

ENKELE BIJZONDERE VRAAGSTUKKEN IN VERBAND MET DE WETGEVING BETREFFENDE DE ONTEIGENINGEN TEN ALGEMENEN NUTTE.

Frans Van Laer

Luc Lamine

Advocaten bij de balie te Leuven.

I. HET VONNIS TOT TERUGBETALING VAN DE VOORLOPIGE ONTEIGENINGSVERGOEDING EN ARTIKEL 1 VAN HET PROTOCOL BIJ HET E.V.R.M.

A. INLEIDING EN PROBLEEMSTELLING.

De vonnissen en de arresten, waarbij een ten algemene nutte onteigende wordt veroordeeld tot de terugbetaling van een gedeelte van de hem door de vrederechter toegekende zogenaamde "voorlopige onteigeningsvergoeding", schenden artikel 1 van het Protocol bij het Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden ¹.

De onteigenaar en de onteigende kunnen, aldus artikel 16 van artikel 5 van de Wet van 26 juli 1962, de herziening aanvragen van de door de vrederechter toegekende voorlopige onteigeningsvergoeding. Op het moment waarop deze herziening wordt aangevraagd heeft de onteigenaar reeds bezit genomen van het onteigende goed (zie artikel 11 van artikel 5 Wet van 26 juli 1962). In de herzieningsprocedure eist de onteigenaar soms een aanzienlijk gedeelte terug van de voorlopige onteig-

(1) Het Verdrag, hierna "E.V.R.M." genoemd, werd ondertekend te Rome op 4 november 1950. Het Protocol werd ondertekend te Parijs op 20 maart 1952. Verdrag en Protocol werden goedgekeurd door de Belgische Wet van 13 mei 1955 (Belg. Staatsbl., 19 augustus 1955).

Aan de inhoud van deze teksten wordt gestalte gegeven door de jurisprudentie van de zogenaamde "Straatsburgse instanties" (de Europese Commissie en het Europees Hof voor de Rechten van de Mens). "Deze jurisprudentie laat zien, dat de wetgeving, bestuurlijke praktijk en rechtspraak in de verschillende Verdragsstaten op een aantal punten op gespannen voet hebben gestaan of nog steeds staan met hetgeen de Conventie deze Staten voorschrijft. Dit geldt niet alleen voor die beslissingen, waarbij een schending van de Conventie door de aangeklaagde Staat wordt vastgesteld; naarmate in de jurisprudentie een groter aantal aspecten van de Conventie aan de orde komt en de "Straatsburgse instanties" op die wijze in de gelegenheid worden gesteld gestalte te geven aan de door de Conventie gevestigde rechtsorde, bevat deze jurisprudentie ook steeds meer aanwijzingen voor - vaak voordien onvermoede - schendingen of nalatigheden welke nog niet als zodanig in de vorm van een klacht aan de orde zijn gesteld of om procedurale redenen niet ten gronde zijn behandeld." (VAN DIJK, P. en VAN HOOFF, G.J.H., *De Europese Conventie in theorie en praktijk*, Nijmegen, Ars Aequi, 1982, voorwoord bij de eerste druk).

geningsvergoeding, vastgesteld door de vrederechter. De rechtbanken van eerste aanleg en de hoven van beroep willigen deze eisen in een aantal gevallen in ². Na jaren moet de onteigende soms een aanzienlijk bedrag terugbetalen, een bedrag dat dan nog vermeerderd wordt met interesten ³. Deze rechtspraak is strijdig met het E.V.R.M.

B. HET DWINGEND KARAKTER VAN ARTIKEL 11 VAN DE GRONDWET VOOR DE WETGEVER EN VOOR DE RECHTER.

Artikel 1, al. 1, tweede zin van het Protocol bij het E.V.R.M. bepaalt : *"Niemand zal van zijn eigendom worden beroofd behalve in het algemeen belang en met inachtneming van de voorwaarden neergelegd in de wet en in de algemene beginselen van het internationaal recht"* (*"Nul ne peut être privé de sa propriété que pour cause d'utilité publique et dans les conditions prévues par la loi et les principes généraux du droit international"*).

Deze bepaling moet, overeenkomstig artikel 5 van hetzelfde Protocol, beschouwd worden als een aanvullend artikel van het E.V.R.M., waarop alle artikelen van het Verdrag van toepassing zijn. Zij is dus, luidens artikel 1 E.V.R.M., "self-executing" ⁴. De Belgische rechters, de hoogste tot de laagste, zowel een vrederechter als de raadsheren bij het Hof van Cassatie dus, zijn verplicht een wet, zelfs een wet in de formele zin, naast zich neer te leggen wanneer zij in strijd zou zijn met artikel 1 van het Protocol bij het E.V.R.M. ⁵, hierna verder "Protocol E.V.R.M." genoemd ⁶.

- (2) Zie MINNE-DORSIMONT, T. en GREGOIRE, A., *Indemnités et procédure d'expropriation. Jurisprudence actuelle*, Dilbeek, Res et jura immobilia, 1979, 189.
- (3) Brussel, 25 november 1986, Belgische Staat en Interleuven t. Verbeeck, onuitgegeven. Op 31 december 1989 beliepen de interesten 1.715.549 frank op een terug te betalen bedrag van 1.647.103 frank. De interesten werden berekend vanaf 28 maart 1979.
- (4) Zoals het Verdrag zelf; MAST, A., *Overzicht van het Belgisch grondwettelijk recht*, Gent-Leuven, Story, 1973, nr. 419, en de verwijzingen aldaar.
- (5) Cass., 27 mei 1971, *Pas.*, 1971, I, 886; met concl. Proc.-gen GANSHOF VAN DER MEERSCH, *Arr. Cass.*, 1971, 959 : wanneer een conflict bestaat tussen een wet (in de formele zin) en een internationaal verdrag, dat rechtstreekse gevolgen heeft in de interne rechtsorde, moet de door het verdrag bepaalde regel voorgaan, zelfs wanneer de wet van latere datum is dan de wet die het internationaal verdrag heeft goedgekeurd; in casu was een Wet van 19 maart 1957 houdende goedkeuring van het Verdrag tot oprichting van de Europese Economische Gemeenschap (E.E.G.) strijdig met een wet van 19 maart 1968 en het Hof van Beroep te Brussel had bij arrest van 4 maart 1970 geweigerd de Wet van 19 maart 1968 toe te passen; terecht volgens het Hof van Cassatie; zie ook MAST, A., o.c., nr. 281-283 en VLIBERGH, H., *De Belgische Grondwet*, Antwerpen-Utrecht, 1973, nr. 170.
- (6) Artikel 1 Protocol E.V.R.M. betreft het recht op eigendom. "Het recht op eigendom behoort naar de mening van velen - althans in ongedifferentieerde vorm - niet (meer) tot de grondrechten. Het is in het V.N.-Covenant dan ook niet overgenomen uit artikel 17 van de Universele Verklaring. Dat ook bij de opstellers van de Conventie ten deze aarzeling heeft bestaan, moge blijken uit het feit dat het recht geen plaats heeft gekregen onder de oorspronkelijke rechten en vrijheden van de Conventie maar daaraan later door een Protocol is toegevoegd. Het recht op eigendom heeft inderdaad ook

Een Belgische rechter moet dus weigeren een met artikel 1 Protocol E.V.R.M. strijdige wet toe te passen, net zoals hij moet weigeren een verordening van een gemeenteraad toe te passen die strijdig is met een wet in de formele zin ⁷.

Krachtens artikel 1 Protocol E.V.R.M. moet een onteigening ten algemenen nutte dus gebeuren "met inachtneming van de voorwaarden neergelegd in de wet". Het interne recht terzake wordt dus geïncorporeerd in het E.V.R.M. waarvan het een integrerend, met andere woorden een onafscheidelijk deel uitmaakt ⁸. Schending van het geïncorporeerde recht levert tevens een schending op van het E.V.R.M. ⁹.

Het Hof en de Commissie van de Rechten van de Mens zullen dus, in geval van onteigening ten algemenen nutte, de naleving van het interne recht controleren en zij zullen alle interpretatiefouten opsporen en rechtzetten ¹⁰. En bij de interpretatie van artikel 1 Protocol E.V.R.M., met het daarin geïncorporeerde nationale recht, mag men geen beperkingen opleggen of inbreuk maken op de Rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, welke verzekerd kunnen worden ingevolge de interne wet ¹¹. Inzake onteigeningen zal men hier rekening moeten houden met artikel 11 van de Grondwet, opgenomen in de titel "De Belgen en hun rechten". Bij de interpretatie van artikel 1 Protocol E.V.R.M., met daarin de gehele relevante interne wetgeving inbegrepen, mag dus niet afgeweken worden van dit artikel 11 G.W., zonder de interpretatieregels van artikel 60 E.V.R.M. te schenden.

in de Lidstaten van de Raad van Europa veel van zijn onaantastbaarheid verloren onder invloed van de ontwikkeling van de 'Sozialstaat'. Dit feit vindt erkenning in de zeer verregaande beperkingsmogelijkheden welke artikel 1 de nationale autoriteiten laat." (VAN DIJK, P. en VAN HOOFF, G.J.H., o.c., 392). In geval van onteigening van zijn goederen heeft de rechtsonderhorige het onaantastbare recht : a) dat hij alleen wordt onteigend wanneer het algemeen belang het vereist ; b) dat de door de Staat vastgestelde procedure wordt nageleefd, m.a.w. dat de Staat zijn eigen wetgeving eerbiedigt (Patere legem quem ipse fecisti).

- (7) In dit laatste geval krachtens de duidelijke tekst van artikel 107 van de Grondwet.
- (8) COHEN-JONATHAN, G., *La convention européenne des droits de l'homme*, Parijs-Aix-en-Provence, Economica-Presses Universitaires, s.d., 526 : "Le droit interne est donc incorporé dans la Convention dont il forme partie intégrante"; zie ook MEUWISSEN, D.H.M., *De Europese conventie in het Nederlandse recht*, Leiden, Sijthoff, 1968, 218.
- (9) Zie MEUWISSEN, D.H.M., o.c., 217.
- (10) COHEN-JONATHAN, G., o.c., 526. De Straatsburgse autoriteiten zullen in ieder geval een kennelijke rechtsdwaling rechtzetten : VAN DIJK, P. en VAN HOOFF, G.J.H., *De Europese conventie in theorie en praktijk*, Nijmegen, Ars Aequi, 1982, 439.
- (11) Artikel 60 E.V.R.M.; zie hierover VAN DIJK, P., en VAN HOOFF, G.J.H., o.c., 6 : "In artikel 60 is het in het internationale recht inzake de rechten van de mens gebruikelijke uitgangspunt belichaamd, dat de regeling die een verdergaande bescherming inhoudt, voorgaat boven een andere, minder vergaande regeling. Het artikel bepaalt dat niets in de Conventie mag worden uitgelegd als een beperking of een inbreuk op de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, zoals die eventueel gegarandeerd zijn in het nationale recht van een Verdragsstaat of in een andere internationale overeenkomst waarbij een Verdragsstaat partij is."

De Belgische rechters zijn dus verplicht een Belgische wet, zelfs een wet in de formele zin, die strijdig zou zijn met artikel 11 van de Grondwet, naast zich neer te leggen : zij mogen ze niet toepassen in de mate waarin zij dit Grondwetsartikel schendt.

Tegen hetgeen voorafgaat zal men aanvoeren dat de rechterlijke macht zich niet bevoegd acht om wetten aan de Grondwet te toetsen ¹². Hier wordt gewoon vastgesteld dat de rechterlijke macht de wetten in de formele zin moet toetsen aan artikel 1 Protocol E.V.R.M., waarin de interne wetgeving geïncorporeerd is en waar het toetsen van de interne wetgeving aan artikel 11 van de Grondwet wordt voorgeschreven door artikel 60 E.V.R.M. Eigenlijk toetsen zij de wet dus niet zonder meer aan de Grondwet, maar uiteindelijk aan het E.V.R.M., wat niet alleen hun recht is, maar vooral hun plicht, zoals het Hof van Cassatie heeft beslist.

Samenvattend kan men dus zeggen dat de Belgische rechtspraak, volgens dewelke de Belgische wetten in de formele zin niet kunnen getoetst worden aan de Belgische Grondwet, niet kan ingeroepen worden bij de interpretatie van het E.V.R.M., telkens wanneer dit Verdrag naar het interne recht verwijst en *a fortiori* wanneer het een Grondwetsartikel betreft, zoals artikel 11 van de Grondwet, dat een fundamenteel recht waarborgt ¹³.

(12) Vaste rechtspraak van het Hof van Cassatie ; zie onder meer Cass., 23 juli 1849, *Pas.*, 1849, I, 443 ; Cass., 20 november 1962, *Pas.*, 1963, I, 362.

(13) Zie beslissing van de Europese Commissie voor de Rechten van de Mens van 20 december 1960 in de zaak van Gudmundsson tegen IJsland (Verzoekschrift nr. 511/59), waarin de Commissie stelt, oordelende over de toepassing van de nationale wet in het kader van artikel 1 van het additioneel Protocol E.V.R.M.: "... que les erreurs de droit ou de fait commises par les tribunaux nationaux, y compris les erreurs relatives à la question de la constitutionnalité des lois adoptées par un Parlement national, n'intéressent donc la Commission, au stade de l'examen de la recevabilité des requêtes, que dans la mesure où elles sembleraient avoir entraîné la violation de l'un des droits et libertés limitativement énumérés dans la Convention (*Annuaire de la Convention européenne des Droits de l'Homme ; Commission et Cour européennes des Droits de l'Homme*, 1960, Den Haag, Martinus Nijhoff, 1961, 395 e.v. en inzonderheid 427). In casu beweerde Gudmundsson, die krachtens de IJslandse Wet nr. 44 van 3 juni 1957 een aanzienlijke kapitaalsbelasting aan de IJslandse Staat moest betalen, dat deze kapitaalsbelasting strijdig was met de IJslandse Grondwet en neerkwam op een confiscatie van goederen. De Europese Commissie herinnerde aan het bepaalde in artikel 1, §2 Protocol E.V.R.M., dat bepaalt dat artikel 1, §1 op geen enkele wijze (*ne portent pas atteinte ; shall not, however, in any way*) het recht aantast dat een Staat heeft om (...) de betaling van belastingen (...) te verzekeren. Gudmundsson was dus zeker niet het slachtoffer geworden van één der in het E.V.R.M. limitatief opgesomde rechten en vrijheden. De Commissie achtte zich dus terecht niet bevoegd de zaak te onderzoeken, en dus ook niet bevoegd om de grondwettelijkheid van de IJslandse Wet nr. 44 van 3 juni 1957 te onderzoeken. Het grondwettelijkheidsonderzoek van de nationale wetten stelt de Commissie alleen dan in, wanneer dit onderzoek relevant is voor de toepassing van het E.V.R.M. en van de bijgevoegde Protocollen.

"Niemand kan", aldus bepaalt de Nederlandse tekst van artikel 11 van de Grondwet, "van zijn eigendom worden ontzet dan ten algemenen nutte, in de gevallen en op de wijze bij de wet bepaald en tegen een billijke en voorafgaande schadeloosstelling." De Franse tekst van deze Grondwetsbepaling schrijft de betaling van een "juste indemnité" voor. Een "juste indemnité" is een billijke en volledige schadevergoeding, terwijl een "billijke schadevergoeding" niet noodzakelijk de volledige schade vergoedt. Volgens de wil van de Grondwetgever moet de Franse versie hier de voorkeur krijgen boven de Nederlandse, die een ongelukkige vertaling is van de Franse ¹⁴.

Volgens artikel 11 van de Grondwet moet de onteigende dus vóór de eigendomsoverdracht ¹⁵ een volledige schadevergoeding ontvangen. Het beginsel volgens hetwelk de schadevergoeding moet betaald worden vóór de eigendomsoverdracht wordt uitdrukkelijk geschonden door artikel 4 van de Wet van 17 april 1835 op de onteigening ten algemenen nutte, dat de eigendomsoverdracht toelaat vóór de betaling van iedere vergoeding ¹⁶. Volgens artikel 11 van de Grondwet moet de schadevergoeding volledig ¹⁷ zijn en deze volledige schadevergoeding moet betaald worden vóór de eigendomsoverdracht en dus zeker vóór de inbezitstelling. Een volledige schadevergoeding is een volkomen schadevergoeding, een schadevergoeding zonder enig gebrek of voorbehoud ¹⁸. Vóór de eigendomsoverdracht, *a fortiori* vóór de inbezitstelling, moet de schadevergoeding volledig geregeld zijn, zodanig dat de onteigenaar geen vermindering kan vragen ¹⁹.

De wet laat hoger beroep (zie bv. artikel 17 Wet 17 april 1835) en zelfs een zogenaamde "herziening" (artikel 5, artikel 16 Wet 26 juli 1962) toe. In de mate waarin dit hoger beroep en deze herziening de onteigende tot voordeel kunnen strekken, mogen zij aanvaard worden, aangezien de titel "De Belgen en hun rechten" van de Grondwet en het E.V.R.M.

(14) Advies van Proc.-gen. DUMON voor Cass., 20 september 1979, *Pas.*, 1980, I, 69 (nr. 11, p. 88 en verwijzingen in voetnoot 61 bis).

(15) En niet vóór de inbezitstelling; zie PICARD, E., *Traité général de l'expropriation pour utilité publique, II, Traité de l'indemnité due à l'exproprié*, Brussel-Parijs, Larcier-Durand, 1875, 94: "Peut-être eût-on respecté davantage le caractère préalable que l'on veut attribuer à l'indemnité, en décrétant que le transfert du droit (de propriété) lui-même n'aurait lieu qu'en vertu de la consignation de l'indemnité. C'eût été la consécration la plus complète et la plus logique de ce principe protecteur" (...) "toute discussion à cet égard devient superflue en présence de la théorie aujourd'hui passée dans notre jurisprudence, que les tribunaux ont à appliquer les lois sans se préoccuper de la question de savoir si elles sont constitutionnelles ou non ...".

(16) Zie over de draagwijdte van artikel 4 W. 17 april 1835: Cass., 5 juni 1924, *Pas.*, 1924, I, 382.

(17) PICARD, E., *o.c.*, II, 102.

(18) Grote Nederlandse Larousse Encyclopedie, XXIV, Hasselt's Gravenhage, Heideland, s.d., p. 562 en 574.

(19) R.P.D.B., Tw. "Expropriation pour cause d'utilité publique", nr. 563: "L'expropriant ne pourrait donc pas demander ultérieurement une restitution, même partielle, des indemnités allouées ...".

de belangen van particulieren tegen de overheid willen beschermen ²⁰.

C. DE DRAAGWIJDTE VAN ARTIKEL 11 VAN DE GRONDWET.

Artikel 1 van het additioneel Protocol E.V.R.M. proclameert een Recht van de Mens of een grondrecht, en het verplicht de overheid zich te onthouden handelingen te verrichten die dit grondrecht beperken. Hetzelfde geldt voor artikel 11 van de Grondwet. Het wezen van het grondrecht ²¹ heeft tot gevolg dat de bescherming die het de burger biedt een **unilateraal karakter** heeft. Dit unilateraal karakter van de door de grondrechten geboden bescherming kan geïllustreerd worden met twee voorbeelden.

Artikel 22 van de Grondwet bepaalt dat het *briefgeheim* onschendbaar is. De burger kan zich op deze bepaling beroepen om zich te verzetten tegen de willekeurige opening van zijn brieven door de overheid. Omgekeerd zou de overheid zich op deze bepaling niet kunnen beroepen om bijvoorbeeld twee bevriende auteurs te verbieden in gemeen overleg de tussen hen uitgewisselde brieven te publiceren.

Artikel 18 van de Grondwet bepaalt dat de *censuur* nooit kan worden ingevoerd. De burger kan zich op artikel 18 beroepen om het optreden van overheidsconsoren aan te klagen. Omgekeerd zal de overheid artikel 18 niet kunnen inroepen om bijvoorbeeld de auto-censuur te verbieden of om bijvoorbeeld een priester-auteur te verbieden aan de Kerkelijke overheid het "nihil obstat", het "imprimi potest" of het "imprimatur" aan te vragen.

Grondrechten worden uitgehold door bilateralisatie. Dit laatste begrip wil zeggen dat ook de overheid rechten put uit de tekst die het grondrecht instelt, andere dan deze om het effectieve genot van het grondrecht door iedereen mogelijk te maken. Door de Franse Revolutie werd de slavernij afgeschaft. De revolutionairen ontdekten bij de studie van het Kerkelijk Recht dat een kloosterling (omschreven als *servus propter amorem Dei* of slaaf uit liefde voor God) door datzelfde recht als slaaf werd omschreven. Meteen schaften zij ook de kloosterorden af. Tot dergelijke resultaten komt men wanneer men een grondrecht zijn unilateraal karakter ontnemt.

Ook artikel 11 van de Grondwet beschermt op unilaterale wijze het *eigendomsrecht* in geval van onteigening ten algemenen nutte. De onteigende heeft recht op een volledige en definitieve vergoeding van zijn

(20) VAN DIJCK, P. en VAN HOOFF, G.J.H., *De Europese conventie in theorie en praktijk*, Nijmegen, Ars Aequi, 1982, 3.

(21) MAST, A., *Overzicht van het Belgisch Grondwettelijk Recht*, Gent-Leuven, Story, 1973, nr. 416, 382.

schade vóór de eigendomsoverdracht en dus zeker vóór de bezitsoverdracht. Terloops weze hierbij nog aangestipt dat Edmond PICARD wees op de ongrondwettelijkheid van de wettelijke regeling die bepaalt dat de eigendom overgaat naar de onteigenaar vóór de betaling van de schadevergoeding, maar dat hij iedere discussie hierover zinloos achtte, gelet op de rechtspraak van het Hof van Cassatie, dat besliste dat de hoven en de rechtbanken de grondwettelijkheid der wetten niet mogen onderzoeken. Men moet er zich dus voor hoeden te beweren dat eminente rechtsgeleerden nooit de grondwettelijkheid van de onteigeningswetgeving van 1835 in vraag gesteld hebben.

Vóór de bezitsoverdracht moet de onteigende volledig door de onteigenaar betaald zijn ²².

Door de betaling van de volledige schuld gaat deze laatste teniet (artikel 1234 B.W.). De vergoeding moet dus definitief betaald zijn, aangezien door de vereiste betaling een definitieve toestand ontstaat, namelijk de definitieve verdwijning van de schuld. De onteigende heeft bijgevolg het grondwettelijk recht dat zijn vergoeding definitief vastgesteld wordt vóór de eigendomsoverdracht of bezitsoverdracht. *Na de eigendoms- of bezitsoverdracht heeft hij het recht de tot dan toe ontvangen vergoeding als definitief te beschouwen. Maar dit recht komt alleen hem unilateraal toe.*

Het unilateraal karakter van de bescherming geboden door artikel 11 van de Grondwet heeft twee belangrijke gevolgen.

Ten eerste *heeft alleen de onteigende het recht de vergoeding als definitief te beschouwen*. De onteigenaar heeft, enerzijds, niet het recht de vergoeding als definitief te beschouwen : hij kan zich niet verzetten tegen een latere verhoging van de vergoeding, wanneer deze verhoging noodzakelijk is om te voldoen aan het voorschrift van artikel 11 van de Grondwet. Anders beslissen zou erop neerkomen dat ook de onteigenaar recht zou hebben op (de uitbetaling van) een definitieve en volledige schade-loosstelling, een recht dat krachtens artikel 11 van de Grondwet alleen de onteigende toekomt. De onteigenaar heeft, anderzijds, ook niet het recht de uitbetaalde schadevergoeding als niet-definitief te beschouwen : hij kan de vermindering van de schadevergoeding niet vragen. Anders beslissen zou neerkomen op het erkennen van het feit dat de onteigende geen recht heeft op een definitieve en volledige schadevergoeding, aangezien de uiteindelijke schadevergoeding dan uiteindelijk niet dezelfde zou zijn als deze waartegen de bezitsoverdracht werd verkregen, en aangezien de afwijking in het nadeel zou uitvallen van de onteigende.

(22) Over de vereiste van een volledige schadevergoeding, zie Advies van Proc.-gen. DUMON voor Cass., 20 september 1979, *Pas.*, 1980, I, (nr. 11, 88).

Bovendien zou de rechtbank, door de vordering tot vermindering van de schadeloosstelling te onderzoeken, afbreuk doen aan het beginsel "*Nemo auditur suam turpitudinem allegans*": het is inderdaad immoreel voor de overheid enerzijds te veinzen of te handelen alsof de door haar betaalde schadeloosstelling grondwettelijk en dus volledig is, wanneer dit in haar kraam past op het ogenblik van de bezitsoverdracht, en anderzijds, enkele dagen later er zich op te beroepen dat de schadeloosstelling ongrondwettelijk want niet volledig of zonder gebreken of voorbehoud was, wanneer deze stelling haar van pas komt om een gedeelte van de uitbetaalde vergoeding te recupereren. De onteigenende overheid die een vordering in terugbetaling instelt, beroept zich op haar eigen immoreel, want ongrondwettelijk gedrag, en moet, gelet op het feit dat artikel 11 van de Grondwet de openbare orde betreft, alleen daarom reeds van het recht op onderzoek van haar vordering door de rechtbanken vervallen verklaard worden, vermits zij zich op de ongrondwettelijkheid van haar handelwijze beroept om zelf een voordeel te verwerven.

De onteigenende overheid, die, overeenkomstig artikel 25 van de Grondwet, haar bevoegdheid moet uitoefenen op de bij de Grondwet bepaalde wijze, is verplicht artikel 11 van dezelfde Grondwet in acht te nemen en is verplicht de bezitsoverdracht uit te stellen tot de betaling van de volledige schadevergoeding: zij heeft niet het recht de Grondwet te schenden. Wanneer zij zich op de ongrondwettelijkheid van haar optreden beroept, maakt zij misbruik van haar recht en dan heeft het slachtoffer van dit rechtsmisbruik recht op herstel van schade in natura, meer bepaald door een verklaring van onontvankelijkheid door de rechtbank. Aldus wordt de door de vordering veroorzaakte schade op daadwerkelijke wijze vergoed, onverminderd het recht van de onteigende op schadevergoeding onder de vorm van een geldsom, indien daartoe grond bestaat.

Ten tweede is de onteigende niet verplicht zijn aanspraak op volledige schadevergoeding te laten varen. Hij mag in hoger beroep of tijdens een zogenaamde "procedure in herziening" een verhoging van zijn schadevergoeding nastreven, want hij heeft recht op een volledige schadevergoeding. De onteigenaar kan hem dit recht niet ontzeggen door hem de bezitsoverdracht, die hij zelf heeft doorgevoerd, tegen te werpen.

Het gevolg is dat, zeker na de bezitsoverdracht, het aanwenden van een rechtsmiddel of van een zogenaamde "herzieningsprocedure" alleen de onteigende ten goede kan komen. Dit is de oplossing die de basiswet van 1835 voorstaat. Deze voorziet in artikel 18 alleen het geval waarin het Hof van Beroep de door de Rechtbank van Eerste Aanleg vastgestelde vergoeding verhoogt. Het stilzwijgen van de wetgever van 1835 omtrent een eventuele verlaging is veelzeggend.

De hierboven uiteengezette regels zijn, krachtens artikel 1 additioneel Protocol E.V.R.M., geïncorporeerd in een self-executing verdrag. Hun naleving moet dus de voorrang krijgen boven de toepassing van een eventuele strijdige interne Belgische wet, die, zoals de basiswet van 1835 bewijst, evenwel niet bestaat. En, zelfs indien artikel 1 additioneel Protocol E.V.R.M. niet bestond, dan nog zouden de rechtbanken de wetten inzake onteigening zodanig moeten uitleggen dat zij met artikel 11 van de Grondwet overeenstemmen ²³.

D. BESLUIT.

Een vermindering van de vergoedingen, toegekend aan de onteigende vóór de eigendomsoverdracht of vóór de inbezitneming door de onteigenaar, is strijdig met artikel 11 van de Grondwet en bijgevolg met artikel 1 Protocol E.V.R.M., gelezen in het licht van onder andere artikel 60 E.V.R.M. Door de eigendomsoverdracht en zeker door de inbezitstelling te bewerkstelligen en een feit te laten worden, verzaakt de onteigende overheid weliswaar impliciet maar op definitieve wijze aan haar recht om aan de rechterlijke macht een vermindering van de door de lagere rechter toegekende vergoeding te vragen.

Men zou tot slot de vraag kunnen stellen : "Quid, indien sommige vrederechters exorbitante "voorlopige" onteigeningsvergoedingen zouden vaststellen?" Dan zal de onteigenaar voorlopig van de eigendomsoverdracht en zeker van de inbezitting moeten afzien, en zich tot een hogere rechterlijke instantie moeten wenden. Onteigeningen worden nagestreefd door de overheid. De rechters worden eveneens benoemd door de overheid. De overheid moet de gevolgen dragen van haar benoemingen in de rechterlijke orde. In dit opzicht treft de onteigende niet de minste schuld.

II. DE TE VOLGEN PROCEDURE IN HET GEVAL VAN EEN HERZIE- NING VAN DE ONTEIGENINGSVERGOEDING.

Welke procedure moet gevolgd worden in het geval van een herziening overeenkomstig artikel 16 van de wet van 26 juli 1962?

Artikel 16 van de Wet van 26 juli 1962 bepaalt dat de herziening van het vonnis van de Vrederechter, waarbij de zogenaamde "voorlopige onteigeningsvergoeding" wordt vastgesteld, behandeld wordt volgens de regels gesteld in het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering. Uit deze bepaling vloeien de twee volgende regels voort.

(23) Cass., 20 mei 1950, *Pas.*, 1950, I, 572.

De eerste regel zegt dat de griffier van de rechtbank van eerste aanleg niet het recht heeft het rechtsplegingsdossier van de Vrederechter op te vragen.

Vervolgens moet de rechtbank van eerste aanleg de procedure volgen die wordt voorgeschreven door de Wet van 17 april 1835.

A. HET RECHTSPLEGINGSDOSSIER VAN DE VREDERECHTER.

Het rechtsplegingsdossier van de Vrederechter mag niet gevoegd worden bij het rechtsplegingsdossier van de rechtbank van eerste aanleg. Volgens artikel 723 Ger. Wb. verzoekt de griffier, wanneer tegen een beslissing een voorziening wordt ingesteld, de griffier die het dossier van de rechtspleging onder zich heeft, hem dit toe te zenden. De Franse tekst van artikel 723 Ger. Wb. gebruikt het woord "*recours*", dat rechtsmiddel betekent, in plaats van het woord "voorziening". Het begrip "rechtsmiddel" is omschreven in artikel 21 Ger. Wb., door een limitatieve opsomming: verzet, hoger beroep, voorziening in cassatie, derden-verzet, verzoek tot herroeping van het gewijsde en verhaal op de rechter. Het begrip "rechtsmiddel" is een technisch begrip, terwijl het woord "voorziening" alleen voorkomt in de uitdrukking "voorziening in cassatie". Artikel 723 Ger. Wb., Nederlandse tekst, moet dus gelezen worden als volgt: "Indien tegen de gewezen beslissing een rechtsmiddel wordt aangewend...".

Aangezien de herziening, aangevraagd overeenkomstig artikel 16 van de Wet van 26 juli 1962 geen rechtsmiddel is in de zin van artikel 21 Ger. Wb., kan artikel 723 Ger. Wb. in geval van deze herziening geen toepassing vinden. Het rechtsplegingsdossier van de Vrederechter, gevoegd bij het rechtsplegingsdossier van de rechtbank van eerste aanleg, moet uit dit laatste dossier verwijderd worden.

B. DE PROCEDURE VOORGESCHREVEN DOOR DE WET VAN 17 APRIL 1835.

De rechtbank van eerste aanleg moet de procedure volgen die werd voorgeschreven door het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering. Zij moet dus de procedure volgen voorgeschreven door het Gerechtelijk Wetboek, dat het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering vervangt en dat het gemeen recht der rechtspleging bevat. De herziening is geen verzet of hoger beroep. Door de herziening begint een nieuw onderzoek van de zaak²⁴.

De in het Gerechtelijk Wetboek gestelde regels zijn van toepassing op alle rechtsplegingen, behoudens wanneer deze geregeld worden door

(24) Minister Merlot in *Parl. Hand.*, Kamer, 1961-62, zitting van 19 juli 1962, 16.

niet uitdrukkelijk opgeheven wetsbepalingen. De Wet van 17 april 1835 werd niet uitdrukkelijk opgeheven ²⁵. De procedureregels die zij voorschrijft moeten dus gevolgd worden door de rechtbank van eerste aanleg. Dit wordt overduidelijk in het licht van de parlementaire voorbereiding van artikel 2 Ger. Wb., waar men de wens uitdrukte procedures, die een snelle behandeling mogelijk maken, te behouden en verder toegepast te zien ²⁶.

III. DE RAMING VAN DE BEDRIJFSSCHADE BIJ DE ONTEIGENING VAN EEN LANDBOUWBEDRIJF.

De vraag stelt zich hier of de bedrijfsschade in geval van onteigening ten algemenen nutte van een landbouwbedrijf forfaitair geraamd of individueel begroot moet worden?

A. ALGEMENE BESCHOUWINGEN.

Een recent arrest van het Hof van Cassatie doet het probleem van de forfaitaire raming van de bedrijfsschade van pachters of landbouwers in geval van onteigening ten algemenen nutte van een landbouwbedrijf rijzen ²⁷.

De forfaitaire berekening van de bedrijfsschade, in geval van onteigening ten algemenen nutte van een landbouwbedrijf, werd door het Bestuur van Registratie en Domeinen sinds 1962-1963 bij interne dienstnota opgelegd aan de Comités tot aankoop van onroerende goederen voor rekening van de Staat. Deze forfaitaire berekening beantwoordt niet aan de werkelijkheid, zeker niet bij wat grotere innemingen of bij innemingen op gespecialiseerde tuinbouwteelten. De onteigende in land- en tuinbouw moet, in uitvoering van artikel 11 van de Grondwet, aanspraak kunnen maken op een individueel onderzoek van zijn eigen schade. Alleen bij kleinere innemingen, waarvan de schade moeilijk te bepalen en vast te stellen is, kan de forfaitaire berekening als leidraad dienen.

Een veralgemeend gebruik van de forfaitaire schattingsmethode kan aanleiding geven tot een ernstig verschil tussen de werkelijke schade en de geschatte waarde. In een bepaald geval werd op deze wijze de schade geraamd op 2.108.248 frank (forfaitaire berekening) tegenover een wer-

(25) ROUARD, P., *Traité élémentaire de droit judiciaire privé*. Tome préliminaire, vol. 1, Brussel, Bruylant, nr. 38, 57.

(26) ROUARD, P., *o.c.*, nr. 35, 54-55.

(27) Cass., 27 januari 1989, Ceyssens en Craeghs t./ Belgische Staat.

kelijke schade van 15.497.316 frank (volgens de individuele en concrete schadebepaling) ²⁸.

In het door het bedoelde arrest behandelde geval maakte een pachter, na een gerechtelijke onteigening, aanspraak op een schadevergoeding van 6.743.347 frank wegens genotsderving en inkomstenschade. De procedure werd gevoerd overeenkomstig de bepalingen van de Wet van 26 juli 1962 betreffende de onteigeningen ten algemene nutte en de concessies voor de bouw van autosnelwegen, die een uitzonderingswetgeving inzake onteigeningen bevat en die men ten onrechte als "Onteigeningswet" wil laten citeren ²⁹. De vergoeding wegens genotsderving en inkomstenschade werd in alle stadia van de procedure, overeenkomstig het schattingsverslag van de deskundige, forfaitair geraamd op 1.184.000 frank. Het Hof van Beroep te Antwerpen paste artikel 46 van de Pachtwet toe. Overeenkomstig deze bepaling werd slechts rekening gehouden met vier jaar pacht, en niet met zeventien jaar, hetgeen overeenstemde met de lucratieve levensduur van de achtenveertigjarige pachter. Het Hof van Beroep te Antwerpen overwoog dat de forfaitaire schaderaming "de klassieke gebruikelijke berekeningswijze bij gerechtelijke onteigeningen uitmaakt en ten deze er geen reden is hiervan af te wijken" en "dat het voor de pachter geen verschil maakt of zijn schade wordt vergoed onder de pachtwetgeving of onder het systeem van de onteigeningsvergoedingen". Door deze overwegingen schond het Hof van Beroep te Antwerpen op manifeste wijze de artikelen 11 van de Grondwet en 46 van de Pachtwet.

Artikel 46 van de Pachtwet is door de wetgever uitsluitend bedoeld voor de hypothese waarin het openbaar bestuur een pachtgoed in der minne verkrijgt in de loop van de pachtovereenkomst, buiten iedere gerechtelijke onteigening, maar op grond van een Koninklijk Besluit dat de onteigening ten algemene nutte bevolen of toegestaan heeft ³⁰. In casu was de pachtovereenkomst aangegaan op 27 april 1961 en werd het Koninklijk Besluit, dat de onteigening ten algemene nutte toestond, genomen op 31 augustus 1973 ³¹. Het Hof van Beroep te Antwerpen heeft dus ten onrechte artikel 46 van de Pachtwet toegepast in plaats van artikel 11 van de Grondwet. Op deze grond werd het arrest van het Hof te Ant-

(28) VAN LAER, F., *Bedrijfsschadevergoeding bij onteigening in land- en tuinbouw. Inleiding op de studiedag van de Belgische Vereniging voor Agrarisch Recht te Leuven op 19 december 1984*, Wezemaal, VAN LAER, 1984, 7.

(29) Zie nochtans KRUIHOF, R., e.a., *Juridische verwijzingen en afskortingen*, Antwerpen, Kluwer, 1987, 80; veel beter ware het de naam "Onteigeningswet" voor te behouden aan de Wet van 17 april 1835 "sur l'expropriation pour cause d'utilité publique" en de Wet van 26 juli 1962 te citeren als "Uitzonderingswet Onteigeningen".

(30) SEVENS, M. en TRAEEST, G., *A.P.R.*, Tw. "Pacht", Gent-Leuven, Story, 1978, nr. 76.

(31) Antwerpen, 6e Kamer, 9 februari 1987, Belgische Staat t. Ceyskens en Craeghs, A.R. nr. 1322/85, onuitgegeven.

werpen verbroken voor zover het oordeelt over de "vergoeding genotsderving - inkomstenschade" en over de "vergoeding bedrijfsstoornis".

Over de al of niet toelaatbaarheid van de forfaitaire schaderaming als "klassieke gebruikelijke berekeningswijze bij gerechtelijke onteigeningen", eveneens van belang voor de raming van de vergoeding wegens genotsderving - inkomstenschade, heeft het Hof van Cassatie in haar arrest geen oordeel geveld, ten minste niet expliciet. Het Hof heeft weliswaar de toepassing in casu van artikel 46 van de Pachtwet, dat een forfaitaire schaderaming voorschrijft³², formeel onwettelijk verklaard.

De forfaitaire schaderaming in geval van toepassing van artikel 11 van de Grondwet heeft het evenwel niet formeel veroordeeld. Hierbij moet men bedenken dat ons Opperste Gerechtshof geen juridisch adviesbureau is, dat ten overvloede alle juridische argumenten uitput om de beslissing van een lagere rechter te verbreken. Het Hof van Cassatie onderzoekt geen overbodige middelen³³ en evenmin middelen die, mochten zij gegrond bevonden worden, tot geen ruimere cassatie aanleiding zouden kunnen geven³⁴.

Het Hof van Cassatie heeft zich in casu niet moeten uitspreken over de geoorloofdheid van de forfaitaire raming van de bedrijfsschade, aangezien een onderzoek terzake niet had kunnen leiden tot een ruimere cassatie dan deze die voortvloeide uit de schending, door het Hof van Beroep te Antwerpen, van de artikelen 11 van de Grondwet en 46 van de Pachtwet. Toch is het boven iedere twijfel verheven dat de forfaitaire raming van de bedrijfsschade in geval van onteigening onwettelijk is, en bijgevolg door het Hof van Cassatie zou worden veroordeeld, en wel "expressis verbis", wanneer het Hof verplicht zou zijn deze kwestie ondubbelzinnig te beslechten, hetgeen in casu kon worden vermeden...

Hoger werd reeds gezegd dat volgens de wil van de grondwetgever in de tekst van artikel 11 van de grondwet de Franse versie "juste indemnité" (billijke en volkomen schadevergoeding) boven de Nederlandse vertaling "billijke schadevergoeding" moet verkozen worden.

(32) Artikel 46, al. 2 Pachtwet : "Die vergoeding wordt berekend met inachtneming onder meer van het bedrijfsverlies aan dieren en materieel, gelet op de oppervlakte van de gronden die aan de landbouw worden onttrokken..."

(33) Cass., 2 maart 1944, *Pas.*, 1944, I, 227; Cass., 28 maart 1946, *Pas.*, 1946, I, 121; Cass., 24 oktober 1946, *Pas.*, 1946, I, 379, enz.

(34) Cass., 10 december 1888, *Pas.*, 1889, I, 59 : "Par ces motifs, et sans qu'il soit nécessaire de statuer sur les autres moyens proposés, casse le jugement rendu en la cause par le tribunal..."; Cass., 14 maart 1969, *Arr. Cass.*, 1969, 655; *Pas.*, 1969, I, 623 : "Overwegende (...) dat nu het eerste middel aangenomen is, het tweede middel (...) zonder bestaansreden en mitsdien niet ontvankelijk is (...)" ; enz..., constante rechtspraak van het Hof van Cassatie.

Het begrip "schadeloosstelling" is door de wetgeving betreffende de onteigeningen niet nader omschreven. Rechtspraak en rechtsleer hebben, om aan de vereisten van artikel 11 Grondwet te voldoen, verwezen naar artikel 1382 B.W. en de beginselen van schadeloosstelling bij onrechtmatige daad³⁵.

De schade van de onteigende moet volledig worden vergoed, zoals de schade, in de regel, ook volledig moet worden vergoed inzake contracten en inzake misdrijven en oneigenlijke misdrijven³⁶. Men moet dus nagaan of de forfaitaire schaderaming toegelaten is bij het begroten van de schade uit een onrechtmatige daad in de zin van artikel 1382 B.W. En hierin zijn rechtspraak en rechtsleer eensgezind tegen het forfaitair begroten van schade, zelfs in geval van extra-patrimoniale schade.

De schadevergoeding bij onrechtmatige daad mag niet forfaitair geraamd worden. Zij moet individueel en in concreto geschat worden, rekening houdend met de omstandigheden van ieder apart geval. De forfaitaire schadebegroting zou strijdig zijn met het voorschrift van artikel 6 Ger. Wb., dat bepaalt dat het de rechters verboden is uitspraak te doen bij wege van algemeen en als regel geldende beschikking³⁷. Artikel 6 Ger. Wb. (het vroegere artikel 5 B.W., opgeheven door artikel 2, art. 17, Wet 10 oktober 1967 houdende het Gerechtelijk Wetboek en artikel 1 K.B. 4 november 1968) laat de lagere rechters zelfs niet toe, aldus besliste het Hof van Cassatie zelf, hun oordeel, met andere woorden de motivering van hun vonnis, te steunen op een arrest van het Hof van Cassatie, tenzij zij zeggen waarom zij zich bij dit arrest aansluiten³⁸. A fortiori is het de rechters dus verboden hun arresten te motiveren door te verwijzen naar een klassiek gebruik, dat dan nog door de administratie in het leven is geroepen.

In principe zal de schade in concreto gewaardeerd worden. Raming van de schade in concreto is het tegenovergestelde van forfaitaire begroting³⁹. Bij de begroting van de schade in concreto is de rechter verplicht de omstandigheden van ieder afzonderlijk geval in acht te nemen. Hij mag zich geen enkele beperking opleggen waardoor hij in zijn vrije beoordelingsmacht zou beperkt worden⁴⁰. De verplichting om de schadevergoeding in concreto te begroten wordt niet altijd voldoende geëer-

(35) BELVA, L., "Les indemnités d'expropriation", *Rev. Comm. B.*, 1957, 193; SUETENS-BOURGEOIS, G., "De onteigeningsvergoedingen", *R.W.*, 1973-74, 2080.

(36) Cass., 20 september 1979, *Arr. Cass.*, 1979-80, 73; *Pas.*, 1980, I, 69, met concl. Proc.-gen. DUMON: Cass., 24 april 1980, *Arr. Cass.*, 1979-80, 1063; *Pas.*, 1980, I, 1052.

(37) RONSE, J., *Aanspraak op schadeloosstelling uit onrechtmatige daad*, Brussel, Larcier, 1954, nr. 653.

(38) Cass., 13 februari 1984, *Arr. Cass.*, 1983-84, 716; *J.T.T.*, 1985, 422).

(39) RONSE, J., *o.c.*, nr. 367.

(40) *Ibid.*, nr. 368.

biedigd en al te gemakkelijk groeit in de rechtspraak een strakke precedentenregel met meer algemene draagwijdte ⁴¹.

Het gebruik van forfaits wordt in de hand gewerkt door de deskundigen, aldus PIRSON en DE VILLE, die niet genoeg rekening houden met de werkelijkheid ⁴².

Er wordt in de Franse rechtsleer soms beweerd dat de Belgische rechters, voor de waardering van de schadevergoeding verschuldigd tot herstel van extrapatrimoniale schade, gebruik maken van tarieven, met andere woorden dat zij deze schade forfaitair ramen ⁴³. Eerder dan over een "tarief" zou men moeten spreken van een vaag gerechtsgebruik dat de rechters als leidraad dient bij het begroten van morele schade, zoals het verlies van een echtgenoot, een ouder, een kind, een kleinkind, enz... Iedere praktijkjurist kent de terzake gepubliceerde lijsten met citaten uit de rechtspraak ⁴⁴. De rechtbanken houden echter rekening met verschillende omstandigheden ⁴⁵.

Een forfaitaire schaderaming in geval van extra-patrimoniale schade is bijgevolg in de Belgische rechtspraak niet vast te stellen. Het zogenaamde gerechtsgebruik is gerechtvaardigd door de symbolische functie die de toegekende geldsom moet vervullen ⁴⁶. Hierbij zal men onmiddellijk denken aan de symbolische frank schadevergoeding, bijvoorbeeld in geval van smaad of laster. Het symbolische karakter van de schadevergoeding is in de rechtspraak steeds erkend geweest, maar werd ten onrechte steeds beperkt tot het nominale bedrag van 1 frank ⁴⁷. Hogere bedragen kunnen ook een symbolisch karakter vertonen ⁴⁸.

De geldelijke vergoeding van de extrapatrimoniale schade moet, net zoals de vergoeding van de vermogensschade, in concreto geraamd worden ⁴⁹. De rechter mag zelfs niet verwijzen naar gebruikelijke recht-

(41) *Ibid.*, nr. 369.

(42) DE VILLE, A., *Traité de la responsabilité civile extracontractuelle*, Brussel-Parijs, 1935, I, nr. 193: "Il peut cependant se faire qu'il y ait une discordance entre la taxation de l'expert et la situation réelle. Cette discordance provient généralement de ce que les experts ne tiennent pas suffisamment compte de la réalité, mais ont, au contraire, une tendance à évaluer la dépréciation par rapport à l'intégrité anatomique ou à une capacité ouvrière abstraite".

(43) Zie RONSE, J., *o.c.*, nr. 652, en verwijzingen.

(44) Zie bv. FAGNART, J.-L., *Examen de la jurisprudence concernant la responsabilité civile*, 1955-1969, Brussel, Larcier, 1971, nr. 84 e.v.

(45) *Ibid.*, nr. 84.

(46) RONSE, J., *o.c.*, nr. 655.

(47) *Ibid.*, nr. 644.

(48) *Ibid.*, nr. 650.

(49) *Ibid.*, nr. 656.

spraak. Aldus besliste het Hof van Cassatie op 5 januari 1953 ⁵⁰.

Extra-patrimoniale schade is niet in geld waardeerbaar en niet in geld te herstellen. Ook dit is een verantwoording van het bedoelde gebruik ⁵¹. Ook de moeilijkheid van de waardering maakt het hanteren van het rechtsgebruik tot op zekere hoogte aanvaardbaar ⁵². Om deze redenen kan, zoals hoger (nr. 13) beweerd, het gebruik van forfaits tot op zekere hoogte geduld worden bij kleinere innemingen, met andere woorden bij de onteigening van een miniem gedeelte van een landbouwbedrijf. In dat geval is de werkelijke bedrijfsschade moeilijk te ramen en heeft de vergoeding overwegend (alhoewel niet uitsluitend) een symbolisch karakter : bijvoorbeeld wanneer een weideland van 100 are een strook van 1 meter, genomen aan de rand van het perceel, moet prijsgeven ten gevolge van een onteigening ten algemene nutte. Dan kan een forfait een eerder symbolische schadevergoeding helpen bepalen. Bij andere onteigeningen zal het hanteren van tarieven of van forfaits niet alleen onbillijk zijn, het zal eveneens onwettelijk zijn.

Een eminent jurist schreef, handelende over de forfaitaire tarifiëring die voor hem onduidelijk was : "Dit ware inderdaad een barbaarse afwijking van de regel van het concrete herstel" ⁵³.

B. DE IRRELEVANTIE VAN ARTIKEL 239 VAN HET WETBOEK VAN INKOMSTENBELASTINGEN.

Volgens artikel 11 van de Grondwet heeft de onteigende recht op een billijke schadevergoeding (zie hoger, onder nr. 5). De Belgische interne wet kan en mag niet strijdig zijn met deze grondwettelijke bepaling (zie hoger, nr. 2 e.v.). Artikel 239 van het Wetboek van Inkomstenbelastingen kan dus geen afbreuk doen aan het voorschrift van artikel 11 van de Grondwet ; het mag dus niet toegepast worden inzake onteigeningen. De feitenrechter moet de vrijheid behouden de door artikel 11 van de Grondwet voorgeschreven billijke schadeloosstelling te bepalen, zonder gebonden te zijn door enige wettelijke bepaling die nadeliger is voor de onteigende dan het bepaalde in artikel 11 van de Grondwet (over het unilateraal karakter van de bescherming geboden door artikel 11 van de Grondwet).

Bovendien kan men zich de vraag stellen of de fiscale aangifte van de onteigende wel relevant is voor de berekening van zijn bedrijfsschade, en of men geen rekening moet houden met andere factoren. Het ant-

(50) Cass., 5 januari 1953, *Pas.*, 1953, I, 297.

(51) RONSE, J., *o.c.*, nr. 622 en 655.

(52) RONSE, J., *l.c.*

(53) RONSE, J., *o.c.*, nr. 653.

woord op deze vraag moet evenwel door de feitenrechters gegeven worden, mits deze, onder het toezicht van het Hof van Cassatie, hun beslissingen op wettelijke wijze motiveren.

APERCU GENERAL : Quelques problèmes dans la législation concernant l'expropriation pour utilité publique.

Le jugement accordant une restitution, même partielle, des indemnités allouées avant la transition de la possession en marge d'une expropriation pour utilité publique, est en contradiction avec l'article 11 de la Constitution et l'article 1 du Protocole de la Convention des Droits de l'Homme.

La révision de l'indemnité est un droit unilatéral au profit de l'exproprié, et non pas à l'avantage de l'expropriant.

Comme l'expropriant doit avoir payé une "indemnité juste" avant la transition de possession, il ne peut ensuite demander une révision, et considérer ainsi l'indemnité comme "injuste".

Ensuite, les auteurs commentent la procédure à suivre en cas de demande de révision de l'indemnité.

Un plaidoyer pour un calcul individuel, et non pas forfaitaire, des dommages causés au cours de l'expropriation d'une entreprise agricole, clôture cet exposé. Le principe est en effet le dédommagement complet, et non pas forfaitaire. L'exception ne peut être tolérée uniquement que lors de l'expropriation d'une partie minimale d'une exploitation agricole, parce qu'alors les dommages ne sont plus d'une nature extra-patrimoniale.