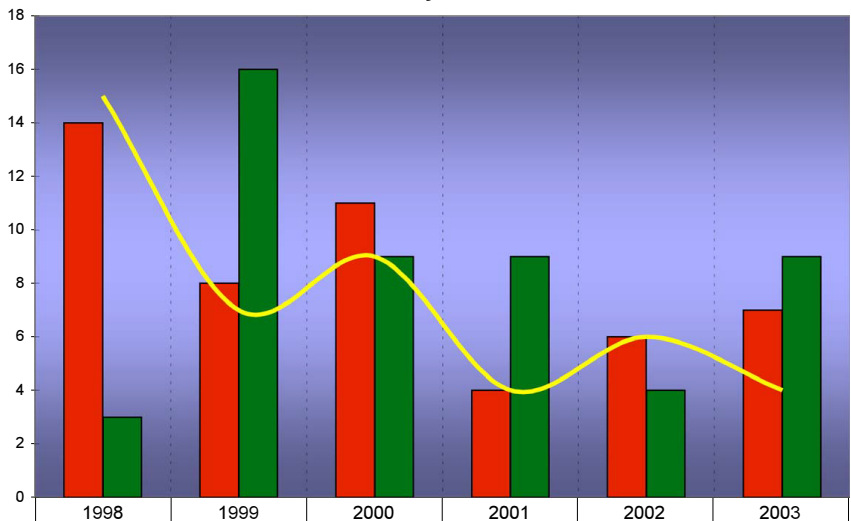
■ Nieuw - Nouveau	48	25	33	20	29	22
■ Arresten - Arrêts	27	61	15	37	19	31
— Te wijzen - A juger	53	17	35	18	28	20




8. D ZAKEN - ROLE D
Nederlandse taalrol - Rôle néerlandais



 Nieuw - Nouveau	34	17	22	16	23	15
 Arresten - Arrêts	24	45	6	28	15	22
 Te wijzen - A juger	38	10	26	14	22	16

9. D ZAKEN - ROLE D
Franse taalrol - Rôle français



 Nieuw - Nouveau	14	8	11	4	6	7
 Arresten - Arrêts	3	16	9	9	4	9
 Te wijzen - A juger	15	7	9	4	6	4

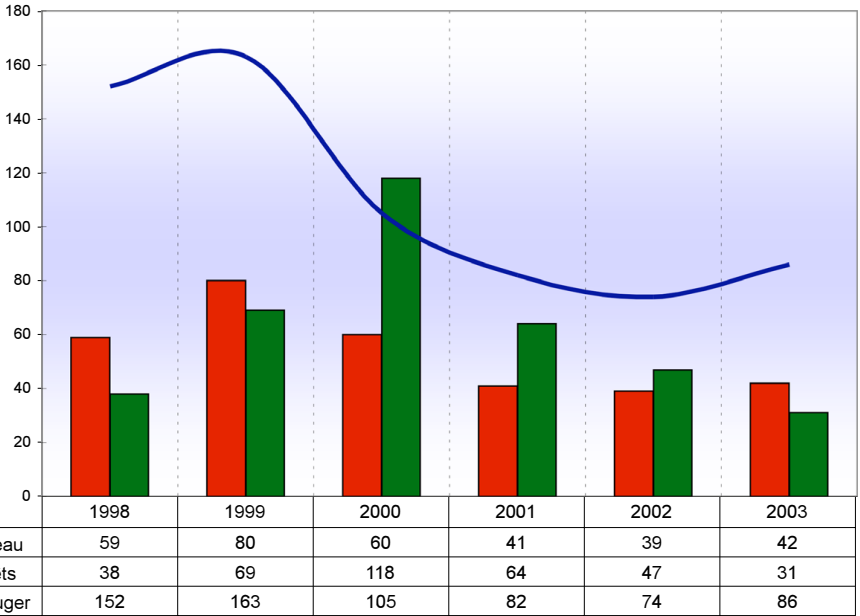
C. F-ZAKEN (FISCALE ZAKEN)

Er komen opvallend weinig nieuwe fiscale zaken binnen terwijl er nog duizenden zaken hangend zijn voor de hoven van beroep (onderworpen aan de oude rechtspleging in fiscale zaken). De zaken worden niet prioritair behandeld. Het te klein aantal zaken heeft tot paradoxaal gevolg dat die zaken minder aandacht krijgen en tenslotte trager worden afgehandeld dan in het verleden omdat de prioriteit eerst gaat naar de afwikkeling van oudere civiele zaken. In 2004 zou dat probleem moeten worden opgelost.

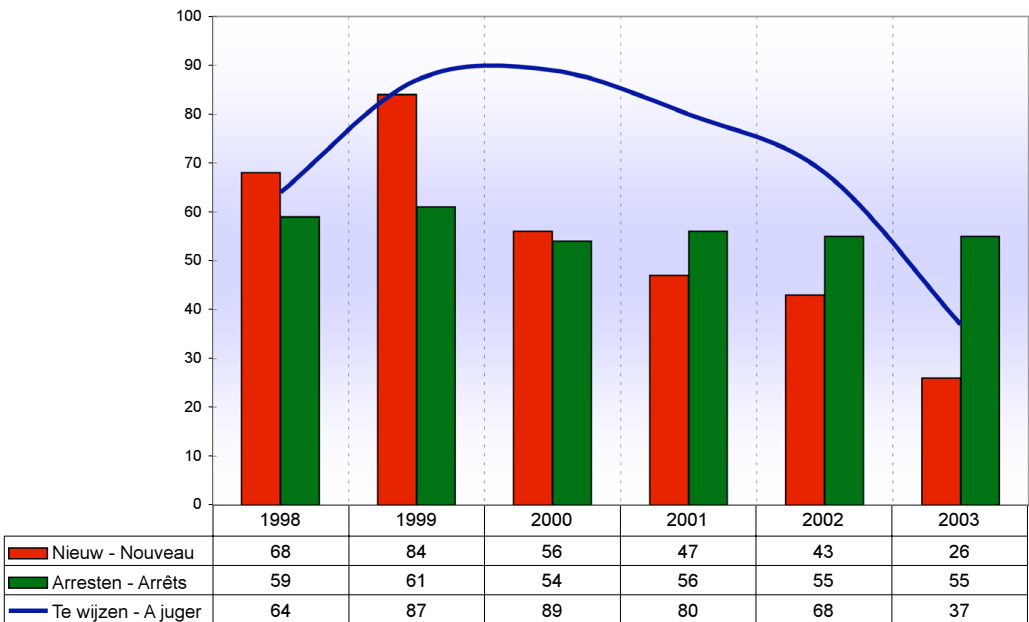
10. F ZAKEN - ROLE F
Totaal - Total



11. F ZAKEN - ROLE F
Nederlandse taalrol - Rôle néerlandais



12. F ZAKEN - ROLE F
Franse taalrol - Rôle français



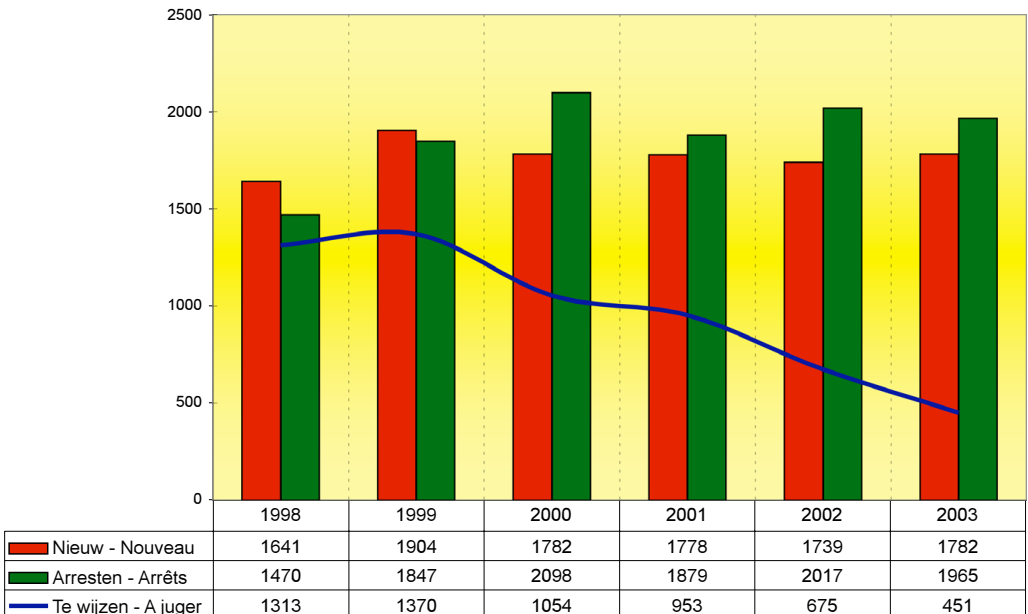
D. P-ZAKEN (STRAFZAKEN)

In deze zaken is het aantal nieuwe zaken ook gestabiliseerd.

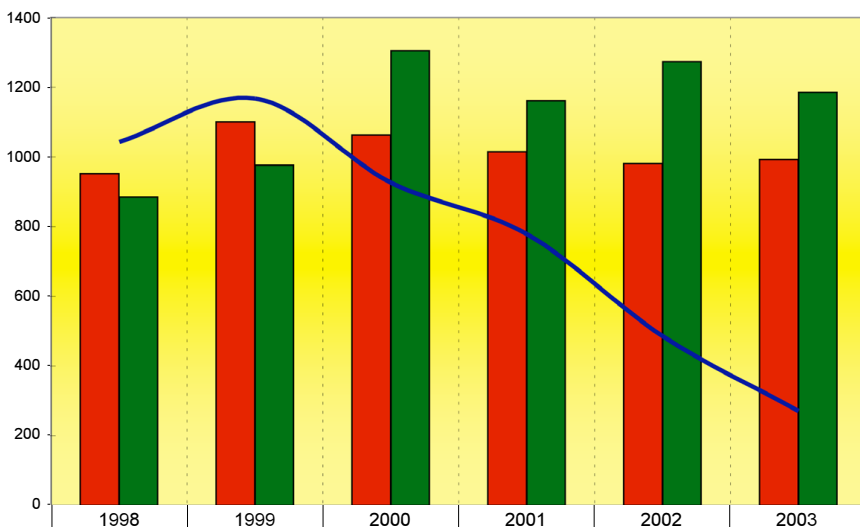
De Nederlandse afdeling heeft iets minder arresten uitgesproken dan in het jaar 2002 maar blijft desondanks op een zeer hoog niveau van uitspraken. De termijn voor de behandeling van de zaken is teruggevallen op 3 maanden, hetgeen een absoluut minimum is gelet op de wettelijke termijnen die worden opgelegd voor de behandeling van de zaken.

De Franse afdeling was reeds op dat niveau geraakt in het verleden. Beide afdelingen werken dus optimaal.

13. P ZAKEN - ROLE P
Totaal - Total

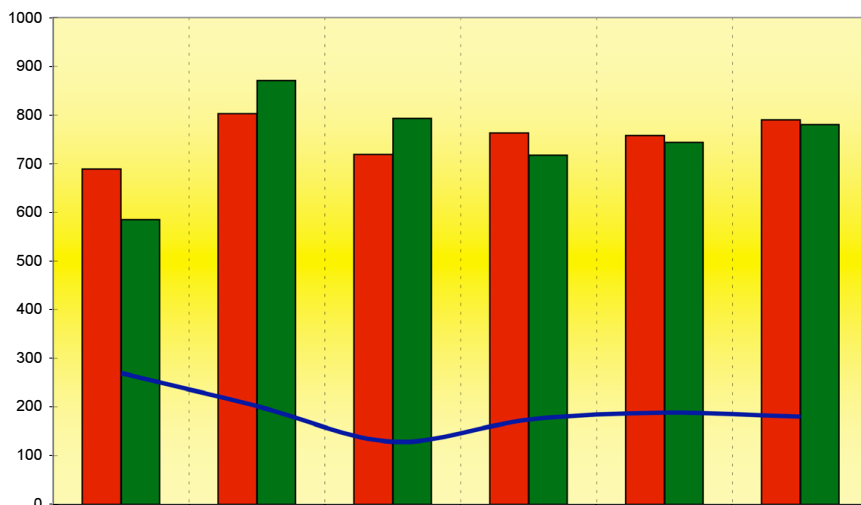


14. P ZAKEN - ROLE P
Nederlandse taalrol - Rôle néerlandais



■ Nieuw - Nouveau	952	1101	1063	1015	981	992
■ Arresten - Arrêts	885	976	1305	1162	1274	1185
— Te wijzen - A juger	1043	1168	926	779	486	271

15. P ZAKEN - ROLE P
Franse taalrol - Rôle français



■ Nieuw - Nouveau	689	803	719	763	758	790
■ Arresten - Arrêts	585	871	793	717	743	780
— Te wijzen - A juger	270	202	128	174	189	180

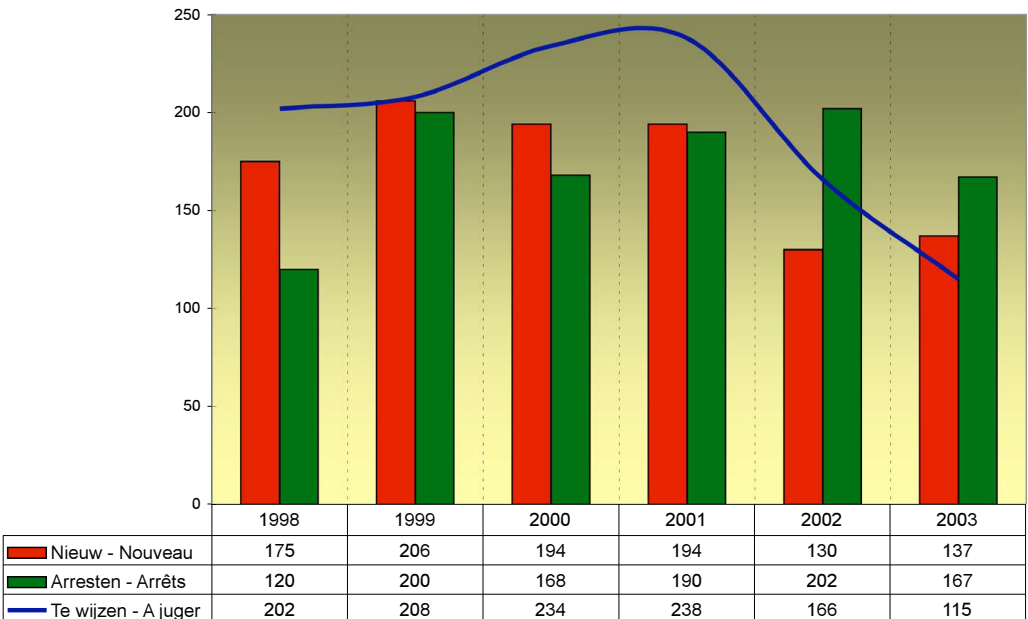
E. S-ZAKEN (SOCIALE ZAKEN)

Het aantal cassatieberoepen in sociale zaken blijft verrassend laag. 137 zaken voor beide taalstelsels samen.

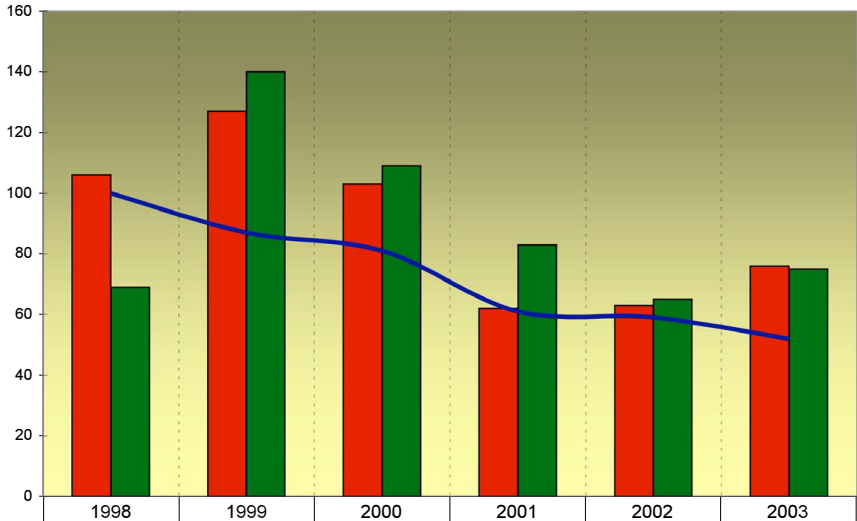
De twee afdelingen verwerken moeiteloos het aantal nieuwe zaken tijdens het jaar.

De complexiteit van de S-zaken blijft evenwel toenemen, hetgeen uitwijst dat de selectiemethodes goed werken en dat de partijen die het meest voor het Hof verschijnen (vakverenigingen, diensten van sociale zekerheid) goed de principezaken selecteren waarin zij een uitspraak verlangen.

16. S ZAKEN - ROLES
Totaal - Total

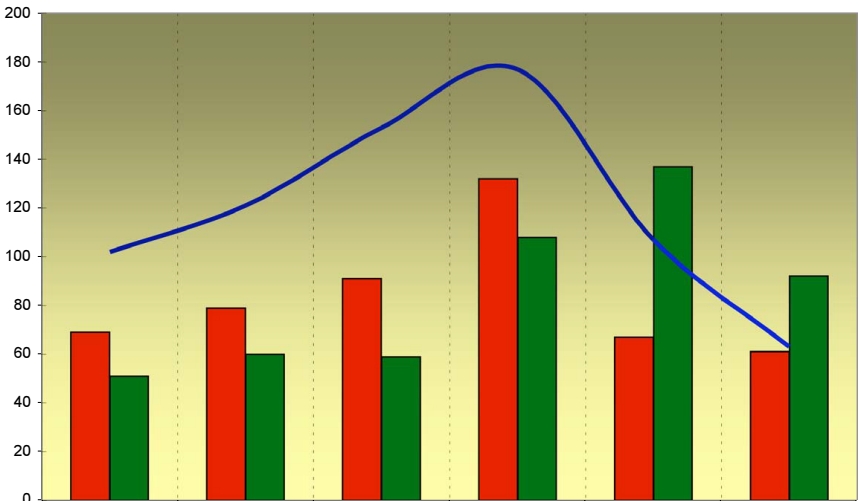


17. S ZAKEN - ROLE S
Nederlandse taalrol - Rôle néerlandais



■ Nieuw - Nouveau	106	127	103	62	63	76
■ Arresten - Arrêts	69	140	109	83	65	75
— Te wijzen - A juger	100	87	81	61	59	52

18. S ZAKEN - ROLE S
Frans taalrol - Rôle français



■ Nieuw - Nouveau	69	79	91	132	67	61
■ Arresten - Arrêts	51	60	59	108	137	92
— Te wijzen - A juger	102	121	153	177	107	63

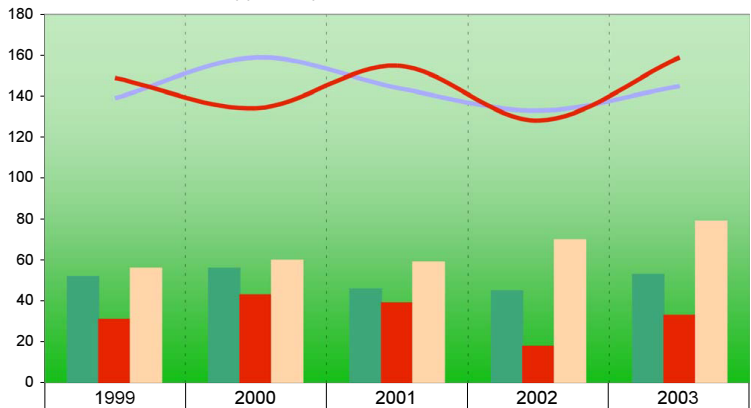
F. G-ZAKEN (RECHTSBIJSTAND)

Het aantal zaken van rechtsbijstand stijgt opnieuw: 159 zaken voor 2003. De verhouding van het aantal aanvaardingen en weigeringen blijft constant door de jaren heen.

Afwijzingen *de plano* (33/159 of 20 %) zijn minder talrijk dan afwijzingen na onderzoek van een advocaat bij het Hof (79/159 of 50%). In het merendeel van de gevallen krijgt de justitiabele dan ook op beslissing van de voorzitter van het bureau een advies nog vooraleer de rechtsbijstand formeel door het bureau wordt toegekend.

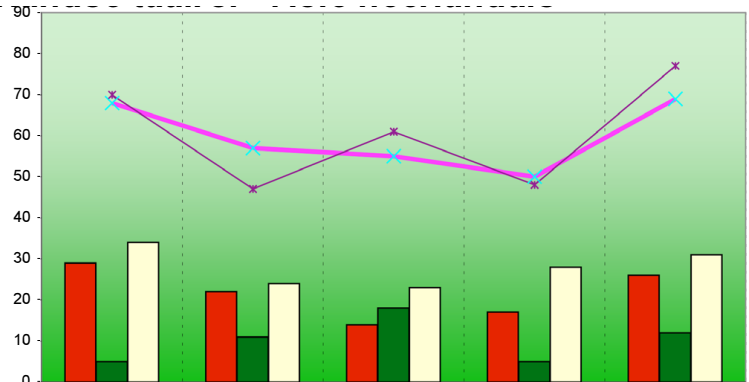
Het Hof past geregeld de monetaire grens aan voor het toekennen van rechtsbijstand om gelijke tred te houden met de werkelijke kostprijs van procedures voor het Hof van Cassatie.

19. G ZAKEN - ROLE G
Totaal - Total



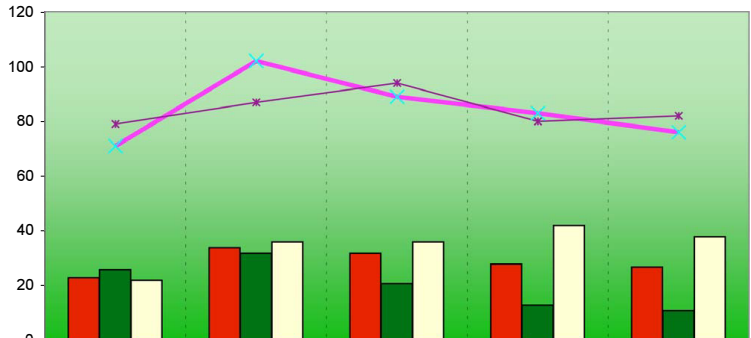
■ Toegestaan - Octrois	52	56	46	45	53
■ Afgewezen de plano - Rejets de plano	31	43	39	18	33
■ Afgewezen na advies - Rejets après avis	56	60	59	70	79
— Totaal - Total	139	159	144	133	145
— Nieuw - Nouveau	149	134	155	128	159

20. G ZAKEN - ROLE G
Nederlandse taalrol - Rôle néerlandais



	1999	2000	2001	2002	2003
■ Toegestaan - Octrois	29	22	14	17	26
■ Afgewezen de plano - Rejets de plano	5	11	18	5	12
■ Afgewezen na advies - Rejets après avis	34	24	23	28	31
✕ Totaal - Total	68	57	55	50	69
✱ Nieuw - Nouveau	70	47	61	48	77

21. G ZAKEN - ROLE G
Frans taalrol - Rôle français



	1999	2000	2001	2002	2003
■ Toegestaan - Octrois	23	34	32	28	27
■ Afgewezen de plano - Rejets de plano	26	32	21	13	11
■ Afgewezen na advies - Rejets après avis	22	36	36	42	38
✕ Totaal - Total	71	102	89	83	76
✱ Nieuw - Nouveau	79	87	94	80	82

G. BIJZONDERE PROCEDURES

In het jaar 2003 zijn er abnormaal veel bijzondere procedures gevoerd.

Op penaal vlak zijn er vijf verzoeken tot herziening ingeleid, 61 aanvragen tot regeling van rechtsgebied, 24 verzoeken tot wraking en 20 verzoeken tot onttrekking. De verzoeken tot onttrekking en wraking zijn op twee na verworpen geweest.

Op civiel vlak zijn er 15 verzoeken tot onttrekking neergelegd op grond van gewettigde verdenking (4 zijn aanvaard), 61 verzoeken tot onttrekking inzonderheid wegens achterstand van een feitenrechter (alle verzoeken op die grond zijn aangenomen) en 8 vorderingen tot wraking (alle 8 verworpen). Er zijn ook twee procedures gevoerd van verhaal op de rechter (alle twee zijn verworpen).

Deze cijfers wijzen erop dat een wetgevend initiatief wenselijk was en is om misbruiken te beletten.

§3. Uitslag van de cassatieberoepen¹

A. CASSATIES IN HET ALGEMEEN

Het percentage cassaties in civiele zaken blijft voor beide taalrollen samen rond de 41%. Die cijfers zijn vergelijkbaar met de andere jaren.

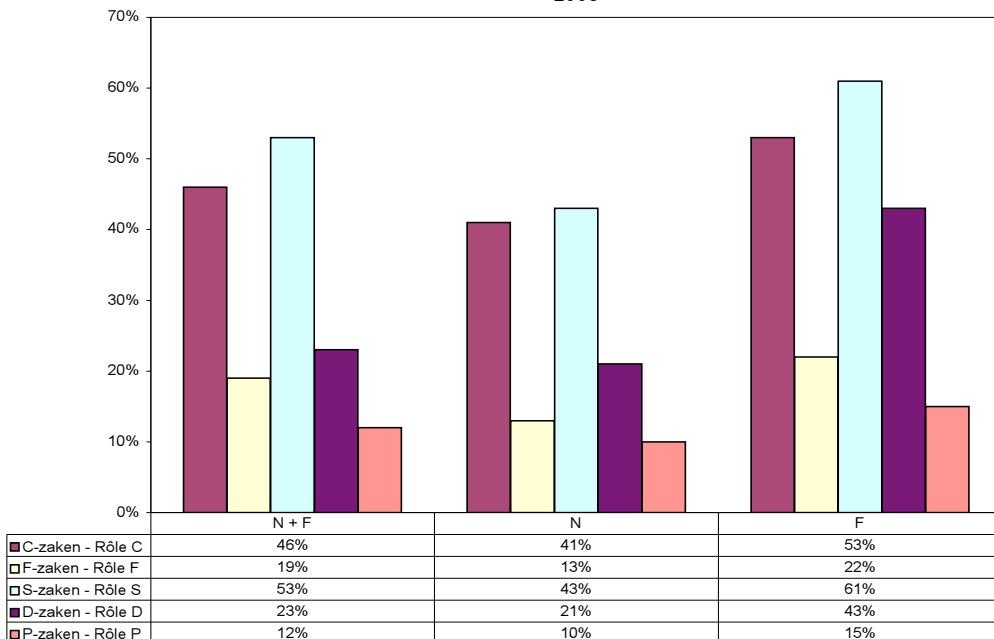
In de F-zaken daalt het aantal cassaties licht naar 19%. In deze zaken is de bijstand van een advocaat bij het Hof van Cassatie niet verplichtend.

In de S-zaken is de cassatiegraad opnieuw bijzonder hoog. Dit kan gerelateerd worden met de strenge selectie van de zaken die wordt doorgevoerd door de belanghebbenden.

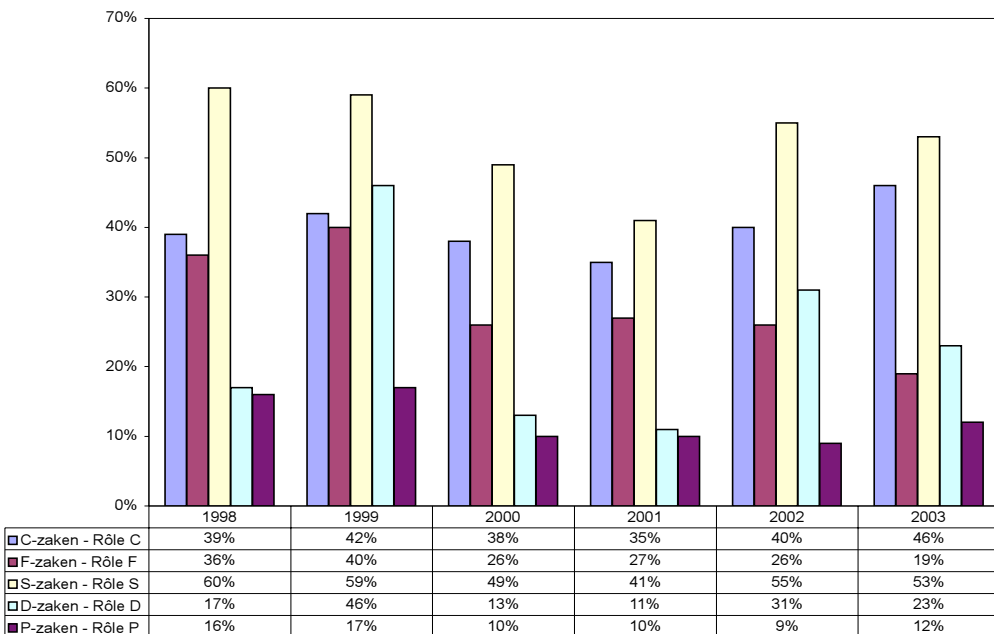
In strafzaken worden, zoals de andere jaren, zeer lage cijfers genoteerd voor de cassaties. De drempel voor de toegang tot het Hof van Cassatie is uitermate laag, wat die lage cijfers uitlegt. Er zijn geen significante kosten verbonden aan de procedure, de bijstand van een advocaat bij het Hof van Cassatie is niet verplichtend, er is geen motiveringsplicht voor de beklagde.

¹ Voor deze berekeningen is met de afstanden en voegingen van de cassatieberoepen geen rekening gehouden.

22. VERNIETIGINGEN - CASSATIONS
2003



23. VERNIETIGINGEN - CASSATIONS
1998 - 2003



B. CASSATIES PER RESSORT

Op verzoek van de hoven van beroep wordt hier eveneens het aantal cassaties per ressort weergegeven. De cijfers zijn berekend over de laatste acht jaar.

HOF VAN BEROEP	Aantal arresten	Aantal cassaties	Cassatiepercentage
Antwerpen	4013	627	15,62%
Brussel (N)	1636	255	15,59%
Brussel (F)	2601	392	15,07%
Gent	3658	577	15,77%
Luik	2579	500	19,39%
Bergen	1158	202	17,44%

ARBEIDSHOF	Aantal arresten	Aantal cassaties	Cassatiepercentage
Antwerpen	358	139	38,83%
Brugge	73	29	39,73%
Brussel (N)	208	92	44,23%
Brussel (F)	327	142	43,43%
Gent	177	82	46,33%
Hasselt	105	61	58,10%
Luik	393	205	52,16%
Bergen	151	62	41,06%
Namen	54	22	40,74%
Neufchâteau	18	11	61,11%

RAAD VAN STATE	Aantal arresten	Aantal cassaties	Cassatiepercentage
N	13	4	30,77%
F	30	4	13,33%

Het is opvallend dat er geen merkbare verschillen in het aantal cassaties zijn tussen de verschillende hoven van beroep.

Op het niveau van de arbeidshoven zijn de verschillen groter; het cassatiepercentage schommelt van 38,3% in het Arbeidshof te Antwerpen tot 61,1% in het Arbeidshof te Luik, afdeling Neufchâteau.

§4. Uitslagen per kamer en per afdeling

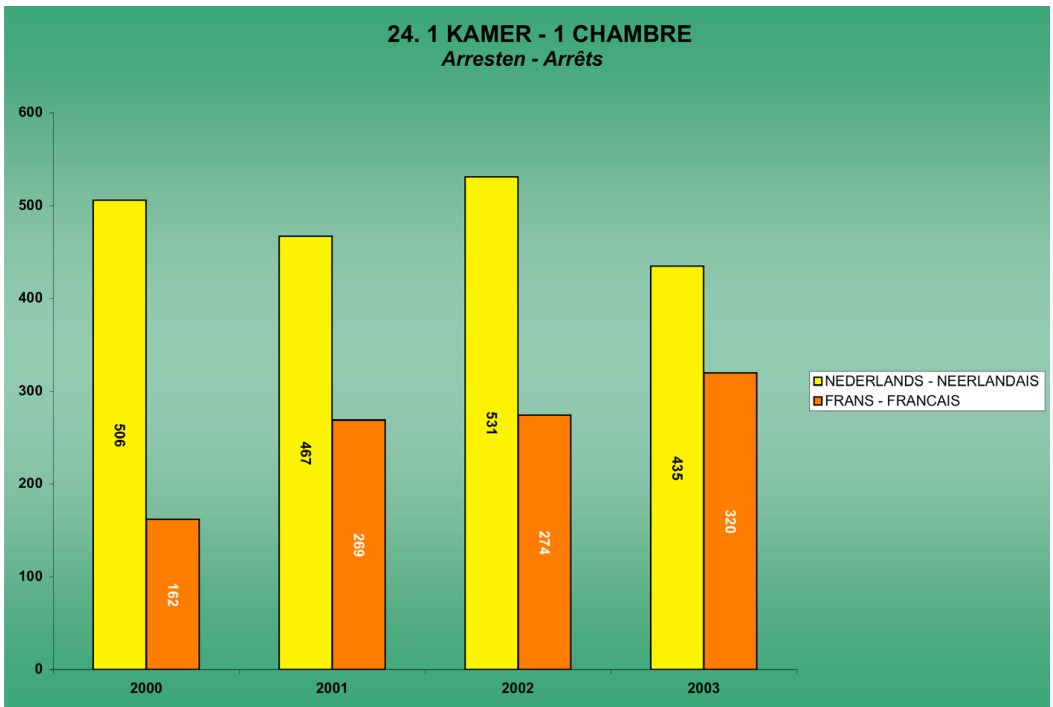
Het aantal uitgesproken arresten per kamer en per afdeling heeft slechts een relatief belang voor de rechtsgenoten en wel in die mate dat de cijfers kunnen aantonen wat de vermoedelijke duur zal zijn van een procedure voor het Hof naar gelang de kamer die de zaak zal behandelen.

Voor het Hof is dit wel een nuttig instrument met het oog op de werklastverdeling.

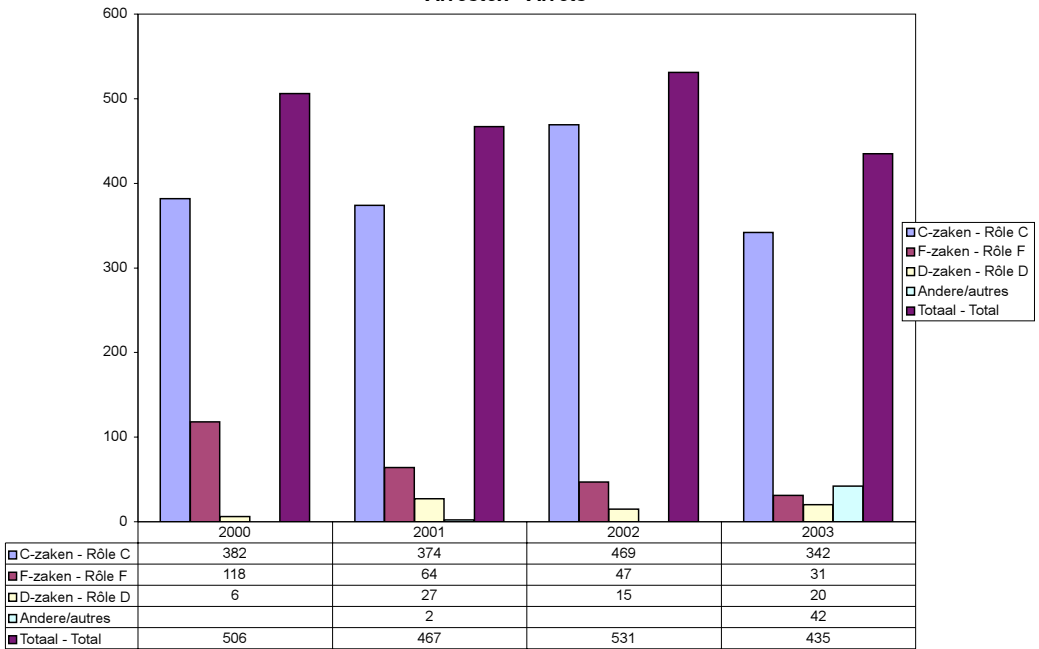
A. EERSTE KAMER

De eerste kamer (Nederlands) heeft 435 arresten uitgesproken. Zoals in het voorgaande jaarverslag (p. 304) reeds was opgemerkt is dit niveau in de huidige structuren een maximum. Het blijft nog steeds ruim boven de cijfers van 1998 toen de formatie van de kamer eveneens 7 raadsheren bevatte. Teruggaan naar 500 arresten zoals het geval was in 2002 zal alleen mogelijk zijn door een versterking van het aantal raadsheren aan die kamer geaffecteerd.

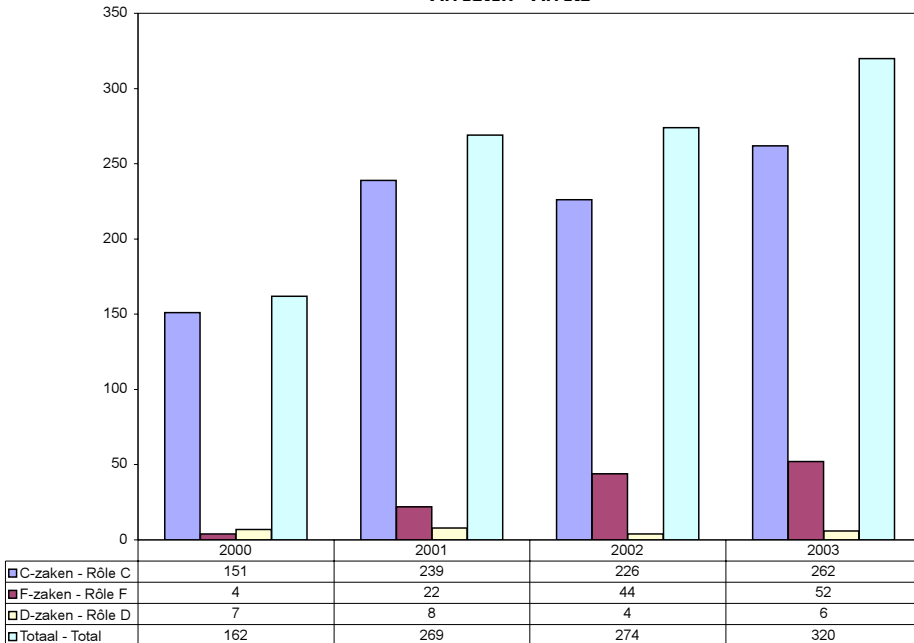
De eerste kamer (Frans) heeft het aantal arresten opgevoerd naar 320, wat kennelijk meer is dan in 2002. Er is een opwaartse trend in het aantal uitspraken.



25. 1 KAMER N - 1 CHAMBRE N
Arresten - Arrêts

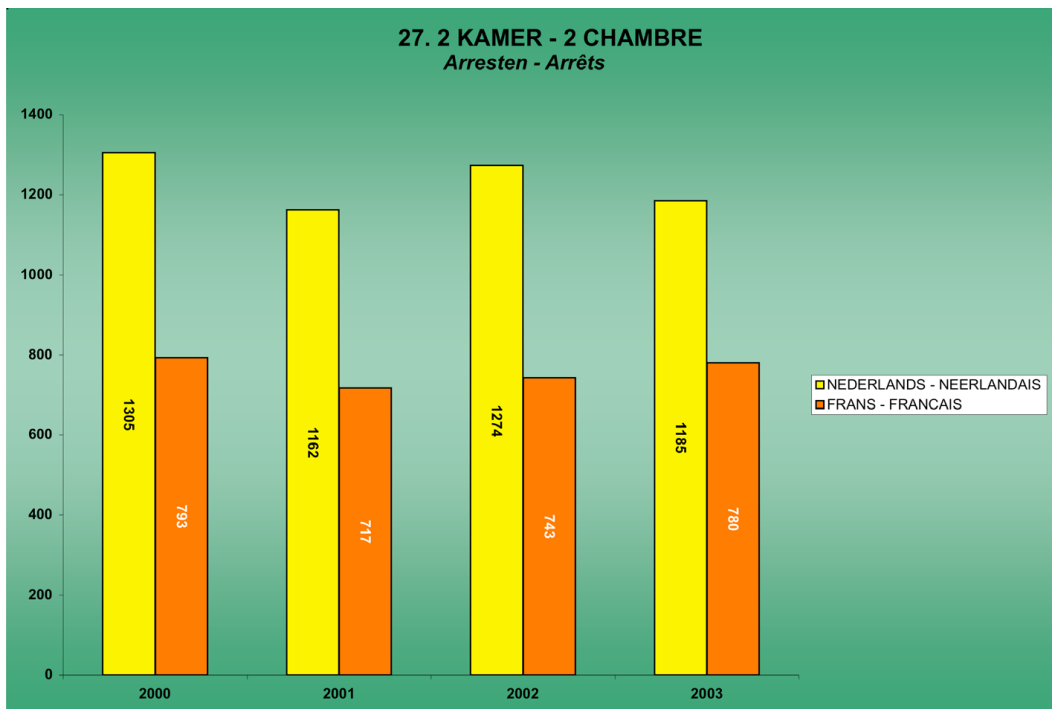


26. 1 KAMER F - 1 CHAMBRE F
Arresten - Arrêts



B. TWEEDE KAMER

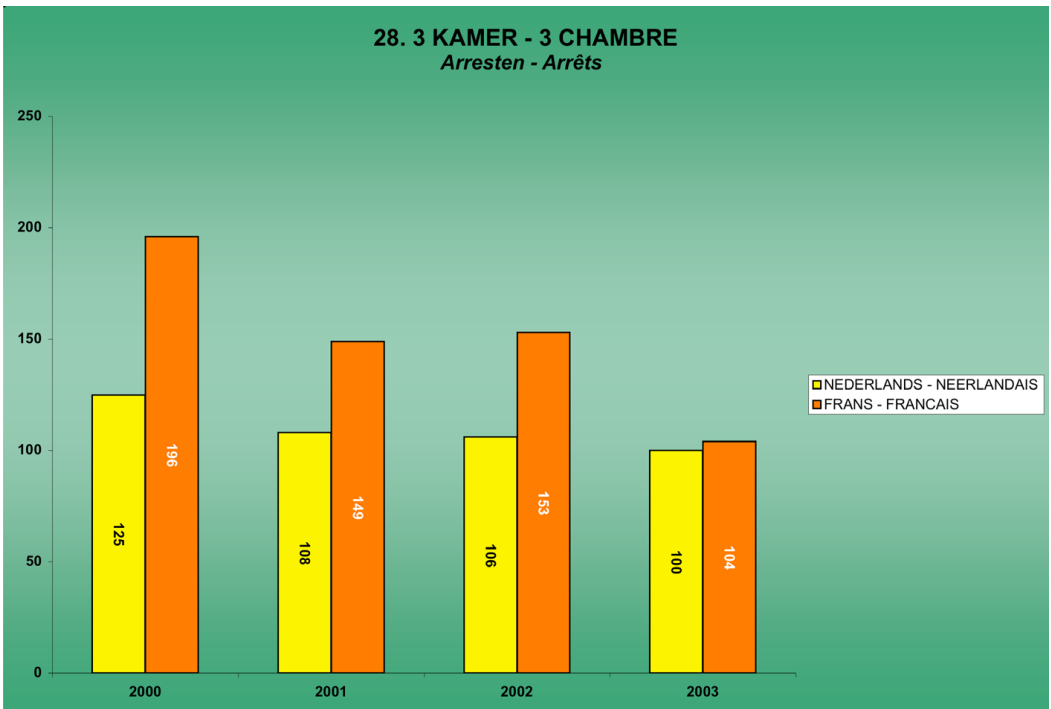
De uitslagen van de tweede kamer vallen samen met de uitslagen van de P-zaken



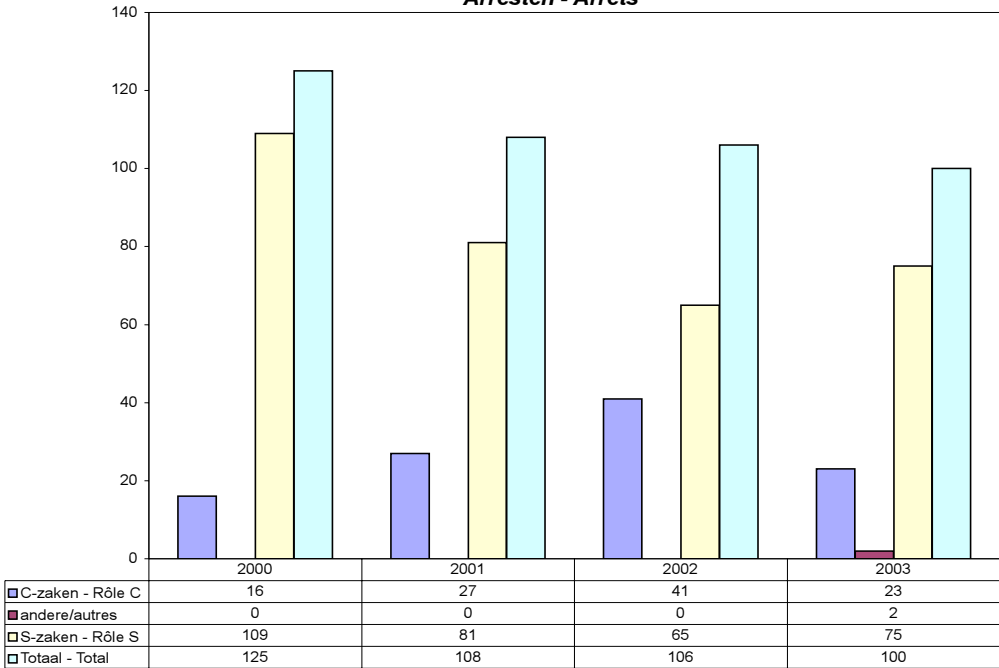
C. DERDE KAMER

Beide afdelingen van de derde kamer hebben ook een aantal zaken overgenomen die normaal behandeld worden door de eerste kamer. De derde kamer N heeft aldus 23 C-zaken afgehandeld.

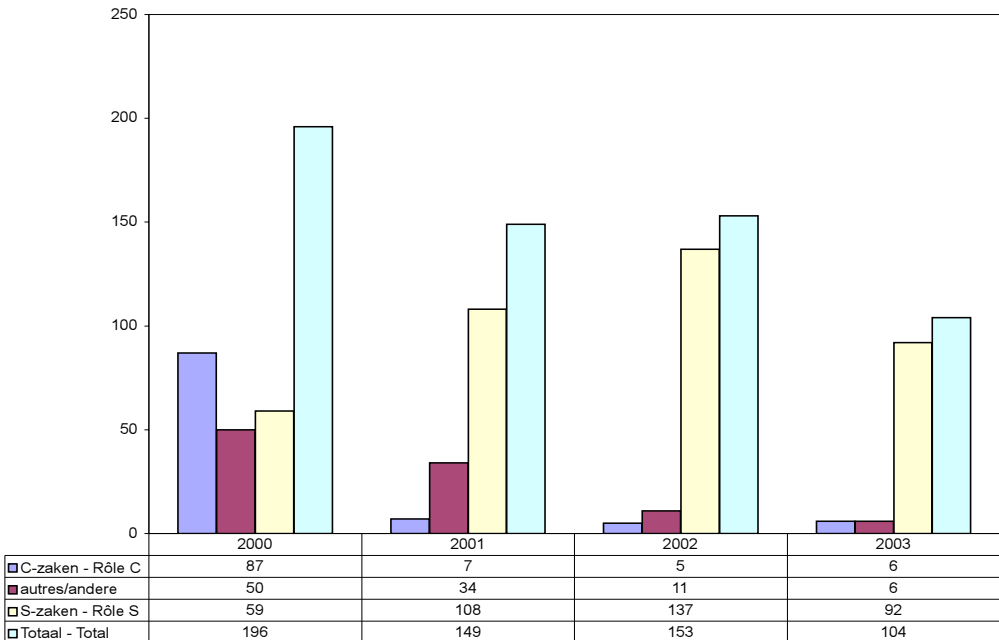
Beide kamers hebben exact afgehandeld wat hen was toevertrouwd.



29. 3 KAMER N - 3 CHAMBRE N
Arresten - Arrêts



30. 3 KAMER F - 3 CHAMBRE F
Arresten - Arrêts



AFDELING 2 - VOORUITZICHTEN

In de huidige stand van zaken wordt de toevoer van de zaken beheerst en, zoals gezien in de voorgaande tabellen, is er nagenoeg op alle vlakken een zekere vooruitgang.

De termijn van afhandeling van de zaken in de civiele materies blijft evenwel nog te lang. Door een selectie van de dringende zaken kan in zekere mate verholpen worden aan de relatieve traagheid van de afwikkeling van deze zaken. Dit is nog niet bevredigend. De prioriteit moet gegeven worden aan de versnelde afwikkeling van de civiele zaken.

De hoofdvraag blijft evenwel de uitdaging om kwalitatief hoogstaande arresten te produceren die een leidraad zijn voor de juridische gemeenschap. Deze leidraad is nodig in een periode waarin de wetgevers zeer talrijk zijn en hun boodschap niet noodzakelijk in eenklank is, zodat een synthese nodig is van conflicterende normen. Dit is nog een grotere prioriteit dan die van de kwantitatieve verbetering.

HOOFDSTUK VII - VERSLAG OVER DE ACTIVITEITEN VAN HET PARKET BIJ HET HOF VAN CASSATIE, TIJDENS HET KALENDERJAAR 2003

Onderhavig verslag werd, overeenkomstig het voorschrift van artikel 346, § 2, 2° van het Gerechtelijk Wetboek, opgesteld en goedgekeurd door de korpsvergadering van het parket die op 28 januari 2004 werd gehouden.

Het verslag bestaat uit twee delen:

- I. een verslag over de werking tijdens het kalenderjaar 2003
- II. voorstellen tot het optimaliseren van de werking van het parket en van zijn secretariaat

AFDELING 1 - VERSLAG OVER DE WERKING TIJDENS HET KALENDERJAAR 2003

§1. De personeelsformatie van het parket en van zijn secretariaat

A. ORGANIGRAM VAN DE MAGISTRATEN VAN HET PARKET (ONGEWIJZIGD):

1 procureur-generaal (N)

1 eerste advocaat-generaal (F)

11 advocaten-generaal (6N en 5F) – vijf leden leveren het bewijs van de kennis van de Franse en van de Nederlandse taal; één lid levert het bewijs van de kennis van de Duitse taal

1 advocaat-generaal met opdracht (N)

d.i. een totaal van 14 magistraten

B. ORGANIGRAM VAN DE REFERENDARISSEN, MAGISTRATEN MET OPDRACHT EN ATTACHÉS BIJ DE DIENST VOOR DOCUMENTATIE EN OVEREENSTEMMING DER TEKSTEN

- Het wettelijk kader van 15 referendarissen werd op 1 september 2003 bereikt, waaronder 5 (3N en 2F) onder het gezag van de procureur-generaal staan (cfr. artikel 135*bis*, tweede lid, Ger.W.);

- 8 magistraten met opdracht (1 voltijds en de overigen 1 dag per week) zijn werkzaam op het Hof onder het gezag en de leiding van de eerste voorzitter van het Hof en van de procureur-generaal;

- 7 attachés (6 statutairen en 1 contractueel) zijn werkzaam in de dienst voor documentatie en overeenstemming der teksten, onder het gezag en de leiding van de eerste voorzitter en van de procureur-generaal.

Een vermeerdering tot 20 referendarissen werd op 2 december 2002 aangevraagd en een uitbreiding van de formatie van de vertalers tot tien wordt weldra gerealiseerd.

C. ORGANIGRAM VAN HET SECRETARIAAT (ONGEWIJZIGD)

1 hoofdsecretaris (N)

1 secretaris hoofd van dienst (F)

1 secretaris (F)

3 adjunct-secretarissen (1N) (2 vacante betrekkingen)

1 bibliotheekbeheerster (1F)

2 opstellers (2N)

4 bedienden (2N – waarvan 1 gedelegeerd in de functie van adjunct-secretaris + 1F en 1N contractueel)

3 administratieve agenten (N)

1 gerechtelijk technisch assistent (N)

§2. De opdrachten van de magistraten en van hun medewerkers

A. DE GERECHTELIJKE OPRACHTEN VAN DE MAGISTRATEN

Essentieel behoort het de magistraten van het parket in elke zaak die door het Hof wordt berecht conclusie te nemen (artikel 1105 Ger.W.). Daartoe dienen zij het dossier van de rechtspleging, de memories in cassatie, de rechtspraak en de rechtsleer te bestuderen en vervolgens een conclusie op te stellen die zij voor de kamers van het Hof waaraan zij verbonden zijn schriftelijk of mondeling nemen.

Die opdracht wordt gedetermineerd door de specificiteit van de functie van openbaar ministerie bij het Hof te weten: vanuit een analyse van de juridische problemen die het cassatieberoep aanbrengt, op onafhankelijke en onpartijdige wijze, en louter in het belang van de wet, de mogelijke oplossingen onderzoeken en verantwoorden overeenkomstig de rechtspraak van het Hof, waarvan de eenheid gewaarborgd dient te blijven, waarbij evenzeer rekening gehouden wordt met de maatschappelijke noden die een evolutie van de wetgeving kunnen verantwoorden.

In dat opzicht is het parket, ook door de externe contacten die het mag onderhouden, ideaal geplaatst om, zo nodig, het Hof aanvullend te informeren.

De wet van 14 november 2000 tot wijziging van het Gerechtelijk Wetboek inzake de tussenkomst van het openbaar ministerie in de procedure voor het Hof van Cassatie heeft aan de procedure belangrijke wijzigingen aangebracht, (zie onder meer de artt. 1105 en 1107, m.b.t. de schriftelijke conclusie): dit houdt in dat een kopie van de schriftelijke conclusie, met de dagbepaling, aan de partijen wordt meegedeeld, om hen de gelegenheid te geven op die conclusie te reageren door bijvoorbeeld een noot neer te leggen. Sinds de inwerkingtreding van voornoemde wet – op 29 december 2000 – is het aantal schriftelijke conclusies van het openbaar ministerie gevoelig gestegen.

De dienst van de zittingen wordt als volgt onder de magistraten van het parket verdeeld (ongewijzigd):

- burgerlijke zaken en handelszaken (1^{ste} kamer)
 - N kamer: vier advocaten-generaal
 - F kamer: drie advocaten-generaal
- strafzaken (2^{de} kamer)
 - N kamer: de procureur-generaal en drie advocaten-generaal
 - F kamer: twee advocaten-generaal
- sociale zaken (3^{de} kamer)
 - N kamer: één advocaat-generaal
 - F kamer: de eerste advocaat-generaal
- de N en F fiscale zaken worden behandeld door de 1^{ste} kamer N en F.
- tuchtzaken:
 - N zaken: de procureur-generaal
 - F zaken: de eerste advocaat-generaal

In voorkomend geval worden die magistraten vervangen door een door de procureur-generaal aangewezen lid van het parket

- de rechtsbijstand (N en F): twee advocaten-generaal

De specialisatie van de magistraten belet niet dat zij, bvb., wegens tijdelijke behoeften van de dienst (artikel 133, laatste lid, Ger.W.) als openbaar ministerie in een andere kamer fungeren.

De oprichting van een beperkte kamer met drie raadsheren (in plaats van vijf) – artikel 1105bis Ger.W.- maakt het mogelijk meer zaken op de rol te plaatsen, wat een gunstig effect heeft op de doorlooptijd van de procedure in cassatie, maar de werklast van de advocaten-generaal doet toenemen: zij moeten inderdaad in meer zaken concluderen en tijdens meer zittingen optreden.

In dat verband dient eraan herinnerd te worden dat in 1997 het aantal raadsheren met 4 is vermeerderd, terwijl er slechts twee advocaten-generaal zijn bijgekomen. Een vermeerdering van de personeelsformatie van het parket werd aan de minister van Justitie gevraagd maar niet toegestaan (zie *infra*).

De veertien magistraten van het openbaar ministerie zijn tijdens het besproken kalenderjaar op 235 zittingen opgetreden, meer bepaald:

- 97 van de 1^{ste} kamer (42F en 55N),
- 81 van de 2^{de} kamer (40F en 41N),
- 41 van de 3^{de} kamer (20F en 21N),

16 vakantiezittingen (8F en 8N),

In totaal hebben zij aldus 3.074 zaken behandeld.

In het gerechtelijk jaar 2002-2003 waren zij op 243 zittingen opgetreden.

De opdracht van het parket van cassatie is ook aanzienlijk verzwaard ten gevolge van de wetten van 12 maart 1998, de ene tot verbetering van de strafrechtspleging, de andere tot wijziging van het Gerechtelijk Wetboek en het Wetboek van Strafvordering inzake de procedure tot onttrekking van de zaak aan de rechter (artt. 651 Ger. W. en 542 Sv., op grond waarvan heel wat dossiers aan het Hof worden voorgelegd. In totaal werden 107 zaken van dat type behandeld.

Een traditionele opdracht van de magistraten van het parket is het opstellen van samenvattingen en noten bij de gepubliceerde arresten van het Hof.

Als men weet dat 675 arresten in het kalenderjaar 2003 voor publicatie zijn voorzien beseft men de zwaarte van die belangrijke opdracht.

De wet belast het parket van cassatie ook met opdrachten die verder reiken dan het verstrekken van adviezen voor de kamers van het Hof.

Het gaat meer bepaald over:

- de aangifte op bevel van de Minister van Justitie alsmede het voorafgaand advies van het parket van cassatie (artt. 610 en 1088 Ger.W. en 441 Sv.) (3 aangiften tijdens het besproken kalenderjaar);

- de voorzieningen in het belang van de wet (artt. 612 en 1089 Ger. W. en 442 Sv.); het staat aldus aan de procureur-generaal ambtshalve aangifte te doen van de beslissingen in laatste aanleg, die strijdig zijn met de wetten of procesvormen, waartegen geen partij cassatieberoep heeft ingesteld, of wanneer uit die beslissingen een blijvend verschil van interpretatie omtrent een rechtspunt blijkt; (geen zaken)

- de vordering tot vernietiging van een reglement bij toepassing van artikel 501 Ger.W. (1 zaak)

- de procureur-generaal bij het Hof heeft ook als wettelijke opdracht (artikel 345, tweede lid, Ger.W.) bij de heropening van het gerechtelijk jaar, voor het Hof in algemene en openbare vergadering een rede te houden over een bij deze gelegenheid passend onderwerp: dit jaar had de rede als onderwerp: "Het recht van verdediging in de rechtspraak van het Hof van cassatie (1990-2003)".

- twee magistraten van het parket oefenen, naast hun functie bij het Hof van Cassatie, het ambt uit van openbaar ministerie bij het Benelux Gerechtshof. De Heer Jean du Jardin, procureur-generaal bij het Hof van Cassatie fungeert sinds de algemene vergadering gehouden te 's-Gravenhage op 26 maart 2001, als eerste advocaat-generaal hoofd van het parket van het Benelux-Gerechtshof. De Heer Jean-François Leclercq, eerste advocaat-generaal bij het Hof van Cassatie fungeert als plaatsvervangend advocaat-generaal.

In het Jaarverslag van het Hof van Cassatie 2002-2003 worden andere en o.m. statistische gegevens opgenomen, die betrekking hebben op de werking van het openbaar ministerie bij het Hof.

B. DE OPDRACHTEN VAN DE REFERENDARISSEN, MAGISTRATEN MET OPDRACHT EN ATTACHÉS IN DE DIENST VOOR DOCUMENTATIE EN OVEREENSTEMMING DER TEKSTEN TEN BEHOEVE VAN HET PARKET

- Referendarissen: rekening houdend met hun huidige, nog onvoldoende formatie (15, voor 30 magistraten van de zetel en voor 14 magistraten van het parket) verlenen zij bijstand vooreerst aan de magistraten van de zetel van de kamer waaraan zij geaffecteerd zijn en desnoods aan het openbaar ministerie o.m. bij de voorbereiding van de conclusies. Zij redigeren synthesesnota's en verzamelen de nodige documentatie (rechtspraak, rechtsleer, wetsvoorbereiding). De referendarissen ontvingen het besproken kalenderjaar 85 opdrachten van het parket.

- Magistraten met opdracht: deze zijn gelast met het uitvoeren van studies van algemene aard (en niet noodzakelijk dossiergebonden), alsmede met het nazien van de vertaling van de samenvattingen van de arresten, opgesteld door het parket.

- Attachés in de dienst voor documentatie en overeenstemming der teksten: wat hun taken betreft, meer bepaald m.b.t. het parket, vertalen zij de conclusies van het openbaar ministerie, de samenvattingen opgesteld door het parket, alsmede de openingsrede van de procureur-generaal.

Hun onvoldoende aantal heeft een nadelig effect op de termijnen van de publicatie van de arresten. De vertraging bij de vertaling en dienvolgens in de publicatie van de arresten in de Pas. en de A.C., terwijl de verspreiding ervan via Internet haast onmiddellijk kan gebeuren, vraagt dringend om een oplossing teneinde te voorkomen dat de toestand verder verslechtert ten koste van het imago dat het Hof en zijn parket kunnen ophouden door middel van de gepubliceerde rechtspraak.

Reeds bij een schrijven van 24 maart 2003 is de aandacht van de minister van Justitie gevestigd op dat ernstig probleem, met het dringende verzoek om het kader van de vertalers uit te breiden met drie eenheden. Een oproep voor nieuwe deelnemers aan het examen is uitgeschreven. (Zie B.S. 26 november 2003, p. 56874).¹

C. DE CONCLUSIES DIE HET OPENBAAR MINISTERIE TIJDENS HET KALENDERJAAR 2003 HEEFT GENOMEN

Inleiding

De advocaten-generaal nemen in elke zaak die bij het Hof aanhangig is een mondelinge of schriftelijke conclusie.

¹ Bij het M.B. van 27 januari 2004 (B.S. 3 februari 2004) werd het aantal attachés op 10 gebracht.

Wij veroorloven ons te verwijzen naar het korpsverslag 2001-2002 waar onder 2.3.a. die specifieke taak omstandig is beschreven.

Weze eraan herinnerd dat wanneer die conclusie schriftelijk is, zij een stuk is van de rechtspleging en zij het lot van het arrest volgt. Zij kan dus – in de regel – op internet samen met het arrest worden geraadpleegd. De conclusies die op de zitting mondeling zijn uitgesproken, maar waarvan de samenvatting in de Pas. en A.C. zal zijn gepubliceerd, kunnen eveneens op Internet worden teruggevonden.

Het is de betrachting van het openbaar ministerie schriftelijke conclusies te nemen in de gevallen waarin zij een rechtsgeleerde reflectie kunnen vormen op de in het arrest bevatte regel, of verheldering kunnen verschaffen die nuttig kan zijn voor het begrip van de *ratio decidendi* van het arrest.

1. Belangrijkste conclusies die tijdens het kalenderjaar 2003 genomen zijn en bestemd zijn voor publicatie

(1) Burgerlijk recht, handels- en economisch recht

- Beoordeling van de ernstige en objectieve omstandigheden die de rechter in aanmerking kan nemen om het tijdstip van staking van betaling te vervroegen voor de datum van het faillissementsvonnis, Cass., 10 januari 2003, C.01.0418.N
- De voorwaarden waaronder het krediet van een ontbonden en in vereffening gestelde naamloze vennootschap aan het wankelen is gebracht, Cass., 6 maart 2003, C.01.0598.F
- De uitlening van een gebrekkige zaak bij afwezigheid van de eigenaar en het begrip bewaarder, Cass., 20 maart 2003, C.02.0437.F
- De subrogatie van de verzekeraar van de huurder van een geleasd voertuig, die aan de verhuurder de in geval van vernieling van het voertuig bedongen vergoeding wegens beëindiging heeft uitbetaald, in de rechten van zijn verzekerde tegen de aansprakelijke derde, Cass., 26 maart 2003, P.02.1609.F
- De voorwaarde voor hernieuwing van handelshuur in het geval dat er meerdere huurders zijn, Cass., 11 april 2003, C.99.0368.N
- Het onrechtmatig karakter van het voordeel dat voortvloeit uit de derving van bezoldigingen voor zwart werk, Cass., 14 mei 2003, P.02.1204.F
- De berekening van de opzeggingsvergoeding waarop de concessiehouder aanspraak kan maken in geval van eenzijdige beëindiging van voor onbepaalde tijd verleende concessie van alleenverkoop, Cass., 16 mei 2003, C.00.0375.N
- De koper na een beslag op onroerend goed en het begrip verkrijger in de zin van artikel 12 van de handelshuurwet, Cass., 19 juni 2003, C.01.0381.F

- De verhouding van de schuldvergelijking na faillissement tot de schuldvergelijking in het algemeen, Cass., 26 juni 2003, C.01.0528.F
- Het advies, door de medische raad aan de beheerder uitgebracht over de afzetting van een ziekenhuisgeneesheer, Cass., 15 september 2003, C.02.0127.F
- De strijdigheid van het Reglement inzake beroepsmatige samenwerking met niet-advocaten, vastgesteld door de Orde van Vlaamse balies, met het Europese mededingingsrecht, Cass., 25 september 2003, C.03.0139.N
- De mogelijkheid tot herstel van de onregelmatigheid van de aanvraag tot hernieuwing van een handelshuur in een aanvullende aangetekende brief, Cass., 13 november 2003, C.01.0184.N
- Het ontstaan van de eigendomsoverdracht van een onroerend goed, zijn overschrijving en zijn tegenwerpelijkheid aan derden en de rechten van de huurder tegenover de nieuwe eigenaar, Cass., 13 november 2003, C.01.0450.N
- De wettelijke vereisten voor de erkenning van het putatief huwelijk en de beoordeling door de bodemrechter, Cass., 12 december 2003, C.03.0078.F
- Het lot van de voor een scheiding van tafel en bed door onderlinge toestemming gesloten overeenkomsten na de overschrijving van de echtscheiding wegens feitelijke scheiding, Cass., 19 december 2003, C.01.0396.F

(2) Gerechtelijk recht

- De ontkenning van een in een dagvaarding gedane woonplaatskeuze, Cass., 6 maart 2003, C.02.0114.F
- De invloed van een door het Arbitragehof tijdens het cassatiegeding naar aanleiding van een prejudicieel geschil gewezen arrest op de ontvankelijkheid van het cassatieberoep tegen de beslissing waarbij het hof van beroep een definitieve uitlegging geeft aan de wettelijke bepaling waaromtrent het de prejudiciële vraag heeft gesteld, Cass., 20 maart 2003, C.02.0437.F
- Aanvang van de termijn die de dwangsomrechter heeft bepaald alvorens de dwangsom kan worden verbeurd, Cass., 28 maart 2003, C.99.0446.N
- Gevolgen van de verwerping van het cassatieberoep wat betreft de verbeuring van de door het bestreden arrest opgelegde dwangsom, Cass., 28 maart 2003, C.02.0248.N
- Het belang van de appellant om hoger beroep in te stellen wanneer hij zijn oorspronkelijke vordering heeft gegrond op zijn eigendomsrecht en zijn onroerend goed tijdens het geding heeft overgedragen, Cass., 24 april 2003, C.00.0561.F en C.01.0004.F

- De keuze van woonplaats voor de eerste rechter en haar gelding in een latere instantie, o.m. in cassatie, Cass., 30 mei 2003, C.00.0670.N
- De exceptie van onbevoegdheid die is opgeworpen tijdens de schorsingsprocedure voor de Raad van State, Cass., ver. kamers, 13 juni 2003, C.02.0552.N
- De bevoegdheid van de Raad van State ten aanzien van een administratieve overheid die heeft vastgesteld dat er zich geen toeval of overmacht heeft voorgedaan, Cass., ver. kamers, 13 juni 2003, C.02.0557.N
- Het begrip gedaagde in hoger beroep in de zin van artikel 1054 van het Gerechtelijk Wetboek., Cass., 19 september 2003, C.02.0490.F
- Artikel 4 van de voorafgaande titel van het Wetboek van Strafvordering: grond van niet-ontvankelijkheid of opschortende exceptie., Cass., 10 oktober 2003, C.02.0188.F
- De nietigheid van een beslissing, gewezen door een rechter die voordien van de zaak kennisgenomen heeft in de uitoefening van een ander rechterlijk ambt., Cass., 24 oktober 2003, C.01.0555.F
- De ontvankelijkheid van een vordering tot wraking gericht tegen een magistraat van het openbaar ministerie die met name optreedt als hoofdpartij., Cass., 7 november 2003, C.03.0546.F
- De ontvankelijkheid van het hoger beroep tegen een vonnis waarbij de vordering ontvankelijk verklaard wordt, wanneer een later vonnis, dat in kracht van gewijsde gegaan is, de vordering in beginsel gegrond verklaart, Cass., 19 december 2003, C.02.0050.F

(3) Fiscaal recht

- Toetsing door de beslagrechter van de regelmatigheid van de inhouding van B.T.W.-tegoeden, Cass., 3 januari 2003, C.00.0116.N
- De verplichting in hoofde van de B.T.W.-ontvanger om een verzoek tot consignatie van de verschuldigde sommen te verantwoorden, Cass., 3 januari 2003, C.00.0318.N
- Vaststelling van het forfaitaire gedeelte van buitenlandse belasting in het kader van de Belgisch-Koreaanse Overeenkomst van 29 augustus 1997 tot het voorkomen van dubbele belasting, Cass., 9 januari 2003, F.00.0109.F
- Gevolgen van de betekening van een dwangbevel voor een betwiste belastingsschuld, Cass., 21 februari 2003, C.01.0287.N
- Het voor het hof van beroep inzake inkomstenbelastingen opgeworpen bezwaar dat de titel voor de vaststelling van een belasting ontbreekt, Cass., 13 maart 2003, F.01.0074.F

- Vaststelling van de sociaalrechtelijke en fiscaalrechtelijke bepalingen die van toepassing zijn op het aan de toekenning van maaltijdcheques verbonden voordeel, Cass., 8 mei 2003, F.01.0053.F
- De verplichting voor het bestuur een nieuwe aanslag te vestigen ter vervanging van een nietig verklaarde aanslag, Cass., 16 mei 2003, F.01.0081.N
- De aftrekbaarheid van bijkomende kosten als bedrijfslasten voor een belastingplichtige die niet onderworpen is aan het koninklijk besluit van 8 oktober 1976 met betrekking tot de jaarrekening van de ondernemingen, Cass., 12 juni 2003, F.02.0001.F
- Het recht dat van toepassing is op de invordering van de belasting ten laste van een alleenstaande echtgenoot in geval van afzonderlijke aanslag van de echtgenoten, Cass., 12 september 2003, F.01.0578.F
- Wijze van berekening van de in hoofde van de gemengde belastingplichtigen aftrekbare B.T.W. inzake automobielen voor personenvervoer, Cass., 2 oktober 2003, C.01.0422.N
- De teruggave van de onroerende voorheffing wanneer geen personenbelasting verschuldigd is, met name omdat deze niet tijdig ten kohiere is gebracht., Cass., 3 oktober 2002, F.02.0044.F
- Omvang van de saisine van de feitenrechter bij wie verzet wordt gedaan tegen een dwangbevel strekkende tot invordering van een B.T.W.-boete, Cass., 6 november 2003, C.01.0147.N
- Het begrip beroep in de zin van artikel 263 van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen (1964), Cass., 7 november 2003, F.01.0083.F
- Het tijdstip waarop men zich dient te plaatsen om uit te maken of er sprake is van een voordeel in natura dat belastbaar is aan de zijde van de werknemer aan wie de vennootschap die hem tewerkstelt aankoopopties op aandelen van die vennootschap toekent, Cass., 7 november 2003, F.02.0057.F

(4) Sociaal recht

- Het begrip traject in rechtstreeks verband met de uitvoering van de arbeidsovereenkomst inzake gelijkgestelde trajecten, in geval van een ongeval op de weg naar en van het werk, Cass., 13 januari 2003, S.00.0007.F
- Ongeval op de weg naar en van het werk en normaal traject dat de werknemer herhaaldelijk aflegt teneinde de overeengekomen arbeid uit te voeren, Cass., 27 januari 2003, S.00.0122.F
- De in de regel niet bestaande bescherming van de plaatsvervangend vakbondsafgevaardigde wanneer de vakbondsafvaardiging belast is met de opdrachten van het comité voor preventie en bescherming op het werk, Cass., 10 februari 2003, S.02.0068.F

- De wettelijke grondslag van de verordenende bepaling volgens welke voor tegemoetkomingen aan personen met een handicap met de feitelijke scheiding van de echtgenoten of met het einde van de samenwoning van de personen die een huishouden hebben gevormd enkel rekening wordt gehouden voor zover die toestanden sedert ten minste een jaar bestaan, Cass., 7 april 2003, S.01.0135.F
- Wettelijkheidsbeginsel, eerbiediging van de gewettigde verwachtingen van de ander en terugvordering van het onverschuldigd betaalde inzake kinderbijslag voor loontrekkenden, Cass., 26 mei 2003, S.01.0108.F
- De geldigheid van het niet-mededingingsbeding in de arbeidsovereenkomsten voor werklieden en bedienden, Cass., 30 juni 2003, S.02.0098.F
- Het ongeval dat gebeurd is tussen de woning van een derde waar de getroffene geregeld naartoe ging zonder evenwel het oogmerk te hebben gehad aldaar zijn verblijfplaats te vestigen, en de plaats waar hij werkt, Cass., 13 oktober 2003, S.02.0038.F
- Onderwerping aan de sociale zekerheid van de loontrekkenden, bestuurlijke handeling en bevoegdheid van de arbeidsrechtbank., Cass., 27 oktober 2003, S.01.0147.F
- De juridische aard van de clause van werkzekerheid in de collectieve arbeidsovereenkomst van 15 februari 1993, gesloten in het paritair comité voor de metaal-, machine- en elektrische bouw en algemeen verbindend verklaard bij koninklijk besluit van 7 mei 1996, Cass., 10 november 2003, S.01.0178.F
- De regel dat de lijder aan een beroepsziekte die voor 1 januari 1994 de leeftijd van 65 jaar heeft bereikt, de door hem op 31 december 1993 verkregen rechten behoudt., Cass., 24 november 2003, S.02.0066.F

(5) Strafrecht en strafrechtspleging

- Het beginsel van de universele bevoegdheid van de wet van 16 juni 1993, gewijzigd bij de wet van 10 februari 1999 betreffende de bestraffing van ernstige schendingen van het internationaal humanitair recht, Cass., 12 februari 2003, P.02.1139.F
- Het begrip “aanbieding aan het publiek” bij loterijen, Cass., 4 maart 2003, P.02.0892.N
- Het begrip “uitoefenen van de activiteiten van een beleggingsonderneming”, Cass., 4 maart 2003, P.02.0978.N
- De toepassing van het begrip “fout wetens en willens gepleegd” op misdrijven door geïdentificeerde natuurlijke persoon en verantwoordelijke rechtspersoon samen gepleegd, Cass., 4 maart 2003, P.02.1249.N
- Het begrip “opzettelijk veroorzaakt schadegeval” in de landverzekering ter uitsluiting van dekking ten opzichte van de civielrechtelijk aansprakelijke, Cass., 25 maart 2003, P.02.0607.N – P.02.1097.N

- De vermeldingen op het vervoersdocument bij het wegvervoer van gevaarlijke goederen, Cass., 25 maart 2003, P.02.1349.N
- De voorwaarden waaronder het Hof van Cassatie een zaak betreffende ernstige schendingen van het humanitair internationaal recht die buiten het grondgebied van het Rijk zijn gepleegd en waarover een onderzoek loopt onttrekt aan het Belgische gerecht, Cass., 24 september 2003, P.03.1216.F
- Artikel 4 van de voorafgaande titel van het Wetboek van Strafvordering: grond van niet-ontvankelijkheid of opschortende exceptie., Cass., 10 oktober 2003, C.02.0188.F
- Onrechtmatig verkregen bewijs in strafzaken. Gevolgen, Cass., 14 oktober 2003, P.03.0762.N
- De toepassing van de bijzondere verbeurdverklaring op de vermogensvoordelen die verkregen zijn uit de ontwijking van een zelfs reeds ingekohierde belasting., Cass., 22 oktober 2003, P.03.0084.F
- De begrippen ‘politiek misdrijf’ en ‘politieke instellingen’, en de voorwaarden tot omzetting van een misdrijf naar gemeen recht in een politiek misdrijf, Cass., 18 november 2003, P.03.0487.N
- Het bestaan van straffen in geval van overtreding van een gemeentelijke verordening betreffende de begraafplaatsen en de lijkbezorging die uitgevaardigd is ter uitvoering van de wet van 20 juli 1971 op de begraafplaatsen en de lijkbezorging., Cass., 5 december 2003, C.03.0032.F

(6) Intellectuele rechten

- De auteursrechtelijke bescherming van door de auteur gemaakte samenvattingen die worden opgenomen in een gegevensbank, criteria en toetsing aan het recht op informatie, Cass., 25 september 2003, C.03.0026.N

§3. ‘De lege ferenda’ – Voorstellen van het openbaar ministerie

Dit hoofdstuk geeft aan, in het licht van de vaststellingen die tijdens het kalenderjaar naar aanleiding van het onderzoek van de voorzieningen zijn gedaan, welke juridische problemen het Hof niet op een bevredigende wijze heeft kunnen oplossen wegens een leemte die de wetgever zou kunnen verhelpen, alsook welke problemen het gevolg zijn van divergenties in de rechtspraak waardoor rechtsonzekerheid ontstaat en die eveneens door de wetgever moeten worden opgelost. Bovendien wordt gewezen op de juridische problemen die verband houden met de toepassing van de wetten of met de werking van de rechterlijke macht in het algemeen en het Hof van Cassatie in het bijzonder, en waarvoor een wetswijziging aangewezen lijkt.

Zodoende geeft het openbaar ministerie alleen zijn eigen advies te kennen en verbindt het het Hof niet.

Met betrekking tot dat hoofdstuk van het jaarverslag heeft mevrouw Clotilde Nyssens op 4 december 2003 een voorstel ingediend tot aanvulling van artikel 22 van het reglement van de Senaat teneinde de jaarlijkse follow-up van de voorstellen *de lege ferenda* van het parket bij het Hof van Cassatie te organiseren. De Senaatscommissie die bevoegd is voor de Justitie zou volgens dat voorstel eenmaal per jaar de voorstellen van het openbaar ministerie op zijn agenda moeten plaatsen; bij die gelegenheid zou de procureur-generaal of zijn gemachtigde moeten worden gehoord.

In een mondelinge vraag die op 12 november 2003 aan de minister voor Sociale Zaken en Volksgezondheid werd gesteld in de Commissie voor de Sociale Zaken van de Kamer van Volksvertegenwoordigers (V.A., Kamer, Integraal Verslag, Commissie voor de Sociale Zaken, gew. zitt. 2003-2004, 12 november 2003, CRIV 51 COM 050, p. 1 en 2), heeft de heer Oliver Chastel verklaard dat de in het jaarverslag van het Hof van Cassatie geformuleerde aanbevelingen zouden moeten worden gevolgd door een initiatief, of, op zijn minst, door een studie van de regering ter verbetering van de wetgeving.

A. VROEGERE VOORSTELLEN

1. In het vorig jaarverslag van het Hof waren verschillende wetswijzigingen voorgesteld op p. 234 tot 238. Wat is daarvan geworden?

Op 9 juli 2003 werd bij de Senaat een wetsvoorstel ingediend ter aanvulling van artikel 579 van het Gerechtelijk Wetboek (*Gedr. St. Senaat*, buitengew. zitt. 2003, nr. 3-47/1), dat de tekst overneemt van een voorstel, dat reeds op 9 april 2003 was ingediend door mevrouw Clotilde Nyssens (*Gedr. St., Senaat*, gew. zitt. 2002-2003, nr. 2-1598/1). Het ligt in de lijn van een voorstel dat werd gedaan in het jaarverslag 2001-2002 van het Hof van Cassatie op bladzijde 235 en 236 en strekt ertoe aan de arbeidsgerechten de bevoegdheid toe te kennen om kennis te nemen van de vorderingen tot vergoeding van de schade die personen in beroepsopleiding lijden ten gevolge van een arbeidsongeval of een ongeval op de weg naar en van het werk. De tekst van dat wetsvoorstel is overgenomen in een ander wetsvoorstel dat op 18 november 2003 werd ingediend bij de Kamer van Volksvertegenwoordigers (*Gedr. St., Kamer*, gew. zitt. 2003-2004, nr. 0449/001; zie infra).

Op 14 juli 2003 heeft mevrouw Clotilde Nyssens ook in de Senaat een wetsvoorstel ingediend (*Gedr. St., Senaat*, buitengew. zitt. 2003, nr. 3-77/1), dat de tekst overneemt van een voorstel dat zij reeds op 3 mei 2002 had ingediend (*Gedr. St., Senaat*, gew. zitt. 2001-2002, nr. 2-1140/1). Dat voorstel gaat in op een voorstel dat in het jaarverslag 2000-2001 van het Hof van Cassatie werd gedaan op bladzijde 398 en 399. Het strekt ertoe aan de referendarissen bij het Hof van Cassatie het recht toe te kennen om onder dezelfde voorwaarden als de zittende magistratuut en het openbaar ministerie toegang te verlenen tot de ambten van raadshoor in het hof van beroep of het arbeidshof, door artikel 207, § 3, van het Gerechtelijk Wetboek in die

zin aan te vullen. De tekst van dat wetsvoorstel is overgenomen in een ander wetsvoorstel dat ditmaal op 18 november 2003 in de Kamer van Volksvertegenwoordigers is ingediend (*Gedr. St.*, Kamer, gew. zitt. 2003-2004, nr. 045/001).

In antwoord op twee voorstellen die in het jaarverslag 1999-2000 van het Hof van Cassatie werden gedaan op bladzijde 148 tot 151 werd op 9 juli 2003 door mevrouw Clotilde Nyssens een wetsvoorstel ingediend bij de Senaat (*Gedr. St.*, Senaat, buitengew. zitt. 2003, nr. 3-56/1), dat de tekst overneemt van een voorstel dat zij reeds op 13 februari 2001 had ingediend (*Gedr. St.*, Senaat, gew. zitt., 2000-2001, nr. 2-655/1). Het strekt ertoe artikel 131, eerste lid, van het Gerechtelijk Wetboek aan te vullen teneinde het openbaar ministerie in staat te stellen om, bij stilzitten van de raadsheer-verslaggever of de voorzitter van de kamer, te vorderen dat een zaak in voltallige zitting moet worden behandeld, teneinde zijn opdracht, namelijk te waken over de eenheid van de rechtspraak van het Hof, te kunnen vervullen, enerzijds, en artikel 326 van het Gerechtelijk Wetboek aan te vullen teneinde een procureur-generaal bij een hof van beroep de mogelijkheid te geven een magistraat van het parket aan te wijzen om tijdelijk het ambt van openbaar ministerie uit te oefenen bij het Hof van Cassatie, anderzijds.

De tekst van dat wetsvoorstel is overgenomen in een ander wetsvoorstel, dat op 25 november 2003 werd ingediend in de Kamer van Volksvertegenwoordigers (*Gedr. St.*, Kamer, gew. zitt. 2003-2004, nr. 0490/001).

In het jaarverslag 2001-2002 van het Hof van Cassatie, bladzijde 237, werd de aandacht van de wetgever gevestigd op het feit dat steeds vaker in de bij artikel 704, eerste lid, van het Gerechtelijk Wetboek, bepaalde aangelegenheden door eisers voorzieningen worden ingesteld zonder de nochtans daartoe vereiste bijstand van een advocaat bij het Hof van Cassatie, namelijk de geschillen die tot de bevoegdheid van de arbeidsgerechten behoren. Het is niet voldoende dat in die gevallen alleen toepassing wordt gemaakt van artikel 1097, eerste lid, van het Gerechtelijk Wetboek en daarom werd voorgesteld dat in het Gerechtelijk Wetboek een artikel 1067*bis* zou worden opgenomen, naar luid waarvan de griffier, wanneer hij toepassing maakt van artikel 792, tweede en derde lid, van dit wetboek, naar aanleiding van het cassatieberoep, de tekst overneemt van artikel 1080 van genoemd wetboek.

Op 12 januari 2004 heeft mevrouw Clotilde Nyssens in de Senaat een wetsvoorstel ingediend (*Gedr. St.*, Senaat, gew. zitt. 2003-2004, nr. 3-447/1), waarbij een in die zin gesteld artikel 1067*bis* in het Gerechtelijk Wetboek wordt opgenomen.

In zijn antwoord op een mondelinge vraag die door de heer Olivier Chastel in de commissie voor de Sociale Zaken van de Kamer van Volksvertegenwoordigers werd gesteld over het voorstel dat in het jaarverslag 2001-2002 van het Hof van Cassatie op bladzijde 238 werd gedaan tot wijziging van artikel 2, tweede lid, van het koninklijk besluit van 16 december 1987 tot uitvoering van artikel 24, eerste lid, van de Arbeidsongevallenwet van 10 april 1971, heeft de minister voor Arbeid en Pensioenen verklaard dat, gelet op het feit dat de precieze vaststelling van de

ingangsdatum van de herziening maar een relatief belang heeft, het niet aangewezen was de huidige procedure te herzien (V.A., Kamer, Integraal verslag, Commissie voor de Sociale Zaken, gew. zitt. 2003-2004, 12 november 2003, CRIV 51 COM 050, bladzijde 2

Het koninklijk besluit van 9 oktober 2003 tot uitvoering van artikel 24, eerste lid, van de Arbeidsongevallenwet van 10 april 1971 heft trouwens het koninklijk besluit van 16 december 1987 op en het bepaalt de datum waarop de termijn bedoeld in artikel 72 van de Arbeidsongevallenwet van 10 april 1971 ingaat op de zelfde wijze als in het opgeheven koninklijk besluit, zonder rekening te houden met het dienaangaande *de lege ferenda* gedane voorstel (B.S., 21 november 2003, p. 56214).

Geen enkel gevolg is gegeven aan de overige voorstellen tot wetswijzigingen, die vermeld werden in het vorige jaarverslag en die betrekking hadden op de volgende aangelegenheden:

- artikel 1798, eerste lid, van het Burgerlijk Wetboek betreffende de omvang van de rechtstreekse vordering van de onderaannemer tegen de opdrachtgever;
- artikel 168 van het Gerechtelijk Wetboek betreffende het secretariaat van de eerste voorzitter van het Hof van Cassatie;
- de tuchtprocedures in bepaalde beroepen waarvan de ene discriminatoir, de andere onvolledig zijn;
- artikel 682 van het Gerechtelijk Wetboek inzake rechtsbijstand voor de bij het Hof van Cassatie ingestelde voorzieningen;
- de artikelen 1140 en volgende van het Gerechtelijk Wetboek teneinde roekeloze, tergende of ongegronde vorderingen te voorkomen in geval van verhaal op de rechter;
- artikel 1280 van het Gerechtelijk Wetboek teneinde bevoegdheidsconflicten tussen rechtscolleges bij echtscheidingsgeschillen te voorkomen;

2. Evenmin is enig gevolg gegeven aan in de andere jaarverslagen voorgestelde wetswijzigingen met betrekking tot de volgende aangelegenheden:

- de artikelen 648, 4^o, en 652 van het Gerechtelijk Wetboek betreffende de vereenvoudiging van de procedure tot onttrekking van de zaak aan een rechter die verzuimt de in beraad genomen zaak te berechten (jaarverslag 2000-2001, p. 401);
- de artikelen 1073 en volgende van het Gerechtelijk Wetboek waarbij het Hof van Cassatie de mogelijkheid zou krijgen om straffen op te leggen in geval van kennelijk misbruik van het cassatieberoep en om ambtshalve een geldstraf op te leggen aan degene die, in welke zaak ook, kennelijk misbruik gemaakt heeft van het recht om een voorziening in te stellen (Jaarverslag 2000-2001, p. 401);

- artikel 1080 van het Gerechtelijk Wetboek waarbij de verplichte bijstand van een advocaat bij het Hof van Cassatie in alle zaken, en niet alleen in burgerlijke zaken zou worden ingevoerd (jaarverslag 1999-2000, p. 153);
- artikel 418 van het Wetboek van Strafvordering waarbij voor iedere eiser tot cassatie de verplichting zou worden ingevoerd om zijn voorziening te betekenen aan de partij tegen wie zij gericht is (jaarverslag 2000-2001, p. 405);
- artikel 110 van de wet van 25 ventôse jaar XI op het notarisambt waarbij de termijn zou worden vastgesteld waarbinnen beroep tegen een tuchtbeslissing moet worden ingesteld (jaarverslag 2000-2001, p. 405);
- de Jeugdbeschermingswet van 8 april 1965 waarbij de vertegenwoordiging of verplichte bijstand door een advocaat zou worden ingevoerd wanneer een minderjarige partij is in het cassatiegeding (jaarverslag 1999-2000, p. 155);
- toepassing van artikel 39 van de Jeugdbeschermingswet van 8 april 1965 op minderjarigen die in gevaar verkeren en verblijven in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest (jaarverslag 2000-2001, p. 407).

In het jaarverslag 1999-2000 was voorgesteld dat de wet van 9 april 1930 tot bescherming van de maatschappij tegen abnormalen, gewontemisdadigers en plegers van bepaalde seksuele strafbare feiten zou worden aangevuld met de bepaling dat ook voor het Hof van Cassatie een persoon die valt onder het wettelijk toepassingsgebied dient bijgestaan te worden door een advocaat en dat cassatieberoep tegen de beslissing van de hoge commissie tot bescherming van de maatschappij enkel door de advocaat van de geïnterneerde zou kunnen worden ingesteld.

Die voorstellen hebben geleid tot de wet van 25 februari 2003, die is bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad van 28 april 2003 (p. 22670) en waarbij in de wet van 9 april 1930 een artikel 19^{ter} wordt ingevoegd ter aanvulling van artikel 28, eerste lid, van die wet.

Het wetsvoorstel nr. Doc. 50 1083/001 tot wijziging van het Wetboek van Strafvordering, wat de herziening van de veroordeling in strafzaken betreft, en tot wijziging van het Gerechtelijk Wetboek, wat de herroeping van het gewijsde betreft, dat op 7 februari 2001 in de Kamer van Volksvertegenwoordigers is ingediend, werd op 17 mei 2002 overgezonden naar de Senaat waar het voor de eerste maal werd onderzocht op 20 november en 2 december 2002.

Het wetsvoorstel nr 2-654/1 tot invoeging van een artikel 447^{ter} in het Wetboek van Strafvordering, dat op 13 februari 2001 in de Senaat werd ingediend, dat voorstel is in overweging genomen op 31 maart 2001. Sedertdien is de toestand ongewijzigd.

Het wetsvoorstel nr. 655 tot wijziging van de artikelen 131 van het Gerechtelijk Wetboek (zaak die werd behandeld in voltallige terechtzitting van het Hof van Cassatie) en 326 van dat wetboek (parketmagistraat belast met het ambt van

openbaar ministerie in een ander parket), dat op 13 februari 2001 in de Senaat werd ingediend, is in overweging genomen en op 31 mei 2001 verzonden naar de Commissie voor Justitie. Sedertdien is daaraan niets veranderd.

Het wetsvoorstel nr 2-1140 tot wijziging van artikel 207 van het Gerechtelijk Wetboek wat betreft het statuut van de referendarissen bij het Hof van Cassatie, dat op 3 mei 2002 bij de Senaat is ingediend, werd in overweging genomen op 8 mei 2002 en is sindsdien onveranderd gebleven.

De in het Belgisch Staatsblad van 12 mei 2003 bekendgemaakte wet van 8 april 2003 heeft het Gerechtelijk Wetboek gewijzigd aangaande de territoriale bevoegdheid van de rechter inzake bewarende beslagen en middelen tot tenuitvoerlegging, maar zij heeft geenszins betrekking op de in het jaarverslag 2000-2001 van het Hof voorgestelde wijziging van de wet van 20 mei 1997 betreffende de internationale samenwerking inzake de tenuitvoerlegging van inbeslagnemingen en verbeurdverklaringen.

B. NIEUWE VOORSTELLEN

1. *Gerechtelijk Wetboek, artikel 259terdecies*

Artikel 259terdecies van het Gerechtelijk Wetboek bepaalt dat de benoeming van de referendarissen bij het Hof van Cassatie definitief wordt na afloop van een stage van drie jaar, tenzij de Koning, uitsluitend op het voorstel van al naar het geval de eerste voorzitter of de procureur-generaal, op het einde van de stage anders beslist.

Tijdens de stage worden de referendarissen niet geëvalueerd. Mocht gedurende die stageperiode blijken dat een referendaris niet voldoet aan de verwachtingen, zou het mogelijk moeten zijn dat hij voor het eind van zijn stage geëvalueerd wordt. Aldus kan worden voorgesteld dat hij niet definitief benoemd wordt zonder dat het einde van de termijn van drie jaar hoeft te worden afgewacht.

Artikel 259octies van het Gerechtelijk Wetboek voorziet al in een dergelijke evaluatieregeling voor de gerechtelijke stagiairs.

2. *Gerechtelijk Wetboek, artikel 340*

De wet van 3 mei 2003 tot wijziging van sommige bepalingen van deel II van het Gerechtelijk Wetboek (B.S. 2 juni 2003) heeft artikel 340 van dat wetboek gewijzigd wat betreft de werkingsverslagen die moeten worden opgemaakt door de hoven, rechtbanken en de algemene vergaderingen van de vrederechters en de rechters in de politierechtbanken.

Het nieuwe artikel 340, § 3 – dat evenwel nog niet in werking is getreden – bepaalt dat die verslagen, die moeten worden overgezonden voor 30 april of 1 maart van elk jaar naargelang zij uitgaan van een hof of van een ander rechtscollege, onder meer betrekking hebben op sommige punten die betrekking hebben op het voorbije *gerechtelijk jaar* en op andere die verband houden met het voorbije *burgerlijke jaar*

(nieuw artikel 340, § 3, vierde en vijfde lid). Een dergelijk onderscheid beantwoordt aan geen enkele noodzaak; het maakt daarentegen de toestand van het betrokken rechtscollege of de betrokken rechtscolleges nog onoverzichtelijker. Het is dus verkieslijk dat de werkingsverslagen betrekking hebben op één enkele periode, het burgerlijk jaar dat, gelet op de data waarop de werkingsverslagen moeten worden opgemaakt, daarvoor als referentieperiode geldt.

3. Gerechtelijk Wetboek, artikel 614

Krachtens artikel 614 van het Gerechtelijk Wetboek doet het Hof van Cassatie uitspraak over het cassatieberoep tegen:

- 1° beslissingen van de raden van beroep van de Orde van advocaten;
- 2° beslissingen van de provinciale raden of de raden van beroep van de Orde van geneesheren;
- 3° beslissingen van de provinciale raden of de raden van beroep van de Orde van apothekers;
- 4° beslissingen van de gemengde raden van beroep van de Orde der dierenartsen;
- 5° beslissingen van de commissie van beroep van het Instituut der bedrijfsrevisoren;
- 6° beslissingen van de raden van beroep van de Orde van architecten;
- 7° beslissingen van de Raad van beroep voor gewetensbezwaarden;
- 8° beslissingen van de Onderzoeksraad voor de scheepvaart;
- 9° beslissingen uitgesproken door de beroepscommissie van het Instituut van accountants en belastingconsulenten;
- 10° beslissingen van de (commissies) van beroep bedoeld in artikel 428^{ter}, § 6.

Afhankelijk van de aard van de beslissing bestaan er grote verschillen bv. met betrekking tot de termijn waarbinnen cassatieberoep moet worden ingesteld of aangaande de vorm van het cassatieberoep. Nu elk cassatieberoep moet worden uitgeoefend volgens de erop van toepassing zijnde voorwaarden, leidt deze disparate regeling vaak tot arresten van verwerping wegens niet-ontvankelijkheid. Het cassatieberoep tegen beslissingen genomen door de organen genoemd in artikel 614 van het Gerechtelijk Wetboek zou daarom op uniforme wijze moeten worden geregeld.

De noodzaak voor een meer transparante en uniforme regeling werd reeds onderstreept door Procureur-generaal J. du Jardin in zijn rede “Rechtspraak in tuchtzaken door de beroepsorden: toetsing van de wettelijkheid door het Hof van Cassatie” uitgesproken op de plechtige zitting van 1 september 2000, gepubliceerd in het jaarverslag 1999-2000 van het Hof.

4. Gerechtelijk Wetboek, artikel 658

Artikel 658 van het Gerechtelijk Wetboek bepaalt dat wanneer een zaak wordt onttrokken aan een rechter, bij voorbeeld op grond van wettige verdenking, het Hof

de zaak verwijst naar een andere rechtbank die ressorteert *onder hetzelfde hof van beroep of hetzelfde arbeidshof*.

Verwijzen naar een rechtbank van hetzelfde ressort is niet altijd een goede oplossing omdat het in heel wat omstandigheden veel beter is voor een goede rechtsbedeling de zaak volledig uit de sfeer van het ressort te halen.

Daarom verdient het aanbeveling artikel 658 te wijzigen zodat het Hof vrij zou mogen verwijzen naar een andere rechtbank, zonder de beperking in de wet opgenomen dat de verwijzing moet gebeuren naar een rechtbank van hetzelfde ressort.

5. *Gerechtelijk Wetboek, artikel 652*

Wanneer een rechter gedurende meer dan zes maanden verzuimt de zaak te berechten die hij in beraad heeft genomen, vordert de procureur-generaal bij het hof van beroep dat de zaak hem wordt onttrokken (artikel 652 van het Gerechtelijk Wetboek).

De procedure die daaropvolgend voor het Hof van Cassatie wordt gevoerd is omslachtig en volgt de regels die toepasselijk zijn bij een onttrekking wegens gewettigde verdenking.

Het Hof beslist eerst of de vordering tot onttrekking “niet kennelijk onontvankelijk” is. Vervolgens moet de voorzitter van de rechtbank of van het hof een verklaring afleggen over de opportuniteit van de onttrekking; de partijen in het geding mogen een conclusie neerleggen en teslotte wordt de zaak gebracht op een openbare terechtzitting van het Hof. De advocaat-generaal concludeert, de partijen mogen pleiten en het Hof wijst een arrest. Alles gaat gepaard met een groot aantal formaliteiten, verzendingen, verwittigingen die even tijdrovend als kostelijk zijn, in gevallen waar de partijen reeds heel wat tijd verloren hebben.

Die formaliteiten zijn helemaal niet nodig bij een vordering tot onttrekking gebaseerd op het verzuim meer dan zes maanden de zaak te berechten. Het zou volstaan de bijzondere formaliteiten die bepaald worden in artikel 656 van het Gerechtelijk Wetboek buiten werking te stellen voor die specifieke vordering tot onttrekking en aan het Hof toe te laten *de plano* te beslissen met de bijkomende mogelijkheid dat, als het Hof niet onmiddellijk beslist, het ook kan toelaten dat de korpsoverste en de betrokken rechter op korte termijn een memorie neerlegt in het Hof.

6. *Gerechtelijk Wetboek, artikel 682*

De wijze waarop de rechtsbijstand voor het Hof in de praktijk geschiedt, wordt maar zeer gedeeltelijk weergegeven in de bepalingen van het Gerechtelijk Wetboek over die rechtsbijstand. Na een veroordeling door het E.H.R.M. op 30 juli 1998 in de zaak Aerts heeft het Hof op pretoriaanse wijze zijn procedure aangepast. De aanpassingen zijn goedgekeurd door het E.H.R.M. in een zaak Debeffe van 9 juli 2002.

Het lijkt niettemin opportuun in de wet te preciseren hoe de rechtsbijstand door het Hof wordt verleend of geweigerd.

Artikel 682 van het Gerechtelijk Wetboek zou met name als volgt kunnen worden gewijzigd: “Voor het bureau van het Hof van Cassatie wordt de rechtspleging gevolgd die bepaald is in de artikelen 675 tot 677 en 681.

Behalve wanneer het de memorie van antwoord op de voorziening betreft, spreekt het Bureau van het Hof van Cassatie, in de in artikel 478 van het Gerechtelijk Wetboek bedoelde aangelegenheden zich pas uit over de aanvraag tot rechtsbijstand na het advies van een door de staphouder van de Orde aangewezen advocaat bij het Hof van Cassatie te hebben ingewonnen.

Het kan echter de aanvraag verwerpen zonder dat voorafgaand advies als het vaststelt dat ofwel het verzoek om rechtsbijstand ofwel het voorgenomen cassatieberoep kennelijk niet ontvankelijk is of kennelijk gegrond is op een niet ernstig middel of dat de einddatum van de termijn voor het instellen van het cassatieberoep te dichtbij ligt om een advocaat bij het Hof van Cassatie nog de kans te geven het tijdig uit te brengen.

De beslissingen van het Bureau waarbij het verzoek wordt verworpen of de rechtsbijstand niet wordt toegekend worden met redenen omkleed”.

Overigens biedt, wat de spoedeisende procedures betreft, geen enkele tekst de mogelijkheid de wijze van toekenning of verwerping van de aanvraag te preciseren. Er zou een artikel *682bis* kunnen worden ingevoegd:

“In spoedeisende gevallen doet de eerste voorzitter uitspraak over het verzoekschrift na het advies van de procureur-generaal te hebben ingewonnen, zonder dat een voorafgaand advies van de advocaat bij het Hof van Cassatie vereist is en zonder dat de partijen moeten worden opgeroepen of gehoord”.

7. Vereenvoudigde afhandeling van cassatieberoep

De Hoge Raad der Nederlanden past al jaren een vereenvoudigde manier van afhandeling van zaken toe. Artikel 81 van de Nederlandse wet op de rechterlijke organisatie luidt: “Indien de Hoge Raad oordeelt dat een aangevoerde klacht niet tot cassatie kan leiden en niet noopt tot beantwoording van rechtsvragen in het belang van de rechtseenheid of de rechtsontwikkeling, dan kan hij zich bij de vermelding van de gronden van zijn uitspraak te dier zake beperken tot dit oordeel”.

Aldus wordt in Nederland toegestaan dat “klachten” in cassatie, die geen kans van slagen hebben en ook overigens niet van belang zijn, met een zeer korte motivering worden afgedaan.

In het jaar 2002 werden in civiele zaken 174 op 303 verwerpingen op die wijze afgehandeld tegen 151 op 290 in 2001. Voor wat betreft de strafzaken werden in 2002, in 483 op 675 verwerpingen toepassing gemaakt van artikel 81 RO, tegen 654

op 736 verwerpingen in 2001. In belastingzaken is artikel 81 RO in 2002 toegepast in 211 op 495 verwerpingen en in 2001 in 196 op 481 verwerpingen. (Jaarverslag 2001-2002 – Hoge Raad der Nederlanden, 55, 61 en 67).

Een bepaling analoog aan die van artikel 81 RO zou kunnen toelaten de zaken voor het Hof vereenvoudigd af te handelen. Dit is reeds door het Hof van Cassatie voorgesteld in het jaarverslag 2000-2001 op p. 487.

Een analoge bepaling bestaat in het Frans recht: volgens de wet van 25 juni 2001 kan een beperkt korps van drie magistraten de cassatieberoepen die niet ontvankelijk zijn of die niet op een ernstig cassatiemiddel gegrond zijn verworpen verklaren. Die bepaling wordt vaak toegepast.

De wetgever zou die mogelijkheid kunnen overwegen in de gevallen waarin hij reeds nu het Hof de mogelijkheid biedt zitting te houden in een beperkt college met drie raadsheren.

8. Gerechtelijk Wetboek, artikelen 741 en volgende

In verband met conclusies maken de artikelen 741 en volgende van het Gerechtelijk Wetboek gewag van ‘conclusie nemen’, daarna van ‘neerlegging’ ter griffie van conclusies en vervolgens van hun ‘overlegging’ aan de tegenpartij(en).

Krachtens artikel 747 moet, wanneer de rechter termijnen bepaalt om conclusie te nemen, de conclusie die na het verstrijken van de termijn is ‘overgelegd’, ambtshalve uit het debat worden geweerd. In een letterlijke lezing zou het niet-tijdig ‘overleggen’ leiden tot de bedoelde sanctie. De samenhang tussen artikel 747 en de eraan voorafgaande artikelen 742, 745 en 746 brengt evenwel mee dat in de regel alleen een na de door de rechter bepaalde termijn ter griffie ‘neergelegde’ conclusie uit het debat wordt geweerd (zie in die zin: Cass., 23 maart 2001, C.97.0270.N, nr 158). Dit laatste lijkt het meest logisch: de datumstempel van de griffie vormt het relevante gegeven ter controle van de rechter. Verder wordt de neergelegde conclusie ‘terzelfder tijd’ aan de tegenpartij overgelegd (artikel 745): de rechter, die dit sowieso moeilijk kan controleren, mag ervan uitgaan dat dit ‘in orde’ is, bij gebreke waarvan gebeurlijk deontologische problemen rijzen waarvoor de Orde van Advocaten moet instaan. De wetgever zou hoe dan ook verduidelijking moeten brengen.

Verder lokt artikel 747 (te) veel procedureperikelen uit (Jaarverslag 2001-2002, 414-417) die met enige ingrepen van de wetgever kunnen worden verholpen.

Ook artikelen 749 tot 753 van het Gerechtelijk Wetboek in verband met de bepaling van de rechtsdag geven aanleiding tot aanzienlijke moeilijkheden (zie bv. inzake de draagwijdte van de sanctie bedoeld in artikel 751, § 1, vierde lid: Cass., 27 september 2001, C.99.0153.N, Jaarverslag 2001-2002, 407-408).

Luidens artikel 751, § 1, kan de meest gereede partij ten aanzien van de partij die bij de inleiding of op een andere zitting niet is verschenen of die binnen de vastgestelde termijn geen conclusie heeft genomen, een vonnis vorderen dat geacht wordt op tegenspraak te zijn geweest. De in artikel 751 beoogde situatie stemt overeen met

deze waarbij de tegenpartij verstek laat (Jaarverslag 2001-2002, 471-472). Enkel wat betreft de mogelijkheid om rechtsmiddelen aan te wenden, wordt de procedure 'geacht' op tegenspraak te zijn verlopen. Zodoende kan de tegenpartij geen verzet aantekenen.

Een letterlijke lezing van artikel 751 zou toelaten dat een partij toepassing vraagt van de bedoelde sanctie ten aanzien van een partij die reeds een conclusie heeft genomen maar nalaat een aanvullende conclusie te nemen. Dit komt strijdig voor met het bepaalde in artikel 804, tweede lid van het Gerechtelijk Wetboek: krachtens dit artikel verloopt de rechtspleging op tegenspraak ten aanzien van de partij die is verschenen overeenkomstig de artikelen 728-729 van het Gerechtelijk Wetboek en ter griffie of ter zitting een conclusie heeft neergelegd (zie bv. ook: Cass., 17 december 1998, A.C. 1998, nr. 524; Cass., 15 december 1995, A.C. 1995, nr. 554).

Artikel 751 verdient dan ook een aangepaste formulering. De bedoeling is enkel de partij die nog geen (enkele) conclusie ter griffie of ter zitting heeft neergelegd, te sanctioneren. Zodra zij een conclusie heeft genomen, verloopt de verdere rechtspleging op tegenspraak.

Hieruit volgt dat een globale herziening van het Gerechtelijk Wetboek in de zin dat de rechter een meer actieve rol zou kunnen spelen zonder hiervoor overmatig gehinderd te worden door formalistische regelingen zoals zij nu bestaan, de voorkeur zou moeten genieten. De aanstelling van een Koninklijke Commissaris kan hierbij worden overwogen.

Dit geldt des te meer nu de invoering van het elektronische dossier, zoals blijkt uit de werkzaamheden van de werkgroep 'e-justice', vrij ingrijpende aanpassingen van het gerechtelijk recht onderstelt. Het elektronische dossier onderstelt overigens niet enkel wijzigingen van het Gerechtelijk Wetboek maar evenzeer van het Burgerlijk Wetboek en ook van heel wat fiscale bepalingen.

9. Wetboek van strafvordering: procedure bij verstek

De wet van 12 februari 2003 tot wijziging van het Wetboek van strafvordering wat het verstek betreft en tot opheffing van artikel 421 van hetzelfde Wetboek (B.S. 28 maart 2003, Ed. 4, 15914) schrijft o.m. voor dat onder bepaalde voorwaarden indien de beklaagde noch persoonlijk, noch in de persoon van een advocaat verschijnt, nadat hij op de inleidingszitting is verschenen, het vonnis dat gewezen wordt, geacht wordt op tegenspraak te zijn en ten verzoeken van het openbaar ministerie aan de beklaagde wordt betekend.

De wet bepaalt evenwel niet nader de aanvangsdatum van de termijnen der rechtsmiddelen (hoger beroep, cassatieberoep) die kunnen worden aangewend tegen zulke "op tegenspraak geachte" beslissingen.

Luidens de parlementaire voorbereiding (Parl.St.Senaat, 2002-2003, nr 2-1356/2, 5) zou de termijn voor het beroep ingaan vanaf de uitspraak van het vonnis dat wordt geacht op tegenspraak te zijn.

De zin van de wettelijk verplichte betekening van zulke beslissing is bij gebrek aan juridisch gevolg alsdan echter onduidelijk.

In elk geval is absolute rechtszekerheid bij het stelsel der rechtsmiddelen een noodzakelijke vereiste en is het dus aangewezen dat de wet op dat punt nader zou worden verduidelijkt.

10. Wetboek van strafvordering, artikelen 525 tot en met 540

De in het Wetboek van strafvordering fragmentair geregelde procedure inzake regeling van rechtsgebied (artikelen 525 tot en met 540) zou het voorwerp kunnen uitmaken van een aangepaste, eigentijdse, vereenvoudigde en volledig uitgewerkte rechtspleging.

11. Wet van 4 augustus 1996, artikel 52, tweede lid

Uit de huidige bewoordingen van artikel 52, tweede lid, van de wet van 4 augustus 1996 betreffende het welzijn van de werknemers bij de uitvoering van hun werk volgt dat een plaatsvervangend vakbondsafgevaardigde, die geen lid van de vakbondsafvaardiging is, de bescherming waarnaar die bepaling verwijst enkel geniet in zoverre en zolang die plaatsvervangend vakbondsafgevaardigde de werkend vakbondsafgevaardigde vervangt (Cass., 10 februari 2003, AR. S.02.0068.F, te verschijnen in A.C.2003, met concl. O.M.).

De bewoordingen van de wet zijn weliswaar wat zij impliceren, maar de oplossing is weinig bevredigend, gelet op de gewone beschermingsregeling van de werkende en plaatsvervangende beschermde werknemers. Te dezen bestaat er een gebrek aan coherentie.

Het zou dus opportuun lijken, enerzijds, in voormeld artikel 52, tweede lid, eerste zin, de woorden “de leden van de vakbondsafvaardiging” te vervangen door de woorden “de werkende en plaatsvervangende vakbondsafgevaardigden” en, anderzijds, in datzelfde artikel 52, tweede lid, tweede zin, de woorden “op de datum van het begin van hun opdracht” te vervangen door de woorden “op de datum van het begin van de opdracht waarmee de vakbondsafvaardiging is belast”.

12. Een noodzakelijke aanpassing van het statuut van de referendarissen bij het Hof van Cassatie

Het is steeds de bedoeling van het Hof geweest dat de referendarissen bij het Hof zouden kunnen doorstromen naar de magistratuur (zie Jaarverslag 1998-1999, 46-49; zie ook *supra*, de herinnering aan een vroeger voorstel desbetreffend). Niet alleen voor de referendarissen maar ook voor het Hof is deze doorstromingsmogelijkheid essentieel. Zo niet dreigt het ambt van referendaris onvoldoende aantrekkelijk te zijn om bekwame en gemotiveerde juristen te kunnen blijven aantrekken. Ook voor de magistratuur houdt een dergelijke doorstroming een verrijking in.

De wetgever was zich bewust van de noodzaak om een dergelijke doorstroming

mogelijk te maken. Talrijke bepalingen van de wet die het ambt van referendaris bij het Hof invoerde (wet van 6 mei 1997, B.S. 25 juni 1997) werden met dat oogmerk geschreven. Daarbij werd evenwel geen aandacht besteed aan een aanpassing van de benoemingsvoorwaarden. Aldus moeten de referendarissen bij het Hof, ook al slaagden zij al in een veeleisend examen, nog slagen in het examen inzake beroepsbekwaamheid (artikel 259bis-9, § 1, Gerchtelijk Wetboek) alvorens zij kunnen worden benoemd in een rechterlijk ambt.

Na de wet van 22 december 1998 (B.S. 2 februari 1999) is het bovendien voor de referendarissen bij het Hof onmogelijk geworden rechtstreeks door te stromen naar de rechterlijke ambten op het niveau van de hoven van beroep en arbeidshoven. Hierdoor is de samenhang in het statuut van de referendarissen verstoord geraakt. De referendarissen bij het Hof ontvangen immers na hun stage (van drie jaar) de wedde van substituut-procureur-generaal bij het hof van beroep. Bovendien krijgen de referendarissen bij het Hof minder snel toegang tot de ambten op het niveau van het hof van beroep en arbeidshof dan gerechtelijke stagiairs (vgl. Artikel 207, § 3, 1° en 3° Gerechtelijk Wetboek). Voor de bekwame juristen die het Hof heeft kunnen aantrekken, dreigen bijgevolg, vanuit het oogpunt van een loopbaan binnen de gewone magistratuur, hun jaren ambtsuitoefening bij het Hof verloren jaren te worden.

De benoemingsvoorwaarden dienen bijgevolg te worden aangepast, zowel wat betreft de toegang tot de magistratuur (examen) als wat betreft de voorwaarden tot benoeming in een rechterlijk ambt op het niveau van de hoven van beroep en arbeidshoven.

13. Gerechtelijk Wetboek, artikel 1107

Geen enkele wetsbepaling preciseert de rechtspleging die in cassatie moet worden gevolgd nadat is geantwoord op een prejudiciële vraag van het Hof.

Een oplossing zou erin kunnen bestaan dat artikel 1107 van het Gerechtelijk Wetboek wordt aangevuld met de volgende bepaling: *“Nadat een beslissing is gewezen over een prejudiciële vraag van het Hof van Cassatie, kunnen de partijen uiterlijk één maand voor de terechtzitting ter griffie een aanvullende nota neerleggen”*.

14. Gerechtelijk Wetboek, artikelen 828 en volgende

Het Hof van Cassatie heeft onlangs uitspraak moeten doen over tal van verzoeken tot wraking die kennelijk met misbruik van recht waren ingediend. Het Hof heeft zijn rechtspraak moeten aanpassen om die toestand het hoofd te bieden.

In 2003 heeft het Hof 25 van de 26 aan het Hof geadresseerde verzoeken tot wraking, waaronder 7 gericht waren tegen het Hof van Cassatie zelf, verworpen. Het Hof heeft eveneens 28 van de 37 aan het Hof gerichte verzoeken tot onttrekking wegens gewettigde verdenking verworpen. Tussen 7 en 14 januari 2004 heeft het Hof de 10 aan het Hof geadresseerde verzoeken tot wraking, waarvan 8 gericht waren tegen het Hof van Cassatie zelf, verworpen.

De procureur-generaal bij het Hof van Cassatie heeft op 18 november 2003 aan de minister van Justitie een brief geschreven om haar van die toestand op de hoogte te brengen en enkele voorstellen tot dringende hervorming te doen. De belangrijkste zijn door amendementen van de Regering² opgenomen in de programmawet van 22 december 2003.³ Artikel 375 van die wet vervangt artikel 835 van het Gerechtelijk Wetboek door de volgende bepaling: “Op straffe van nietigheid wordt de vordering tot wraking ingeleid bij een ter griffie neergelegde akte die de middelen bevat en ondertekend wordt door een advocaat die meer dan tien jaar bij de balie is ingeschreven”. Artikel 837, eerste lid, van genoemd wetboek bepaalt dat “te rekenen van de dag van de mededeling aan de rechter alle vonnissen en verrichtingen worden geschorst”. Artikel 376 van de programmawet vult die bepaling aan met de woorden “behalve wanneer de vordering niet uitgaat van een partij of van het openbaar ministerie”.⁴

Tijdens de bespreking van de amendementen in de Kamercommissie voor de Justitie heeft de minister van Justitie onder meer verklaard dat “het voorgestelde amendement zeker geen oplossing biedt voor het hele probleem van de opschortende procedures. Andere voorstellen waarmee meer vooruitgang in de regeling van dat vraagstuk mogelijk is, zullen in de toekomst worden onderzocht”.⁵ In zijn brief had de procureur-generaal trouwens de aandacht erop gevestigd dat een hervorming van de procedures tot wraking en tot onttrekking wegens gewettigde verdenking op tal van punten noodzakelijk is, met name op het niveau van het onderzoek ervan door het Hof van Cassatie. De hierna volgende voorstellen zijn met dat doel gedaan.

In zijn advies over de amendementen van de regering vroeg de Raad van State zich af of het inzake wraking voorstaan gestelde vereiste dat de advocaat die het verzoekschrift ondertekent ingeschreven moet zijn bij de balie niet diende te worden uitgebreid tot de indiening van een vordering tot onttrekking in burgerlijke zaken (artikel 653 van het burgerlijk Wetboek).⁶ Met het oog op eenvormigheid zou diezelfde waarborg ook kunnen worden overwogen voor de vorderingen tot onttrekking wegens gewettigde verdenking in strafzaken (artikel 542, tweede lid, van het Wetboek van Strafvordering). Overigens zouden die bepalingen wellicht moeten worden afgestemd op artikel 443, tweede lid, van het Wetboek van Strafvordering volgens hetwelk de advocaten die advies moeten uitbrengen over herzieningen van veroordelingen tien jaar ingeschreven moeten zijn *op de tabel* en niet enkel bij de *balie*, zoals het nieuwe artikel 835 van het Gerechtelijk Wetboek bepaalt.

² Ontwerp van programmawet, amendementen van de regering nrs. 3 en 4 en advies van de Raad van State, *gedr. St.*, Kamer, gew. Zitt. 2003-2004, nr. 473/8, pp. 1 tot 4. Aan de bespreking werd ook toegevoegd het wetsvoorstel van de heren J.-J. Viseur, T. Giet en mevrouw A. Barzin en mevrouw C. Doyen-Fonck tot wijziging van artikel 835 van het Gerechtelijk Wetboek betreffende de wraking van magistraten, *gedr. St.*, Kamer, gew. Zitt. 2003-2004, nr. 456/1

³ B.S. van 31 december 2003.

⁴ Het amendement nr. 4 wordt als volgt verantwoord: “Tevens dient ook te worden gewezen op de hypothese dat het openbaar ministerie een vordering tot wraking instelt krachtens artikel 138, tweede lid, van het Gerechtelijk Wetboek, wanneer het, zonder partij te zijn in de zaak, optreedt omdat de openbare orde gevaar loopt, *Gedr. St.*, Kamer, gew. zitt., 2003-2004, nr. 473/8, p. 2)

⁵ Ontwerp van programmawet, verslag namens de Commissie voor de Justitie uitgebracht door de heer J.-P. Malmendier, *Gedr. St.*, Kamer, gew. zitt. 2003-2004, nr. 473/24, p. 23.

⁶ Voormeld advies, blz. 4.

Hoewel de wijzigingen die door de programmawet van 22 december 2003 zijn aangebracht belangrijke waarborgen zijn, ontslaan ze het hogere rechtscollege niet van de verplichting om uitspraak te doen teneinde de niet-ontvankelijkheid van de vordering vast te stellen na een nodeloos omslachtige procedure. Derhalve zou de mogelijkheid kunnen worden overwogen de schorsende werking te onderwerpen aan een controle *prima facie* van de ontvankelijkheidsvereisten van de vordering tot wraking door het gerecht waartoe de rechter behoort van wie de wraking wordt gevorderd. Die controle zou geschieden bij een beschikking waartegen geen rechtsmiddel mogelijk is.

Een andere oplossing zou erin bestaan een dubbele filter in te voeren. Enerzijds zou de griffier op het ogenblik van de neerlegging van het verzoekschrift moeten nagaan of het wel degelijk is ondertekend door een advocaat die de vereiste anciënniteit bezit en of de identiteit van de betrokken magistraat of magistraten daaruit duidelijk blijkt. Zo het verzoekschrift kennelijk aan die criteria niet voldoet, zou de griffier moeten kunnen weigeren het in ontvangst te nemen of in overweging te nemen bij een met redenen omkleed en aan de partij gezonden geschrift waarvan een afschrift zou worden toegezonden aan het openbaar ministerie dat aldus zijn controle op de beslissing van de griffier zou kunnen uitoefenen krachtens artikel 403 van het Gerechtelijk Wetboek.

Anderzijds moet de griffier volgens artikel 838, eerste lid, van genoemd wetboek het verzoekschrift aan het openbaar ministerie zenden na de verklaring van de betrokken magistraten te hebben opgetekend. De wet zou in die fase van de rechtspleging aan het openbaar ministerie, in voorkomend geval bij het hogere rechtscollege, de bevoegdheid kunnen toekennen om de verzoekschriften die kennelijk niet ontvankelijk zijn of een kennelijk misbruik van rechtspleging opleveren, van meet af aan te seponeren.

Daar de akten, vonnissen en arresten betreffende de procedures tot onttrekking en wraking bij de wet van 10 juni 2001⁷ vrijgesteld zijn van de registratieformaliteit, heeft artikel 837, vierde lid, van het Gerechtelijk Wetboek geen reden van bestaan meer en zou het moeten worden opgeheven⁸.

Wat de schorsende werking betreft kan gedacht worden aan een radicalere hervorming die zou bestaan in een omkering van de huidige regels van artikel 837 van het Gerechtelijk Wetboek. Het verzoek tot wraking zou geen schorsende werking meer hebben, behalve voor het vonnis over de grond van de zaak en behalve wanneer een partij beweert dat haar belangen gevaar lopen wanneer de verrichtingen en vonnissen niet worden geschorst. In dat geval zou die partij aan de voorzitter van de rechtbank of aan de eerste voorzitter van het hof kunnen vragen om het incident te beslechten bij een in eerste en laatste aanleg gewezen beslissing.

⁷ Artikel 162, 11° en 12° van het Wetboek van registratie-, hypotheek- en griffierechten.

⁸ Ter herinnering: dat lid, dat werd ingevoegd bij een wet van 30 juni 2000 bepaalt dat “de in het eerste lid bedoelde schorsing van vonnissen en verrichtingen, een einde neemt wanneer de rechten die verschuldigd zijn krachtens artikel 269.1 van het Wetboek van registratie-, hypotheek- en griffierechten, niet zijn betaald binnen acht dagen te rekenen van de toezending bedoeld in artikel 838, eerste lid”.

De schorsende werking zou hoe dan ook voor bepaalde rechtsplegingen moeten worden uitgesloten. Dat is reeds ten dele het geval bij de voorlopige hechtenis.⁹ Die uitzondering zou uitdrukkelijk kunnen worden uitgebreid tot de gehele procedure inzake voorlopige hechtenis en inzake administratieve aanhouding van vreemdelingen, alsook tot de gevallen waarin de vordering dringend is en de uitspraak over die vordering slechts voorlopig is.¹⁰

Door de recente gebeurtenissen is de vrees die het Hof van Cassatie had geuit in zijn jaarverslag 1998-1999 (p. 62) bewaarheid geworden. Het Hof had verklaard dat “het feit dat niet langer het rechtscollege waartoe de gewraakte rechter behoort, maar het hogere rechtscollege uitspraak moet doen (...) evenwel tot een moeilijkheid heeft geleid waarvan de wetgever zich niet bewust was: het voordeel van een toegenomen bescherming van de wrakende partij (aangezien een rechter, die helmaal niets te maken heeft met de rechtbank of het hof van beroep of het arbeidshof van de wraking moet kennismaken), moet worden afgewogen tegen de kosten die dergelijke procedures voor de maatschappij en voor de rechtzoekende mee brengen, en tegen de traagheid die voornoemde procedures veroorzaken”. Bovendien strookt het feit dat het Hof van Cassatie andere vorderingen tot wraking dan die welke gericht zijn tegen de magistraten van het Hof onderzoekt niet met de aard van zijn gewone controlebevoegdheid als cassatierechter en impliceert het een onderzoek van de feiten. Indien aan die toestand niets verandert, zou de rechtspleging die moet worden gevolgd voor het hogere gerecht dat kennis moet nemen van de vordering tot wraking, dienen te worden aangepast en wel als volgt :

- de rechtspleging zou uitsluitend schriftelijk moeten zijn maar op tegenspraak moeten verlopen ;
- de termijnen voor de neerlegging van de conclusies en de stukken zouden moeten worden herzien;
- de mogelijkheid die het Hof van Cassatie krachtens artikel 1105bis van het Gerechtelijk Wetboek bezit om, uitsluitend in geval van cassatieberoep, zitting te houden in beperkte kamer met drie raadsheren zou moeten worden uitgebreid tot elke vordering tot cassatie, met inbegrip van de vordering tot wraking.

In het algemeen zou moeten worden voorzien in de mogelijkheid dat de op de vordering tot wraking gewezen beslissing per telefax of per e-mail of met gebruik van andere snelle middelen zou worden medegedeeld aan de griffie van het rechtscollege waartoe de rechter behoort van wie de wraking wordt gevorderd. In voorkomend geval moet een ontvangstbewijs getekend worden door de geadresseerde. Die mededeling is van cruciaal belang voor die rechter opdat hij zou weten wanneer de schorsende werking van de procedure, zo deze moet worden gehandhaafd, een einde neemt.

⁹ Cass., 17 november 1998, A.C., 1998, nr. 485, met concl. adv.-gen. Bresseleers.

¹⁰ Zie artikel 26, § 3, van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Arbitragehof, gewijzigd bij de wet van 9 maart 2003.

Zoals dat reeds het geval is bij onttrekking of bij wraking van een deskundige, zou de voorlichting van de partijen moeten kunnen gebeuren door de toezending van een gewoon afschrift (artikel 792, eerste lid) aan de partijen of, in voorkomend geval, aan hun advocaat, of bij gerechtsbrief (artikel 792, tweede en derde lid, van genoemd wetboek), zelfs in strafzaken en niet meer bij betekening, zoals bepaald in artikel 838, vijfde lid.

De verwijzing in de kosten van de rechter die geweigerd heeft zich te onthouden van de zaak ingeval de wraking wordt toegelaten, zou moeten worden opgeheven (artikel 841, tweede lid, van het Gerechtelijk Wetboek). De procedure tot wraking van een deskundige voorziet trouwens niet in een dergelijke maatregel (artikel 971 van het Gerechtelijk Wetboek).

Aangezien ten slotte de burgerlijke geldboeten die worden opgelegd in geval van misbruik van de wrakingsprocedure maar weinig afschrikkingseffect schijnen te hebben, zou het ten slotte tevens verantwoord zijn een nieuw misdrijf te scheppen, namelijk de belemmering van de rechtsgang.

§4. Andere werkzaamheden van het parket

De parketmagistraten vervullen nog taken die niet tot de strikt rechterlijke sfeer behoren.

Dat zijn meer bepaald de volgende taken:

- (1) Het uitbrengen van advies voor de Commissie “onwerkzame voorlopige hechtenis” die is opgericht bij de wet van 13 maart 1973.

Die commissie heeft in de loop van het in dit verslag bedoelde kalenderjaar 28 dossiers, namelijk 7F dossiers en 21N dossiers behandeld.

- (2) Het bijwonen van vergaderingen in interne werkgroepen, zoals:

- de deelneming van de procureur-generaal aan de algemene vergaderingen van het Hof, wanneer het Gerechtelijk Wetboek in zijn aanwezigheid voorziet.
- de deelneming van de procureur-generaal aan de vergadering van de afdelingsvoorzitters van het Hof m.b.t. de werkzaamheden van de verschillende kamers.
- de parketvergaderingen die om de twee weken worden gehouden en waar juridische en beleidsproblemen gezamenlijk worden besproken. Naast deze voltallige vergaderingen van het parket worden ook vergaderingen met beperkte samenstelling gehouden, bv. door de magistraten gelast met de strafzaken en dit met het oog op eenvormige uitlegging van nieuwe strafrechtelijke bepalingen. Hieruit blijkt dat het parket als een dynamisch team werkt.

- de werkgroep, bestaande uit de procureur-generaal en de advocaten-generaal, belast met de opmaak van een verslag tot evaluatie van de wetten, dat is opgenomen in het 'Jaarverslag van het Hof van Cassatie' (Zie vorige Jaarverslagen van het Hof, onder de rubriek de lege ferenda – voorstellen van het openbaar ministerie). Het doel is wijzigingen in de wetgeving te suggereren naar aanleiding van de door het Hof gewezen arresten (Gedr. St., Senaat, 1998-1999, nr. 918).
- het begeleidingscomité 'internet' en de werkgroep 'Cass.2000', belast met de coördinatie van de informatisering en de Internetsite van het Hof van Cassatie.
- de examenjury voor de benoeming tot het ambt van referendaris bij het Hof van Cassatie.
- de leiding en opleiding van de referendarissen en van de magistraten met opdracht bij het Hof.
- de gespecialiseerde documentatiecommissie van het Hof van Cassatie.
- de dienst ter informatie van de pers omtrent arresten die de publieke opinie kunnen aanbelangen.
- de Raad van beroepsopleiding aan de balie van cassatie.
- het leveren van bijdragen voor en de deelneming aan de redactie van het Jaarverslag van het Hof. De rubriek "*de lege ferenda*" wordt door het parket opgesteld (zie supra).
- de commissie voor het jaarverslag van het Hof.
- deelname van het parket aan gemengde werkgroepen "zetel-parket" belast met het onderzoeken en uitwerken van voorstellen voor een hervorming van de cassatieprocedure en met de vereenvoudiging van de rechtstaal.

(3) De deelneming van de magistraten van het parket aan externe commissies en werkgroepen.

De magistraten van het parket zijn van mening dat die externe taken onontbeerlijk zijn, om in voeling te blijven met de sociale werkelijkheid.

Het betreft o.m. de volgende taken:

- deelneming aan de Vaste Vergadering van de Korpschefs van het Hof van Cassatie en van de hoven van beroep, waar oplossingen gezocht worden voor actuele problemen m.b.t. de rechtsbedeling;
- deelneming aan de werkgroep "Juridat" via de permanente vergadering van de korpschefs van het Hof van Cassatie en de hoven van beroep en de arbeidshoven, belast met de coördinatie van de internetsite van de hoven en rechtbanken en van de databanken van de rechtspraak op federaal niveau;

- het voorzitterschap van de Cel voor Financiële informatieverwerking door een advocaat-generaal bij het Hof waargenomen;
- lidmaatschap van de Centrale Documentatiecommissie (op federaal niveau);
- lidmaatschap van de Hoge Raad voor de Justitie;
- lidmaatschap van het Centrum voor de studie van de toepassing van het gemeenschapsrecht in financiële en strafrechtelijke aangelegenheden;
- lidmaatschap van de commissie “Strafuitvoeringsrechtbanken, externe rechtspositie van gedetineerden en straftoemeting”;
- deelneming aan allerlei werkgroepen van het Phenix project betreffende de informatisering van de rechterlijke macht;
- parketmagistraten zijn tevens belast met de permanente vorming van de magistraten en de gerechtelijke stagiairs, o.m. op het gebied van het gerechtelijk recht, het economisch en financieel strafrecht alsook met het opleidingsprogramma voor de magistraten van de Afrikaanse opperste gerechtshoven;
- op verzoek van de balie van cassatie werken parketmagistraten mee aan het programma voor opleiding in de cassatieprocedures;
- binnen de perken van de wet zijn parketmagistraten belast met onderwijsopdrachten in universiteiten en scholen, onder meer politie scholen, om er les te geven o.m. in gerechtelijk recht, belastingrecht, strafrecht, vergelijkend strafrecht, jeugdbescherming, Duits recht.
- een advocaat-generaal was waarnemer in vergaderingen in de F.O.D. Justitie betreffende de weging van de functie van attaché bij de Dienst voor documentatie en overeenstemming der teksten bij het Hof, in het raam van de Copernicus-hervorming.
- deelneming van een advocaat-generaal als vervangend lid aan de technische werkgroep “Kruisbank Wetgeving”.

Vermeldenswaard zijn ook het lidmaatschap van de Vereniging voor de vergelijkende studie van het recht in België en Nederland, de bezoeken, werkbezoeken of contacten van het parket met externe binnenlandse of buitenlandse diensten, onder meer met de Bibliotheekdiensten van de verschillende wetgevende, federale, gewestelijke en communautaire vergaderingen, met de Hoge Raad voor de Justitie, met de Hoge Raad in Nederland, met het Franse Hof van Cassatie, het bezoek van het Opperste Arbitragehof van de Federatie Rusland.

Verder is er ook de aanwijzing, op voorstel van de Regering, van een parketmagistraat van cassatie tot rechter ad hoc bij het Internationaal Gerechtshof van Den Haag.

Verscheidene magistraten van het parket dragen ook bij tot de evolutie van de rechtsleer door hun publicaties, door hun deelneming aan studiedagen, colloquia en seminaries als rapporteur, en door hun deelneming aan het redactiecomité van tijdschriften.

Emeritus-procureur-generaal Piret heeft zich van 6 tot 16 februari 2003 naar het Opperste Gerechtshof van Tsjaad te N'Djamena begeven teneinde in te gaan op de wens van de delegatie uit Tsjaad om profijt te trekken uit de ervaring van het parket van het Hof van Cassatie.

Procureur-generaal J. du Jardin heeft van 21 tot 26 april 2003 de delegatie onder voorzitterschap van de eerste voorzitter van het Hof en samengesteld uit de voorzitter en een afdelingsvoorzitter naar Moskou vergezeld. Dat bezoek kaderde in de gesprekken en de uitwisseling van ervaring tussen de opperste hoven van Rusland en België op het gebied van de regeling van de handelsgeschillen. De Heer du Jardin heeft meer bepaald aandacht besteed aan het thema van de procedure tot erkenning en tot tenuitvoerlegging, op Belgisch grondgebied, van de beslissingen die zijn geweest in de Lid-Staten van de Overeenkomst van Brussel (1968) en Lugano (1988) betreffende de rechterlijke bevoegdheid en de tenuitvoerlegging van de beslissingen in burgerlijke en handelszaken.

Op 24 mei 2003 is de procureur-generaal voor overleg opgeroepen door informateur Di Rupo die een onderhoud met hem wilde over de problemen van Justitie in het algemeen en het Hof van Cassatie in het bijzonder.

Procureur-generaal du Jardin heeft van 1 tot 3 juni 2003 deelgenomen aan de vierde Conferentie van de procureurs-generaal van Europa die plaatsvond te Bratislava (Slovakije), met als thema: "La place institutionnelle du ministère public dans la justice pénale en Europe". Vijfenvertig landen waren vertegenwoordigd.

Van 22 tot en met 25 september 2003 nam de Procureur-generaal du Jardin als nationaal verslaggever deel aan het Colloquium van de "Association Internationale de Droit pénal (AIDP) over "les principes de procédure pénale et leur application dans les procédures disciplinaires" in Santiago de Chili.

Hij nam ook deel aan de 6^{de} conferentie Eurojustice in Weimar (Duitsland) van 15 tot 17 oktober 2003.

§5. Inventaris van de taken van het secretariaat

Die taken werden reeds omschreven in het jaarverslag 2001-2002.

A. INFORMATISERING VAN DE RECHTSPRAAK

Zoals reeds werd opgemerkt worden het parket en zijn secretariaat vertegenwoordigd in verschillende, interne en externe, werkgroepen, die belast zijn met de informatisering van de rechterlijke macht, met name met de coördinatie van de

Internetsites van het Hof en van de rechterlijke macht (Juridat). Met het oog hierop wordt de verbetering van de procedures om de gegevensbank van de rechtspraak te raadplegen bestudeerd.

B. HET PHENIX PROJECT

Het heeft tot doel de door de rechterlijke macht gebruikte informaticasystemen te unificeren en te moderniseren. Tevens is het bedoeld om de opmaak en het beheer van elektronische dossiers mogelijk te maken. Twee advocaten-generaal en de hoofdsecretaris volgen die werkzaamheden, niet alleen wanneer zij rechtstreeks met het Hof van Cassatie kunnen te maken hebben, maar ook wanneer sommige principiële kwesties moeten worden opgelost, onder meer betreffende de scheiding der machten en de vereisten inzake vertrouwelijkheid (beroepsgeheim, geheimhouding van het onderzoek, eerbiediging van het privé-leven). Voor de leden van het parket zijn er in het kalenderjaar 2003 vier werkvergaderingen gehouden.

Op te merken valt dat de werklast van de leden van het secretariaat niet werd verlicht door de uitbreiding van de personeelsformatie met twee leden zoals bepaald bij koninklijk besluit van 17 februari 2002 (BS 27 februari 2002), vermits een adjunct-secretaris na amper zes maanden het secretariaat verliet en drie leden van het secretariaat, langdurig afwezig waren wegens arbeidsongeschiktheid. Heel wat energie werd ook besteed aan vergaderingen met het oog op de aanpassing van het statuut van hoofdsecretaris en secretaris, functiebeschrijving en weging naar aanleiding van de copernicushervorming.

AFDELING 2 - VOORSTELLEN TOT OPTIMALISERING VAN DE WERKING VAN HET PARKET EN VAN ZIJN SECRETARIAAT

De optimalisering van een functie moet de blijvende betrachting zijn van degenen die ze uitoefenen. Zulks impliceert dat tegelijkertijd verschillende parameters worden gehanteerd die, wat het parket bij het Hof van Cassatie betreft, verband houden met intellectuele, administratieve en technische factoren.

Wat de parketmagistraten betreft, is met het oog op de optimalisering van hun werk waarvan het volume van jaar tot jaar toeneemt een verhoging van hun aantal volstrekt noodzakelijk, zoals de wens hiertoe reeds, doch vergeefs, was uitgedrukt in de Jaarverslagen van het Hof. De minister van Justitie heeft in zijn brief van 5 februari 2002 aangenomen dat de noodzaak hiertoe niet kon worden betwist, maar deze "déclaration de bonne intention" is evenwel zonder gevolg gebleven, ingevolge de weigering van de minister van begroting.

De verhoging van de personeelsformatie moet samengaan met een verbetering van de juridische en administratieve bijstand (cfr het verslag 2001-2002, deel II, p. 25).

- De juridische bijstand:

In ons vorig jaarverslag werd de nadruk gelegd op de door de referendarissen geboden juridische bijstand; de ondervinding die men reeds enkele jaren heeft opgedaan toont aan dat hun nut en efficiëntie niet kan worden betwist. Maar zij zijn

nog altijd met veel te weinig. Artikel 135bis van het Gerechtelijk Wetboek voorziet in een maximumaantal van dertig. Het huidige aantal (15), van wie er alleen 5 onder het gezag van de procureur-generaal staan, beantwoordt niet meer aan de noden van de dienst, evenmin trouwens als het aantal (5) Franstalige referendarissen.

Aan de minister van Justitie werd op 2 december 2002 gevraagd dat aantal op 20 te willen brengen. Twee herinneringen dd. 19 maart 2003 en 30 april 2003 bleven onbeantwoord.

In dat verband dient te worden aangestipt dat in Nederland de Hoge Raad beschikt over een Wetenschappelijk bureau met een zeventigtal juristen, wier taken vergelijkbaar zijn met die van onze referendarissen.

- De administratieve bijstand:

De gewenste administratieve bijstand zou erin bestaan te kunnen beschikken over een medewerker voor twee of drie magistraten, wat zou neerkomen op een uitbreiding van het secretariaat met vier eenheden.

- Een informaticus:

Een feit is dat het steeds noodzakelijker wordt een beroep te doen op een efficiënt informaticasysteem, zoals reeds werd opgemerkt in de vorige jaarverslagen van het Hof: het ontbreken van een informaticus in het secretariaat zelf laat zich steeds meer voelen, wat ten koste gaat van een goede uitoefening van de veelvuldige taken die het parket en zijn secretariaat moeten vervullen.

- De vertalers:

Tevens moet gezorgd worden voor de zo snel mogelijke verspreiding van de arresten van het Hof en de conclusies van het openbaar ministerie. Teneinde die verspreiding in de beide talen mogelijk te maken, dient de personeelsformatie van de Dienst voor documentatie en overeenstemming der teksten, die zich hoofdzakelijk bezighoudt met de vertalingen, drastisch te worden verhoogd¹¹, vooral dan aan Franstalige zijde. Elke vertraging in de vertalingen heeft alleen maar vertraging van de verspreiding van de arresten en conclusies tot gevolg, wat niet alleen nadelig is voor de rechtscolleges, maar ook voor de juridische wereld, die onder meer bestaat uit de advocaten, de rechtsfaculteiten en de rechtzoekenden in het algemeen.

Het ingrijpen op de achterstand van het Hof is mogelijk gemaakt door de inspanningen niet alleen van de magistraten, maar ook van alle ondersteunende diensten.

Opgeroepen voor overleg door informateur Di Rupo op 24 mei 2003 heeft de procureur-generaal de gelegenheid gehad diens aandacht onder meer te vestigen op het kennelijk gebrek aan juridische en administratieve ondersteuning van zijn parket.

Besluit

Die inspanningen op peil houden vereist hoe dan ook voldoende ondersteunende mankracht, wat naast de versterking van het referendarissenkorps, ook een versterking veronderstelt van de dienst vertalingen, alsmede van de griffie en van het parketsecretariaat.

BIJLAGE I – SAMENSTELLING VAN HET HOF VAN CASSATIE OP 31 DECEMBER 2003

Algemene leiding: Eerste Voorzitter M. Lahousse

(Voorzitter I. Verougstraete heeft de functie van Eerste Voorzitter waargenomen van 1 augustus tot 9 december 2003)

EERSTE KAMER

Leiding: voorzitter I. Verougstraete

Franse afdeling

afdelingsvoorzitter Parmentier
 raadsheren Echement
 Storck
 Batselé
 Fettweis
 Plas
 Matray
 Velu

plaatsvervangers :

raadsheren de Codt
 Close
 Dejemeppe

Nederlandse afdeling

voorzitter Verougstraete
 afdelingsvoorzitter Boes
 raadsheren Waûters
 Suetens-Bourgeois
 Londers
 Dirix
 Stassijns
 Fettweis

plaatsvervangers :

raadsheren Dhaeyer
 Goethals
 Maffei
 Debruyne

TWEEDE KAMER

Leiding: Eerste Voorzitter Lahousse

Franse afdeling

Eerste Voorzitter	Lahousse
afdelingsvoorzitter	Fischer
raadsheren	de Codt
	Close
	Mathieu
	Dejemeppe
	Gosseries

plaatsvervangers :

raadsheren	Storck
	Fettweis
	Matray
	Velu

Nederlandse afdeling

afdelingsvoorzitter	Forrier
raadsheren	Dhaeyer
	Huybrechts
	Goethals
	Frère
	Maffei
	Debruyne
	Van hoogenbemt

plaatsvervangers :

afdelingsvoorzitters	Fischer
	Boes
raadsheren	Suetens-Bourgeois
	Londers

DERDE KAMER

Leiding: voorzitter I. Verougstraete

Franse afdeling

afdelingsvoorzitter Parmentier
 raadsheren Echement
 Storck
 Plas
 Matray
 Velu
 Gosseries

Nederlandse afdeling

voorzitter Verougstraete
 afdelingsvoorzitter Boes
 raadsheren WaÛters
 Dhaeyer
 Suetens-Bourgeois
 Dirix
 Stassijns

plaatsvervangers :

raadsheren Close
 Batselé

plaatsvervangers :

raadsheren Huybrechts
 Frère
 Van hoogenbemt

BUREAU VOOR RECHTSBIJSTAND

Voorzitter: F. Fischer

Plaatsvervangend voorzitter: J.-P. Frère en A. Fettweis

Openbaar ministerie voor de drie kamers en het bureau voor rechtsbijstand:

Procureur-generaal, eerste advocaat-generaal en advocaten-generaal

OPENBAAR MINISTERIE

Procureur-generaal: J. du Jardin

Eerste advocaat-generaal: J.-F. Leclercq

Advocaten-generaal:

M. De Swaef

G. Bresseleers

A. De Raeve
G. Dubrulle
X. de Riemaecker
J. Spreutels
A. Henkes
R. Loop
P. Duinslaeger
Th. Werquin
M. Timperman
D. Thijs (afgevaardigd)

REFERENDARISSEN

B. De Temmerman
A. Bossuyt
Th. Erniquin
A. De Wolf
V. Van Overmeire
S. Mosselmans
G. Van Haegenborgh
I. Boone
D. De Roy
G.-F. Raneri
M. Traest
D. Patart
P. T'Kindt
P. Lecroart
S. Lierman

MAGISTRATEN MET OPDRACHT

P. Blondeel
V. Dooms
K. Moens
M.-R. Monami
M. Bosmans
A. Smetrijns
F. Stévenart Meeûs
N.

GRIFFIERS

Hoofdgriffier: E. Sluys

Griffier-hoofd van dienst: K. Merckx

Griffiers en adjunct-griffiers:

M.-J. Massart

J. Pigeolet

A. Clément

F. Adriaensen

D. Bierlaire

Ph. Van Geem

V. Kosynsky (afg.)

P. Van Den Abbeel

F. Gobert

L. De Prins

Chr. Danhiez

J. Pafenols (afg.)

SECRETARIAAT VAN DE EERSTE VOORZITTER

Kabinetssecretaris: A. Clément

SECRETARIAAT VAN HET PARKET

Hoofdsecretaris: E. Derdelinckx

Secretaris-hoofd van dienst: E. Ruytenbeek

Secretaris: D. Messelier

Adjunct-secretarissen:

N. Van den Broeck

V. Dumoulin

I. Neckebroek (met opdracht)

DIENST OVEREENSTEMMING DER TEKSTEN

Directeurs:

L. Vande Velde

R. Leune

Hoofd van dienst:

M. Kindt

Eerste attaché: A.-F. Latteur

Attachés:

D. Huys

S. De Wilde

V. Bonaventure

N.

N.

N.

DOCUMENTATIEDIENST

B. Docquier

BIBLIOTHEEKBEHEERSTER

N. Hanssens – Laigaux

**BIJLAGE II: NEVENACTIVITEITEN VAN DE LEDEN VAN
HET HOF VAN CASSATIE OP 31 DECEMBER 2003**

RECHTERLIJKE ORGANEN

Internationaal Gerechtshof
Benelux-Gerechtshof
Commissie onwerkzame hechtenis

COMMISSIES

Commissie voor de Veiligheid van de Consumenten
Commissie voor een efficiëntere Politiestructuur
Commissie betreffende de problematiek van de internering
Commission de recours en matière d'évaluation de certains Organismes d'Intérêt public relevant de la Région wallonne et de l'ISSEP
Commissie van nationale erkentelijkheid
Commissie van Beroep voor Vergoedingspensioenen
Commissie van Beroep voor Vergoedingspensioenen voor politieke gevangenen
Commission d'entérinement des diplômes académiques pour la Communauté française
Commissie voor de harmonisatie van de juridische documentatie van de hoven en rechtsbanken
Centrale Commissie voor Documentatie
Examencommissie kandidaat-griffier, kandidaat-secretaris
Commissie voor het vergelijkend examen voor attaché in de dienst voor documentatie en overeenstemming der teksten
Gebouwencommissie
Nationale commissie van de magistratuur

ONDERWIJS

Katholieke Universiteit Leuven
Universiteit Gent
Universiteit Antwerpen
Facultés universitaires catholiques de Mons
Université de Liège
Université Catholique de Louvain-La-Neuve
Facultés universitaires Saint-Louis
Université libre de Bruxelles
Facultés Universitaires Notre Dame de la Paix

ANDERE

Hoge Raad voor Justitie

Phenix

Juridat

Solimag

Nationale Tuchtraad

Kruispuntbank wetgevende – rechterlijke orde

Jury voor diverse examens georganiseerd door SELOR

Jury voor het taalexamen voor de referendarissen bij het Hof van Cassatie

Jury voor het vergelijkend examen met het oog op de samenstelling van een wervingsreserve van referendarissen bij het Hof van Cassatie

Vorming der magistraten en gerechtelijke stagiaires

Cel voor Financiële Informatieverwerking

BIJLAGE III: PERSONEEL VAN DE GRIFFIE VAN HET HOF VAN CASSATIE OP 31 DECEMBER 2003**§1. Personeelsbestand****A. WETTELIJK KADER**

- Wet van 2 juli 1974 tot vaststelling van de formatie van de griffiers van het Hof van Cassatie, laatst gewijzigd bij de wet van 6 mei 1997 strekkende tot de bespoediging van de procedure voor het Hof van Cassatie, artikel 30.

Hoofdgriffier: 1 voltallig

Griffier-hoofd van dienst: 1 voltallig

Griffiers: 6 voltallig

Adjunct-griffiers: 4 voltallig

- K.B. van 4 september 2002 houdende vaststelling van de personeelsformatie van de griffie van het Hof van Cassatie:

Opstellers: 10 benoemd 9, waarvan één is afgevaardigd als adjunct griffier ter vervanging van een griffier met opdracht in de beleidscel van de Minister van Justitie

Beambten: 15 benoemd 13

- Administratieve agenten: 3 benoemd 3

B. BUITEN KADER

1 griffier

1 gebouwenbeheerder

1 beambte (chauffeur van de Eerste Voorzitter)

1 administratief agent (vervanging van de gedelegeerde administratief agent)

5 contractuele beambten

4 contractuele beambten (waarvan 1 afgevaardigd van de rechtbank van eerste aanleg)

C. TIJDELIJK AFWEZIG

1 griffier (opdracht Beleidscel minister van Justitie)

1 opsteller (delegatie FOD Justitie, Dienst Gebouwen en materieel, maar blijft functioneel verbonden met de dienst gebouwenbeheer Justitiepaleis Brussel)

1 administratief agent (delegatie FOD Justitie, verbonden aan de beleidscel van de minister van Justitie)

D. NOOT BETREFFENDE DE EVOLUTIE VAN HET PERSONEELSBESTAND

Drie contractuele beambten werden in de loop van 2003 in dat ambt benoemd. In de loop van 2003 werden één opsteller en één beambte extern gepromoveerd tot respectievelijk adjunct secretaris en opsteller. Thans zijn één plaats van opsteller en twee plaatsen van beambte vacant. De procedure voor de opvulling van deze vacante plaatsen is hangende.

De toekenning van een bijkomend contract ter vervanging van deeltijdse arbeidsprestaties werd toegestaan en zal eerstdaags worden ingevuld. Voor de externe delegaties bleef de vervanging door contractuele personeelsleden behouden.

In uitvoering van de wet van 10 april 2003 tot regeling van de afschaffing van de militaire rechtscolleges in vreedstijd alsmede van het behoud ervan in oorlogstijd werd bij ministerieel besluit van 11 juli 2003 aan een griffier bij het militair gerechtshof opdracht gegeven haar ambt te vervullen bij het Hof van Cassatie.

§2. Verdeling van de personeelsleden per dienst: reële bezetting

A. ALGEMENE LEIDING

- 1 hoofdgriffier
- 1 griffier hoofd van dienst
- 1 eerst aanwezig opsteller (secretariaat e.a.)

B. EIGENLIJKE GRIFFIE

1. Beheer rollen-dossiers

- 1 afgevaardigd adjunct-griffier
- 1 eerst aanwezig opsteller
- 2 beambten

2. Dienst boekhouding (briefwisseling- afleveren expedities, kopies enz.)

- 1 beambte

3. Dienst zittingen

- 5 griffiers (waarvan één afgevaardigd)
- 4 adjuncten-griffiers (waarvan 1 deeltijds systeembeheerder informatica)
- 2 eerst aanwezende opstellers
- 8 beambten (waarvan 3 contractueel)

4. Secretariaat Eerste Voorzitter

- 1 griffier (kabinetssecretaris)
- 1 eerst aanwezig opsteller
- 3 beambten (waarvan 2 contractueel)

5. Dienst documentatie

- 2 eerst aanwezende opstellers
- 2 eerst aanwezende beambten

6. Dienst expeditie en verdeling externe en interne post, zittingen

- 3 administratieve agenten (waarvan 1 contractueel)

7. Dienst beheer gerechtsgebouwen

- 1 gebouwenbeheerder
- 1 eerst aanwezig opsteller
- 1 beambte

8. Dienst onthaal gerechtsgebouw

- 4 beambten (waarvan 3 contractueel en 1 afgevaardigd uit de griffie van de rechtbank van eerste aanleg)

9. Chauffeur Eerste Voorzitter

- 1 beambte (contractueel)