

Rechtskundig Weekblad

Vereniging zonder winstooiwerk

Verschiijnt elke zondag

Abonnementsprijs : 1.000 fr. per jaar

Postrekening nr. 3185.22

Beheer en Redaktie : Prof. Mr. Ridder René VICTOR, Britselei 40, 2000 Antwerpen

DE VOORLOPIGE HECHTENIS EN HET HOF VAN STRAATSBURG.

« ... car il n'y a pas de liberté rendue en remplacement de la liberté irrégulièrement enlevée. »
(Het Hof, in het Ringelsen-arrest dd° 22.6.1972)

Sinds het Europees Hof voor de Rechten van de Mens, zetelend te Straatsburg, in 1961 zijn eerste arrest velde, heeft het tot heden in vijf gevallen van voorlopige hechtenis uitspraak gedaan.

Uit die vijf arresten treden een aantal standpunten naar voor, die als eerste Europese jurisprudentie ter zake beschouwd kunnen worden.

Deze uiteenzetting beoogt een bondig overzicht te geven van de thans vigerende rechtspraak van het Hof aangaande het netelig probleem van de voorlopige hechtenis.

Vooraf een paar bemerkingen :

— De vijf gevallen zijn de zaken Wemhoff (gericht tegen de Duitse Bondsrepubliek), Neumeister, Stögmüller, Matznetter en Ringelsen (alle vier tegen de Oostenrijkse Republiek ingesteld).

Beide eerstgenoemde zaken werden bij arresten van het Hof dd° 27 juni 1968 beslecht, de twee volgende op 10 november 1969 en de laatste bij arrest van 16 juli 1972 ⁽¹⁾.

Volgens hun respectieve nationale rechters hadden de vijf beklagden allerlei wandaden van financiële aard bedreven, meestal zo ingewikkeld dat elk onderzoek uitgebreide expertises heeft gevegd. Dat het vooral om financiële misdrijven ging, blijkt wel uit de verschillende beschuldigingen van oplichting, belastingontduiking, woekerintresten, bedrieglijke bankbreuk e.d.

Ter illustratie van de omvang van die processen (vóór de nationale rechtbanken) zij vermeld dat bijv. in de Wemhoff-zaak het dossier 45 boekdelen telde met in totaal 10.000 bladen, en de akte van beschuldiging 855 pagina's besloeg.

— De duurtijden van de voorlopige hechtenis liepen in de vijf gevallen van 2 jaar 1 maand tot 3 jaar 5 maanden ⁽²⁾.

Het was vooral wegens wat zij als een ongerechtvaardigd lange voorhechtenis aanzagen, dat de vijf arrestanten tegen hun respectieve Staten klacht indienden bij de Europese Commissie ⁽³⁾ ⁽⁴⁾.

1. Redelijke termijn van de voorlopige hechtenis.

Alvorens de voornaamste stellingen van het Hof weer te geven, citeren wij de teksten uit het « Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden », die de sedes materiae van ons onderwerp uitmaken :

art. 5, § 1 : « Eenieder heeft recht op persoonlijke vrijheid en veiligheid. Niemand mag van zijn vrijheid worden beroofd, behalve in de navolgende gevallen en langs wettelijke weg : ... » ;

art. 5, § 1 c) : « indien hij op rechtmatige wijze is gearresteerd of gevangen gehouden teneinde voor de bevoegde rechterlijke instantie te worden geleid, wanneer redelijke termen aanwezig zijn om te vermoeden, dat hij een strafbaar feit heeft begaan of indien er redelijke gronden zijn om aan te nemen, dat het noodzakelijk is hem te beletten een strafbaar feit te begaan of te ontvluchten nadat hij dit heeft begaan ; »

art. 5, § 3 : « Een ieder, die gedagvaard is of gevangen wordt gehouden, overeenkomstig lid 1, c) van dit artikel, moet onmiddellijk voor een rechter worden geleid of voor een andere autoriteit die door de wet bevoegd is om rechterlijke macht uit te oefenen, en heeft het recht binnen een redelijke termijn berecht te worden of hangende het proces in vrijheid te worden gesteld. De invrijheidstelling kan afhankelijk worden gesteld van een waarborg voor de verschijning van de betrokkenen in rechte » ⁽⁵⁾.

1e stelling van het Hof :

De zinsnede in art. 5, § 3 : « ... en heeft het recht binnen een redelijke termijn berecht te worden of hangende het proces in vrijheid te worden gesteld », houdt niet in dat de gerechtelijke overheden tussen twee handwijzen kunnen kiezen : ofwel de arrestant in hechtenis houden en de procedure met de nodige spoed afhandelen, ofwel de arrestant vrijlaten en de procedure onredelijk lang laten aanslepen.

De bedoeling van het Verdrag is, zegt het Hof, dat én de duur van de voorlopige hechtenis binnen redelijke perken blijft én tevens het hele proces binnen een redelijke termijn behandeld wordt. Trouwens, art. 6, § 1 bepaalt

uitdrukkelijk: « Bij het vaststellen van zijn burgerlijke rechten en verplichtingen of bij het bepalen van de gegrondheid van een tegen hem ingestelde strafvervolgung, heeft een ieder het recht op een eerlijke en openbare behandeling van zijn zaak, *binnen een redelijke termijn, ...* »

2e stelling :

Hier peilt het Hof naar het begrip « redelijke termijn », en zijn vraag luidt : heeft de duurtijd van de voorlopige hechtenis op een bepaald ogenblik de redelijke grenzen overschreden, namelijk de grenzen van het offer (sacrifice) dat, naar de omstandigheden van de zaak, redelijkerwijze kon opgelegd worden aan een persoon, *die geacht wordt onschuldig te zijn ?*

Immers, art. 6, § 2 gebiedt : « Een ieder, die wegens een strafbaar feit wordt vervolgd, wordt voor onschuldig gehouden totdat zijn schuld volgens de wet bewezen wordt. »

En in het Stögmüller-arrest bestempelt het Hof de voorlopige hechtenis als « *cette grave dérogation aux principes de la liberté individuelle et de la présomption d'innocence que constitue toute détention sans condamnation.* »

Het Hof stelt dat het onmogelijk is het begrip « redelijke termijn » om te zetten in een vast aantal dagen, weken, maanden of jaren of in perioden die zouden afwisselen naargelang de ernst van de inbreuk.

De redelijkheid van een hechtenistermijn moet in elk geval afzonderlijk, volgens de omstandigheden van de zaak, beoordeeld worden. En aangezien die omstandigheden eindeloos kunnen variëren, kunnen de meningen omtrent wat « redelijk » is ook zeer ver uiteenlopen.

* * *

Om het risico en de omvang van die meningsverschillen zoveel mogelijk in te dijken, en ook bij wijze van « discipline intellectuelle » zoals de Voorzitter van de Europese Commissie het verklaarde, had de Commissie een reeks van zeven criteria uitgedacht, waaraan de redelijkheid van de hechtenisduur kon getoetst worden.

Ziehier de zeven maatstaven :

1° de termijn als dusdanig :

de Voorzitter van de Commissie heeft het Hof in de Wemhoff-zaak verzocht te antwoorden op de vraag tot op welk ogenblik de voorhechtenis loopt : tot de aanvang van het proces ten gronde, tot aan het vonnis, of totdat de einduitspraak in kracht van gewijsde treedt ? Het Hof besliste : tot aan het eerste vonnis. Wij komen verder op deze kwestie terug.

2° de termijn van de hechtenis in verband met :

de aard van de inbreuk ;

de maat van de voorgeschreven straf en de maat van de te verwachten straf in geval van veroordeling ; het nationaal wettelijk systeem van aanrekening van de hechtenisduur op de uitvoering van de straf.

Ook moet, zegt de Commissie, bij het bepalen van de verhouding tussen straf en duurtijd van de voorhechtenis, met het vermoeden van onschuld, in art. 6, § 2 vastgelegd, rekening gehouden worden. Indien de hechtenistermijn de duur van de te verwachten straf (in geval van veroordeling) te dicht zou naderen, zou het principe van het vermoeden van onschuld niet volledig gerespecteerd zijn, aldus de Commissie.

3° de uitwerking van de voorlopige hechtenis op de persoon van de arrestant uit materieel, moreel of elk ander oogpunt.

4° het gedrag van de aangehoudene :

droeg hij bij tot vertraging of bespoediging van het onderzoek ?

werd de procedure vertraagd door indiening van ver-

zoeken tot vrijlating, door aantekenen van beroep, e.d. ? vroeg hij zijn vrijlating tegen borgstelling, of bood hij andere waarborgen aan voor zijn verschijning ter zitting ?

5° de moeilijkheden van het onderzoek (ingewikkelde feiten, aantal getuigen en verdachten, in het buitenland op te sporen bewijsmateriaal, enz.).

6° de wijze waarop het onderzoek werd gevoerd :

welk systeem beheerst het onderzoek ?

hoe hebben de overheden het onderzoek geleid ? Besteedden zij er de nodige zorg aan, en hoe organiseerden zij het ?

7° het gedrag van de gerechtelijke overheid :

bij de behandeling van de verzoeken tot voorlopige invrijheidstelling ;

bij de beoordeling van de zaak ten gronde.

Naar haar zeggen heeft de Commissie gepoogd met deze zeven criteria alle feitelijke toestanden te bestrijken die men gewoonlijk in zaken van voorlopige hechtenis tegenkomt, maar de lijst kan steeds aangevuld worden omdat uitzonderlijke situaties het onderzoek van andere criteria kunnen vereisen.

* * *

3e stelling :

Zonder nadere uitleg heeft het Hof deze toetsingsmethode van de Commissie verworpen, en twee andere criteria ter beoordeling van de redelijke duur van een voorhechtenis vooropgesteld :

a) de motieven door de nationale gerechtelijke overheden ingeroepen om de handhaving van een voorlopige hechtenis te rechtvaardigen. Volstaan die motieven om aan te nemen dat een bepaalde hechtenistermijn de redelijke grenzen niet overschreed ?

b) de niet weerlegde feiten en omstandigheden, door de arrestant als argumenten voor zijn vrijlating aangevoerd in zijn verzoek(en) tot voorlopige invrijheidstelling.

* * *

Welnu, de motieven die in de beslissingen van de nationale overheden tot handhaving van de voorlopige hechtenis het vaakst voorkomen, zijn : het vluchtgevaar, herhalingsgevaar, verduisteringsgevaar (van bewijsmateriaal) en het beïnvloedingsgevaar (van getuigen) (6).

Het vluchtgevaar blijkt veruit de meest aangehaalde rechtvaardigingsgrond ; het werd in alle vijf zaken ingeroepen en het Hof heeft enkel dit gevaar uitgebreid besproken, namelijk in de Neumeister-zaak.

Immers, het hoofddoel en tevens de oorspronkelijke bestaansreden van de voorlopige hechtenis is : de aanwezigheid van de verdachte op het proces ten gronde te verzekeren (7).

Het onmiddellijk verband tussen dat hoofddoel en het vluchtgevaar hoeft geen nader betoog.

* * *

Ziehier de voornaamste overwegingen van het Hof op dit stuk.

4e stelling :

Voor het beantwoorden van de vraag of er in een bepaald geval al dan niet vluchtgevaar bestaat, komen volgende elementen in aanmerking :

vrees voor de te verwachten (zware) straf ;

karakter van de arrestant (is hij een durver, gewiekst, e.d. ?) ;

zijn moraliteit (bijv. in verband met een vrijlating op erewoord);
 zijn beroep;
 zijn geldmiddelen;
 familiebanden;
 bindingen van allerlei aard met het land waar hij ver-
 volgd wordt;
 zijn eventuele relaties (kennissen, vrienden) in het bui-
 tenland.

5e stelling :

De vrees voor een zware straf alleen volstaat niet om het vluchtgevaar te motiveren. Alle hoger genoemde ele-
 menten moeten samen meetellen bij de vorming van het
 besluit dat er ja dan neen een ontvluchting te duchten
 valt.

Trouwens, voegt het Hof eraan toe, de vrees voor een
 zware straf vermindert, en dus ook de verleiding om
 te vluchten, naarmate de voorlopige hechtenis voortduurt,
 omdat in diezelfde mate de straf vermindert door aftrek-
 king van de duur der voorhechtenis.

6e stelling :

Wanneer de handhaving van de voorlopige hechtenis
 nog enkel door het vluchtgevaar gemotiveerd wordt, dan
 moet de arrestant in voorlopige vrijheid gesteld worden,
 indien men van hem waarborgen kan bekomen die zijn
 verschijning ter zitting garanderen.

Deze regel vloeit voort, zegt het Hof, uit de laatste
 woorden van art. 5, § 3 (cfr. supra).

* * *

Zo komt nu de borgstelling ter sprake. Alle vijf aan-
 gehouden hebben in de loop van hun voorhechtenis
 meermaals om voorlopige vrijlating verzocht tegen beta-
 ling van een borgsom, als garantie voor hun latere aan-
 wezigheid ter zitting.

Het Hof is vooral in de Neumeister-zaak nader op deze
 kwestie ingegaan. In deze zaak constateerde het Hof dat
 de Oostenrijkse autoriteiten hun schatting van de door
 Neumeister te betalen borgsom hoofdzakelijk op de om-
 vang van de door hem aangerichte schade baseerden, en
 zij dus achtereenvolgens een bedrag eisten van 2 miljoen
 schilling (- schilling is bijna 2 fr.), 1.750.000 sch., 1.250.000
 schilling, om uiteindelijk, op 3 juni 1964, met 1 miljoen sch.
 genoeg te nemen, daar waar Neumeister reeds op 6 no-
 vember 1 miljoen sch. had aangeboden.

7e stelling :

De bekommernis, zegt het Hof, om het bedrag van de
 borgsom uitsluitend in functie van de te vergoeden schade
 te bepalen, blijkt strijdig met art. 5, § 3. Immers de waar-
 borg, in dat artikel vervat, is niet bedoeld tot herstel
 van de schade doch dient om de « verschijning van de
 betrokkene in rechte » te verzekeren.

8e stelling :

Bij het bepalen van het bedrag van de borgsom moet
 men rekening houden met :

de geldmiddelen van de arrestant;
 zijn bindingen met de personen die voor hem borg willen
 staan;

het antwoord op de vraag of men er al dan niet op
 kan vertrouwen dat de vrees voor het verlies van de som
 of voor de uitvoering tegen de borgen als een voldoende
 rem op het verlangen tot vluchten zal werken.

* * *

Aangaande de drie andere gevaren (de drie andere,
 belangrijkste motieven tot handhaving van de voorlopige
 hechtenis) legde het Hof geen algemene regels vast. Het
 heeft enkel, in elk geval afzonderlijk, beslist waarom dit
 of dat ingeroepen gevaar al dan niet als reden tot hand-
 having kon gelden.

Een paar voorbeelden :

Herhalingsgevaar :

a) Matznetter-zaak :

Hier heeft het Hof dit motief in overeenstemming met
 artikel 5, § 3 bevonden, wegens de « speciale omstandig-
 heden van deze zaak », te weten : de zeer langdurige
 voortzetting van laakbare handelingen, de enorme schade
 door de slachtoffers geleden, de schadelijkheid van de
 verdachte, zijn ervaring en grote bekwaamheid (als finan-
 cieel en fiscaal raadgever), waardoor hij zijn strafbare
 daden gemakkelijk kon herhalen. z

b) Stögmüller-zaak :

Het Hof verwierp het door Oostenrijk ingeroepen her-
 halingsgevaar op grond van volgende overwegingen :

Ernst Stögmüller had in zijn opeenvolgende verzoeken
 tot voorlopige vrijlating laten gelden dat dit gevaar
 verdwenen was, sinds hij zijn beroep van financieel
 agent had opgegeven om vliegenier te worden (hij had
 inmiddels zijn vliegbrevet behaald) ;

het Hof constateerde ook dat de rechtbank van Wenen,
 toen zij op 9 mei 1968 Stögmüller veroordeelde, in haar
 vonnis opmerkte dat hij sinds maart 1964 geen misdrijven
 meer pleegde (zijn voorhechtenis — 2e periode — liep
 van 25.8.1961 tot 26.8.1963) ;

ten slotte had onderzoeksrechter Leonhard, tijdens zijn
 verhoor door de Sub-Commissie (8), uitdrukkelijk toege-
 geven dat het herhalingsgevaar verdwenen was, nadat
 Stögmüller van beroep veranderde.

c) Ringeisen-zaak :

Ook hier nam het Hof het herhalingsgevaar niet aan
 omdat, door de aanstelling van een voorlopig beheerder
 over zijn goederen en zijn daaropvolgende faillietverkla-
 ring, Ringeisen in de onmogelijkheid verkeerde om nog
 misdrijven van financiële aard te plegen.

Verduisteringsgevaar :

Alleen Duitsland beriep zich in de Wemhoff-zaak op
 dit motief. Wegens de aard van de inbreuken waarvan
 Wemhoff verdacht werd en de uiterste ingewikkeldheid van
 de zaak, aanvaardde het Hof het verduisteringsgevaar als
 een gegronde reden tot handhaving van de voorlopige
 hechtenis.

Beïnvloedingsgevaar :

In de Ringeisen-zaak door het Hof verworpen. Ringeisen
 werd op 3 september en 20 oktober 1964 verhoord, en
 pas op 5 maart 1965, vijf maanden later, aangehouden.

Indien hij getuigen had willen omkopen, oordeelt het
 Hof, dan had hij daartoe in die vijf maanden al ruim
 de kans gehad.

* * *

Ten slotte, en steeds in verband met de duurtijd van de
 voorhechtenis, die krachtens art. 5, § 3 binnen redelijke
 perken moet blijven, merkt het Hof op dat dit artikel uit-
 sluitend de aangehouden verdachten betreft (in tegenstel-
 ling tot art. 6, § 1, dat over de duur van het proces ten
 gronde handelt en dus alle beklaagden, vrij of gearres-

teerd, aangaat) en een onafhankelijk bestaan leidt, dat zijn eigen gevolgen teweegbrengt, ongeacht de feiten die de aanhouding motiveerden of de omstandigheden die de langdurigheid van het onderzoek veroorzaakten.

De vier gevaren slaan dan ook allen op de persoonlijke gedragingen van de arrestant en factoren, los van die gedragingen, komen niet in aanmerking bij de beoordeling van de redelijke duur van een voorhechtenis.

Zo zegt het Hof in het Stögmüller-arrest dat het geen overwegend belang kan hechten aan de kwestie of er in Oostenrijk wel genoeg onderzoeksrechters zijn, en of de dossiers derwijze toebedeeld worden dat sommige onderzoeksrechters het te druk hebben om de hun toevertrouwde zaken met voldoende spoed af te handelen.

II. Einde van de voorlopige hechtenis.

9e stelling :

De voorlopige hechtenis loopt niet tot aan het begin van het proces, maar tot aan de eerste uitspraak ten gronde.

In haar verslag in de Wemhoff-zaak had de Commissie als haar mening te kennen gegeven dat de voorhechtenis een einde neemt bij de aanvang van het proces ten gronde. De Duitse regering trad dit standpunt bij, dat Commissie en regering verdedigden op basis van de Engelse tekst ⁽⁹⁾ van art. 5, § 3, luidend : « Everyone arrested... shall be entitled to trial within a reasonable time or to release pending trial... ».

De uitdrukking « pending trial » betekent, volgens Duitsland, dat de aangehoudene recht heeft op vrijlatting zodra het proces ten gronde hangende is, dus nog vóór de opening zelf van het geding.

De vrijheidsberoving die nadien, tijdens het proces, doorloopt is geen voorlopige hechtenis meer, en bijgevolg zou het Hof onbevoegd zijn om over de al of niet redelijke duur ervan te oordelen, aldus de Duitse regering.

Toch hield een minderheid in de Commissie er een afwijkende mening op na. Immers de Franse tekst van art. 5, § 3 bepaalt : « Toute personne arrêtée... a le droit d'être jugée dans un délai raisonnable, ou libérée pendant la procédure... », hetgeen op een langere periode van voorhechtenis zou kunnen duiden, eindigend bij de uitspraak van het vonnis.

De Voorzitter van de Commissie verzocht het Hof dit interpretatieprobleem op te lossen.

Het Hof overweegt vooreerst dat het Franse woord « procédure » een zeer algemene term is, die zowel het proces ten gronde als de voorafgaande rechtspleging tijdens het onderzoek omvat. En het redeneert dan aldus :

twee gelijkwaardige teksten van éénzelfde Verdrag, maar met verschillende interpretatiemogelijkheden, liggen voor ;

daar het om een normatief Verdrag gaat, verdient die uitlegging de voorkeur die het best geschikt is om de bedoeling van het Verdrag te realiseren, en niet de uitlegging die de verplichtingen van de Lid-Staten het meest beperkt (voor de duur van de voorhechtenis zo kort mogelijk te stellen, beoogde Duitsland zoveel mogelijk aan de controle van het Hof te ontsnappen) ;

welnu, de bedoeling van het Verdrag is de arrestanten tegen een overdreven lange voorhechtenis te beschermen ; die bescherming bestaat juist in het toezicht van het Hof ; dus moet, in het belang van het individu, dat toezicht zo ver mogelijk kunnen reiken ;

bijgevolg zegt het Hof niet in te zien waarom zijn controle, zijn bescherming zou ophouden bij de aanvang van het proces en niet zou doorlopen tot aan de uitspraak van het vonnis.

10e stelling :

De voorlopige hechtenis loopt tot aan het eerste vonnis

ten gronde,, niet totdat een eventuele einduitspraak in kracht van gewijsde is getreden.

Een persoon in eerste aanleg veroordeeld, of hij al dan niet tot dan was aangehouden, bevindt zich in het geval van art. 5, § 1 a) : « ... Niemand mag van zijn vrijheid worden beroofd, behalve ... indien hij op rechtmatige wijze wordt gevangen gehouden na veroordeling door een daartoe bevoegde rechter ; ».

Indien de woorden « na veroordeling » zouden betekenen « na een in kracht van gewijsde getreden veroordeling », dan zou de aanhouding ter zitting, die vaak op de uitspraak van het eerste vonnis volgt, strijdig zijn met art. 5, § 1 a).

Welnu, zo redeneert het Hof verder, de aanhouding ter zitting is in vele Lid-Staten een gangbaar gebruik, en zij hadden bij het aangaan van het Verdrag, zeker niet de bedoeling aan dat gebruik te verzaken. Dus wordt met de woorden « na veroordeling » de veroordeling in eerste aanleg bedoeld, en de voorlopige hechtenis eindigt bij dat vonnis.

III. Gelijkheid van wapens.

Neumeister had in zijn klacht tegen Oostenrijk eveneens opgeworpen dat hij noch zijn advocaat bij de behandeling van zijn opeenvolgende verzoeken tot voorlopige vrijlating aanwezig mochten zijn, terwijl het openbaar ministerie daarbij telkens wél gehoord werd.

Neumeister beschouwde dit als een miskenning van het principe van gelijkheid van wapens (Waffengleichheit), dat volgens hem vervat lag in het begrip « eerlijk proces », waarvan art. 6, § 1 spreekt (cfr. supra).

Ofschoon het hier niet meer om de duurtijd zelf van de voorhechtenis gaat, lijkt het oordeel van het Hof over dit aspect van ons onderwerp toch niet zonder belang.

Het Hof neemt aan dat het door Neumeister aangeklaagde feit inderdaad tegen het beginsel van gelijkheid van wapens indruist, en voorts dat dit beginsel werkelijk in art. 6, § 1 besloten ligt, maar, zegt het Hof, en dit wordt dan (in onze opsomming) de laatste en

11e stelling :

Het principe van gelijkheid van wapens geldt niet bij het onderzoek van aanvragen tot voorlopige invrijheidstelling.

Waarom niet ?

Omdat de woorden « eerlijke... behandeling van zijn zaak » (art. 6, § 1) uitsluitend het proces ten gronde betreffen, m.a.w. het onderzoek van de gegrondheid van de beschuldiging. Welnu, bij de beslissing over een vraag tot voorlopige vrijlating wordt niet over de grond van de zaak geoordeeld ;

omdat art. 6, § 1 niet alleen een eerlijke, maar ook een openbare behandeling van de zaak voorschrijft ; dus zou het onderzoek van een vraag tot vrijlating eveneens in het openbaar moeten plaatshebben.

Welnu, aldus het Hof, de openbaarheid op dit gebied strookt niet met wat men in het algemeen onder de belangen van de verdachte verstaat ;

omdat op dit terrein *spoedig* moet gehandeld worden, zoals bepaald in art. 5, § 4 : « Eenieder, die door arrestatie of gevangenhouding van zijn vrijheid beroofd is, heeft het recht voorziening te vragen bij de rechter opdat deze op korte termijn beslist over de wettigheid van zijn gevangenhouding en zijn invrijheidstelling beveelt, indien de gevangenhouding onrechtmatig is. » ⁽¹⁰⁾.

Spoed behoort hier de hoofdbekommernis te zijn.

Welnu, zo besluit het Hof, een geheel schriftelijke procedure of debatten op tegenspraak (dus de volledige gelijkheid van wapens) zouden allerlei vertragen kunnen veroorzaken, die in deze materie dienen vermeden te worden.

IV. Schending van het Verdrag en gevolgen.

Het Hof heeft geoordeeld dat Neumeister, Stögmüller en Ringeisen onredelijk lang in voorlopige hechtenis werden gehouden, en dat dus in drie van de vijf gevallen art. 5, § 3 geschonden werd ⁽¹¹⁾.

Hierboven zagen wij reeds waarom het Hof het herhalingsgevaar verwierp als argument voor de handhaving van de voorhechtenis van Stögmüller en Ringeisen, waarom ook het gevaar dat Ringeisen getuigen zou beïnvloeden werd afgewezen, en ten slotte dat de door Neumeister op 6 november 1963 aangeboden borgsom van 1 miljoen shilling het vluchtgevaar bij hem zo sterk verminderd had, dat zijn gevangenhouding tot 16 september 1964 niet meer gerechtvaardigd was.

Vermelden wij nog, meteen als laatste voorbeeld van de aanwending door het Hof van zijn beide toetsingscriteria (cfr. supra, 3e stelling), waarom de arrestatie van Stögmüller wegens vluchtgevaar vanaf een vaste datum ook art. 5, § 3 geschonden heeft.

Een eerste maal bleef Stögmüller aangehouden van 3 maart tot 21 april 1958; zijn volgende hechtenis duurde twee jaar, van 25 augustus 1961 tot 26 augustus 1963.

De Oostenrijkse gerechtelijke overheden hadden het vluchtgevaar gemotiveerd door de zware straf die Stögmüller, vooral na de uitbreiding van het onderzoek in augustus 1961 tot andere inbreuken, kon verwachten, en door de omstandigheid dat hij dank zij zijn vlieg brevet en met het vliegtuig van zijn vader op elk ogenblik Oostenrijk kon verlaten.

Daartegen voerde Stögmüller aan dat hij gedurende ruim drie jaar voorlopige vrijheid (april 1958 - augustus 1961) steeds aan de oproepingen van de onderzoeksrechter gehoor had gegeven, dat hij in diezelfde periode zeer vaak naar het buitenland was gevlogen doch altijd naar Oostenrijk terugkeerde, en dat hij reeds op 6 december 1961, bij zijn tweede verzoek tot vrijlating, een borgsom had aangeboden.

Het Hof aanvaardde deze, niet door de Oostenrijkse overheden weerlegde argumenten, en oordeelde dat het vluchtgevaar vanaf 6 december 1961 niet meer volstond om de handhaving van de hechtenis te staven. Het tweede verzoek tot vrijlating, zegt het Hof, had ingewilligd moeten worden.

* * *

Alvorens bondig de gevolgen van de uitspraken van het Hof weer te geven, citeren wij de teksten van Verdrag die hier van toepassing zijn:

art. 50: « Indien het Hof verklaart, dat een beslissing of een maatregel welke door een rechterlijke instantie of door enige andere instantie van een Hoge Verdragsluitende Partij is genomen, geheel of gedeeltelijk in strijd is met de verplichtingen welke uit dit Verdrag voortvloeien, en indien het nationale recht van deze Partij slechts gedeeltelijk rechtsherstel ten aanzien van de gevolgen van deze beslissing of van deze maatregel toestaat, wordt bij beslissing van het Hof, zo nodig, aan de getroffen partij een billijke genoegdoening toegekend. »

art. 54: « De uitspraak van het Hof wordt overgelegd aan het Comité van Ministers hetwelk toeziet op de tenuitvoerlegging ⁽¹²⁾. »

Aan Stögmüller en Ringeisen heeft het Hof het eventuele recht om een billijke genoegdoening te vragen, voorbehouden. Het Neumeister-arrest, van 27 juni 1968, formuleert dat voorbehoud (nog) niet, wat natuurlijk niet betekent dat Neumeister geen recht op genoegdoening zou hebben.

Wat hem betreft, was in januari 1973 nog niet bekend welke maatregelen het Comité van Ministers heeft genomen. Wel weet men dat Neumeister in 1972 een vraag tot schadevergoeding bij het Hof heeft ingediend ⁽¹³⁾.

Ook in de Stögmüller-zaak werd tot aanvang 1973 geen enkele inlichting gepubliceerd omtrent een actie die het Comité van Ministers zou ondernomen hebben ⁽¹⁴⁾.

Ringeisen blijkt tot nog toe het sterkst op vergoeding aan te dringen. Nadat hij vruchteloos van de Oostenrijkse Staat een voorschot van 50.000 Duitse Mark (hij woonde toen in Duitsland) had gevorderd ⁽¹⁵⁾, legde hij zijn eis via de Commissie aan het Hof voor, dat hem bij arrest van 22 juni 1972 een door Oostenrijk te betalen schadevergoeding van 20.000 DM. toekende, omdat zijn voorlopige hechtenis met meer dan 22 maanden de redelijke termijn had overschreden, omdat Ringeisen die onschuldig beweerde te zijn een zo uiterst lange voorhechtenis onge twijfeld als een erge onrechtvaardigheid heeft gevoeld en omdat die gevangenhouding het voor hem veel moeilijker maakte een concordaat ter beëindiging van zijn faillissement te bekomen, aldus het Hof.

In dit proces had Oostenrijk nog opgeworpen dat er geen aanleiding tot toepassing van art. 50 (billijke genoegdoening) bestond, o.a. daar de gevolgen van de onredelijk lange voorhechtenistermijn uitgewist waren, doordat die termijn van Ringeisen's definitieve straf was afgetrokken.

Het Hof wees dit middel af, oordelende dat de aanrekening van een voorhechtenistermijn op de duur van de definitieve straf niet het karakter van een « restitutio in integrum » heeft, want men kan geen vrijheid teruggeven ter vervanging van een onregelmatig ontnomen vrijheid ⁽¹⁶⁾ ⁽¹⁷⁾.

Wat er ook van zij, de Heer Robertson merkte in zijn toespraak te Grenoble (zie voetnoot 13) ietwat teleurgesteld op dat het jarenlange onverklaard uitblijven van enige actie van het Comité van Ministers in de Neumeister- en Stögmüller-zaken onvermijdelijk de vraag doet rijzen naar de bevredigende werking van het internationale controlestelsel, dat in de praktijk minder doeltreffend bleek te zijn dan de auteurs van het Verdrag het zich hadden voorgesteld ⁽¹⁸⁾.

Toch nemen wij afscheid van de lezer met een bemoeigende melding, die de uiteindelijk positieve invloed van het Verdrag op de Lid-Staten aantoonde: tijdens de in Straatsburg gevoerde processen hebben Duitsland en Oostenrijk hun Wetboek van Strafvordering gewijzigd en de duur van de voorlopige hechtenis, behoudens uitzonderlijke omstandigheden, tot maximum zes maanden beperkt.

H. ALBERS.

Rechter in de Rechtbank van eerste aanleg te Antwerpen.

(1) De vier eerste arresten werden als volgt gepubliceerd in de « Annuaire de la Convention Européenne des Droits de l'Homme »: *Wemhoff*, deel 11, 1968, pp. 797 en vgl. *Neumeister*, deel 11, 1968, pp. 813 en vgl. *Stögmüller*, deel 12, 1969, pp. 365 en vgl. *Matznetter*, deel 12, 1969, pp. 407 en vgl.

Het *Ringeisen*-arrest verscheen nog niet in de *Annuaire*, maar werd afzonderlijk door de Raad van Europa gepubliceerd als document 22.794/06.3. Ook de andere arresten verschenen als afzonderlijke uitgaven van de Raad, met documentnummers (in volgorde): D 25.284, D 25.285, D 33.831 en D 33.830.

In de vijf zaken zetelde het Hof zoals gewoonlijk met 7 rechters, telkens onder voorzitterschap van onze landgenoot, wijlen prof. H. Rolin. (Het voltallige Hof telt 17 rechters, zoveel als er Staten lid zijn van de Raad van Europa).

Ook in de *Lawless*-zaak (tegen Ierland), de eerste zaak door het Hof ten gronde behandeld en bij arrest van 1.7.1961 afgesloten, was er sprake van voorlopige hechtenis (*Annuaire*, deel 4, 1961, pp. 439 en vlg.). Doch daar ging het over het feit dat *Lawless* vijf maanden bleef aangehouden zonder voor een rechter te zijn geleid, terwijl ons exposé hoofdzakelijk de redelijke termijn van de voorhechtenis betreft. En dit onderwerp vindt men enkel in de vijf hoger genoemde arresten terug.

(2) De duurtijden per zaak: *Wemhoff*, 3 jaar 5 maanden; *Neumeister*, 2 jaar 4 maanden 22 dagen; *Stögmüller*, 2 jaar 1 maand 18 dagen; *Matznetter*, 2 jaar 1 maand 23 dagen; *Ringeisen*, 2 jaar 5 maanden. Te noteren dat die termijnen

meestal door perioden van voorlopige vrijheid onderbroken zijn geweest.

Vier beklaagden werden als volgt door hun nationale rechters definitief veroordeeld: *Wemhoff*, 6 jaar en 6 maanden opsluiting (Zuchthaus); *Stögmüller*, 4 jaar en 6 maanden opsluiting, met 1 nacht harde slaapstede (hartes Lager) en 1 dag vasten per jaar; *Matznetter*, 6 jaar opsluiting (7 jaar in 1e aanleg); *Ringelsen*, 2 jaar en 9 maanden opsluiting (3 jaar en nog eens 5 jaar in 1e aanleg).

Neumeister was nog niet definitief door een Oostenrijkse rechtbank berecht, toen het Hof op 27.6.1968 uitspraak deed in de kwestie van zijn voorlopige hechtenis.

(3) Zij vochten o.a. ook de beweerde onredelijk lange duur van hun processen ten gronde aan (art. 6 § 1, zie tekst sub le stelling), hetgeen dus buiten de voorlopige hechtenis valt.

(4) Bedoeld is de Europese Commissie voor de Rechten van de Mens, eveneens te Straatsburg gevestigd, die een aantal leden telt gelijk aan dat van de Staten die het Europese Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden bekrachtigden, thans 16 (op de 17 Lid-Staten van de Raad van Europa, waarvan enkel Zwitserland het Verdrag nog niet ratificeerde).

De Commissie ontvangt en schift de klachten, en beslist onherroepelijk over hun ontvankelijkheid. Zij zet de zaken, die vóór het Hof komen, uiteen en geeft haar advies over de vraag of het Verdrag in een bepaalde zaak al dan niet geschonden werd. De klagende persoon zelf heeft geen «locus standi» bij het Hof, hij kan wel bij de debatten aanwezig zijn maar niet in rechte vóór het Hof verschijnen.

(5) Behoudens andere aanduiding, betreffen alle aangehaalde artikelen het Europese Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, hierna genoemd «het Verdrag».

(6) In de Duitse terminologie: *Fluchtgefahr*, *Wiederholungsgefahr*, *Verdunklungsgefahr*, *Verabredungsgefahr*.

(7) In zijn individuele mening, die hij krachtens art. 51, § 2 aan het Matznetter-arrest toevoegde, formuleerde rechter Zekia het aldus: «La détention préventive d'un suspect a pour but principal d'assurer sa comparution devant le juge du fond. Outre cet objectif essentiel, la législation ou la pratique judiciaire de nombreux pays admettent aussi d'autres motifs pour le maintien d'un suspect en détention...».

(8) De Sub-Commissie, bestaande uit 7 leden van de Commissie, gaat, ten einde de feiten vast te stellen, over tot een contradictoair onderzoek van het verzoekschrift (de klacht) met de vertegenwoordigers van partijen en, indien dit nodig is, tot een enquête; zij tracht ook tot een minnelijke schikking van de zaak te komen (artt. 28 en 29). Het was in het kader van zulke enquête dat onderzoeksrechter Leonhard gehoord werd.

(9) De slotzin onder het Verdrag luidt: «Gedaan te Rome, de vierde november 1950, in de Engelse en de Franse taal, zijnde beide teksten gelijkelijk authentiek,».

De beide officiële talen van Hof en Commissie zijn eveneens het Frans en het Engels, maar partijen kunnen tot een ander taalgebruik toegelaten worden (art. 27 huishoudelijk reglement van het Hof en art. 35 huish. regl. van de Commissie).

(10) In de Franse tekst staat «à bref délai», waarbij het Hof tussen haakjes opmerkt dat men in de Engelse tekst het nog expressiever woord «speedily» aantreft.

(11) In de *Neumeister*- en *Stögmüller*-arresten met eenparigheid van stemmen; in het *Ringelsen*-arrest met 5 tegen 2

stemmen voor de eerste, en met 4 tegen 3 stemmen voor de tweede periode van voorhechtenis.

(12) Bedoeld zijn de Ministers van Buitenlandse Zaken van de 17 Lid-Staten van de Raad van Europa. Indien de Commissie, via haar Sub-Commissie, geen minnelijke schikking van de zaak bereikt (cfr. supra, voetnoot 8), legt zij haar rapport aan het Comité van Ministers over (art. 31). Als de zaak dan niet binnen drie maanden bij het Hof aanhangig is gemaakt (door de Commissie of een Staat) beslist het Comité zelf of het Verdrag al dan niet geschonden werd (art. 32). Werd de zaak wél door het Hof beslecht, dan vervult het Comité de taak bij art. 54 bepaald.

(13) A.H. Robertson «Le rôle du Comité des Ministres du Conseil de l'Europe» pp. 8-9; dit was een toespraak tijdens het colloquium te Grenoble in januari 1973, gepubliceerd door de Raad van Europa als document D 57.095. De Heer Robertson is hoofd van de directie van de Rechten van de Mens bij de Raad van Europa.

(14) A.H. Robertson, *ibidem*.

(15) Ringelsen beweerde door zijn voorhechtenis ernstige materiële schade geleden te hebben, wegens belemmeringen in het beheer van zijn zaken en het verlies van goederen en huurgelden; als vergoeding daarvoor vroeg hij ongeveer 100 miljoen shilling (arrest van het Hof dd° 22.6.1972, document n° I 10 576).

(16) Zelfde arrest dd° 22.6.1972.

(17) Ringelsen wijkt nog niet. De Oostenrijkse regering gaf de som van 20.000 DM., door diverse schuldeisers opgevorderd, bij de Rechtbank te Wenen in bewaring, en liet het aan de Oostenrijkse rechtbanken over om de voorrang te bepalen. Waarop Ringelsen het Hof verzocht zijn arrest van 22.6.1972 te interpreteren. (Kan op een geldsom door het Hof wegens billijke genoegdoening toegekend, beslag gelegd worden?)

Hij wacht nu op een derde uitspraak... die de voorlopige hechtenis echter niet meer raakt.

(A.H. Robertson, op. cit., pp. 10-11).

(18) Het Comité van Ministers bleef tot heden uiterst voorzichtig in de uitoefening van zijn taak. Toch bezit het een sterk wapen: het kan, krachtens art. 8 van de Statuten van de Raad van Europa, de vertegenwoordiging van een Lid-Staat in zijn schoot schorsen en die Staat verzoeken zich terug te trekken, wanneer deze de principes van de Rechten van de Mens niet eerbiedigt (en bijv. nalaat een arrest van het Hof uit te voeren).

Hopelijk hoeft het Comité die sanctie nooit te treffen, maar het moet zijn macht wel ten volle aanwenden om aldus de verwachtingen, door het Verdrag in het leven geroepen, geheel te realiseren. (A.H. Robertson, op. cit., pp. 15-16).

(19) Duitsland: Strafprozessordnung, Abschnitt 9, § 121;

Oostenrijk: Strafprozessordnung, § 193 (2). Dit artikel bepaalt ook dat de voorlopige hechtenis moet worden opgeheven zodra haar duurtijd in verhouding tot de te verwachten straf kennelijk niet meer aangepast is, en dat de voorlopige hechtenis uitsluitend op grond van verduisteringsgevaar bevolen hoogstens twee maanden mag duren.

(20) Belangrijk is ook dat de zopas gewijzigde Belgische wet op de voorlopige hechtenis uitdrukkelijk naar het Verdrag verwijst, waar zij in haar nieuw artikel 27 § 1 bepaalt: «Een recht op vergoeding wordt toegekend aan elke persoon die beroofd werd van zijn vrijheid in omstandigheden die strijdig zijn met de bepalingen van artikel 5 van het Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden...» (wet van 13 maart 1973, Staatsblad 10 april 1973).

RECHTSPRAAK

HOF VAN CASSATIE

2e Kamer. — 19 juni 1972.

Voorzitter-verslaggever: M. Trousse.

Advocaat-generaal: M. Delange.

Advocaat: Mr. A. Bayart.

Onrechtmatige daad. — NAVO-Statusverdrag. — Schade door handelingen of verzuim van een lid van de in Duitsland gestationeerde Belgische krijgsmacht. — Aan een derde partij die geen verdragsluitende partij is of geen lid van de krijgsmacht. — Civielrechtelijke voordeeling tegen de dader. — Ontvankelijk.

De bepalingen van art. VIII, § 5, van de Londense overeen-

komst van 18 juni 1951, en van art. 451, §§ 1 en 6, van het Aanvullend Akkoord van Bonn van 3 augustus 1959, hebben betrekking op de regeling van de schade die door de handelingen of het verzuim van een lid van een krijgsmacht of van een burgerlijk element waarvoor de Staat van oorsprong wettelijk aansprakelijk is, op het grondgebied van de Staat van verblijf werd toegebracht aan een derde partij die niet een verdragsluitende partij is of geen lid is van dezelfde krijgsmacht of van hetzelfde burgerlijk element.

Uit deze bepalingen volgt niet dat de dader van de schade wordt vrijgesteld van zijn eigen aansprakelijkheid en van de op hem rustende verplichting om de schade te vergoeden.

Thibaut t./ N.V. De Schelde en N.V. Ets. Laroy.

Gelet op het bestreden arrest, op 19 oktober 1971 door het Militair Gerechtshof gewezen ;

Overwegende dat het arrest uitsluitend uitspraak doet over de burgerlijke belangen ;

Over het middel afgeleid uit de schending van het enig artikel van de wet van 9 januari 1953 houdende goedkeuring van de Overeenkomst tussen de bij het Noord-Atlantisch Verdrag aangesloten Staten betreffende de rechtspositie van hun krijgsmachten en van de op 19 juni 1951 te Londen ondertekende bijlage, van de artikelen VII, paragrafen 1 en 2, VIII, paragraaf 5, van voornoemde overeenkomst, van het enig artikel van de wet van 6 mei 1963 houdende goedkeuring van drie internationale akten en met name het aanvullend akkoord bij de Overeenkomst tussen de bij het Noord-Atlantisch Verdrag aangesloten Staten betreffende de rechtspositie van hun krijgsmachten met betrekking tot de vreemde machten gestationeerd in de Bondsrepubliek Duitsland, van artikel 41, paragrafen 1 en 6, van voornoemd akkoord getekend te Bonn op 3 augustus 1959,

doordat het bestreden arrest de rechtsvordering ontvankelijk en gegrond heeft verklaard die de burgerlijke partijen, verweersters in cassatie, hebben ingesteld om de vergoeding te bekomen van de schade voortvloeiende uit het verkeersongeval dat door eiser, milicien-korporaal, werd veroorzaakt, toen deze in de uitoefening van zijn militaire dienst op het grondgebied van de Bondsrepubliek Duitsland een voertuig van het leger bestuurde en een inbreuk op het Duitse verkeersreglement had gepleegd, zulks op grond dat artikel VII van voornoemde overeenkomst van 19 juni 1951, alsmede artikel 41, paragraaf 6, van voornoemd aanvullend akkoord van 3 augustus 1959 bepalen dat de Staat van herkomst het recht heeft uitsluitende rechtsmacht uit te oefenen over de aan de krijgswet van die Staat onderworpen personen, dat artikel VIII van voornoemde overeenkomst van 19 juni 1951 niet toepasselijk was op de schade door Belgen toegebracht aan andere Belgen, dat dit artikel slechts de vergoeding van schade toegebracht aan de persoon of aan de eigendommen van de Staat van verblijf of van zijn beambten of van zijn inwoners bedoelde, dat artikel VII, paragraaf 1 van voornoemde overeenkomst van 19 juni 1951 bepaalt dat de militaire overheden van de Staat van herkomst het recht hebben op het grondgebied van de Staat van verblijf de strafrechtelijke rechtsmacht uit te oefenen over alle aan de krijgswet van die Staat onderworpen personen en dat, naar Belgisch recht, de strafrechtelijke rechtsmacht van de rechtscolleges de macht omvat om kennis te nemen van een burgerlijke rechtsvordering,

terwijl krachtens de bepalingen van artikel VIII, paragraaf 5, van voornoemde overeenkomst van 19 juni 1951, goedgekeurd bij het enige artikel van de wet van 9 januari 1953, welke bepalingen toepasselijk werden gemaakt op het grondgebied van de Duitse Bondsrepubliek bij artikel 41, paragraaf 1 van voornoemd akkoord van 3 augustus 1959, goedgekeurd bij het enig artikel van de wet van 6 mei 1963, en verweersters hun rechtsvordering tot vergoeding van de schade veroorzaakt onder voornoemde omstandigheden niet konden richten tegen eiser, maar wel tegen de Bondsrepubliek Duitsland, zodat, hoewel het Belgisch militair gerecht bevoegd was, krachtens de bepalingen van artikel VII, paragraaf 1, van voornoemde overeenkomst van 19 juni 1951, om uitspraak te doen op de burgerlijke rechtsvordering ingesteld tegen eiser, hoewel het ten deze ging om de vergoeding van een schade die door een Belg aan Belgen werd toegebracht en zelfs wanneer men onderstelt dat op grond van de bepalingen van artikel VII, paragraaf 2 van voornoemde overeenkomst van 19 juni 1951 en van artikel 41, paragraaf 6, van voornoemd akkoord van 3 augustus 1959 aan de Belgische Staat het recht zou worden verleend om uitsluitende rechtsmacht uit te oefenen

over eiser, de feitenrechters de rechtsvordering die door de verweersters tegen eiser werd ingesteld, niet ontvankelijk of althans ongegrond zouden hebben moeten verklaren ;

Overwegende dat de bepalingen van artikel VIII, paragraaf 5, van de overeenkomst aangaande te Londen op 19 juni 1951 tussen de bij het Noord-Atlantisch Verdrag aangesloten Staten betreffende de rechtspositie van hun krijgsmachten en van artikel 41, paragrafen 1 en 6 van het aanvullend akkoord van Bonn van 3 augustus 1959, betrekking hebben op de regeling van de schade die door de handelingen of het verzuim van een lid van een krijgsmacht of van een burgerlijk element waarvoor de Staat van oorsprong wettelijk aansprakelijk is, op het grondgebied van de Staat van verblijf werd toegebracht aan een derde partij die niet verdragsluitende partij is of geen lid is van dezelfde krijgsmacht of van hetzelfde burgerlijk element ;

Dat uit deze bepalingen niet volgt dat de dader van de schade wordt vrijgesteld van zijn eigen aansprakelijkheid en van de verplichting om de hem toekomende schade te vergoeden ;

Dat daaruit volgt dat in de onderstelling dat de verweersters beschikken over een vordering tot schadeloosstelling ten opzichte van de Bondsrepubliek Duitsland op wiens grondgebied de schade werd veroorzaakt door het tegen eiser bewezen verklaarde misdrijf, die omstandigheid niet met zich brengt dat de burgerlijke rechtsvordering die tegen eiser door de verweersters persoonlijk werden ingesteld, niet ontvankelijk is ;

Dat, door erop te wijzen dat de door de burgerlijke partijen geleden schade veroorzaakt werd door het ongeval dat door eiser op het grondgebied van de Bondsrepubliek Duitsland bij de uitvoering van een militaire opdracht werd veroorzaakt en waarvoor hij strafrechtelijk werd veroordeeld, het arrest wettelijk het dispositief van zijn beslissing met betrekking tot de rechtsvordering van de verweersters rechtvaardigt ;

Dat het middel naar recht faalt ;

Om die redenen,

Verwerpt de voorziening ;

Veroordeelt eiser in de kosten.

HOF VAN CASSATIE

1e Kamer. — 29 september 1972.

Voorzitter : Ridder Rutsaert.

Raadsheer-verslaggever : M. Meeüs.

Eerste advocaat-generaal : M. P. Mahaux.

Advocaten : Mrs. A. Bayart en G. van Hecke.

Cheques. — Bank aan wie cheques ter inning zijn aangeboden. — Houdster van de cheques. — Cheques door de betrokkene terugbezorgd met verzoek ze opnieuw in te geven ter na-inning. — Dit betekent, dat de cheques niet werden betaald. — Verplichting voor de bank, houdster van de cheques, de weigering van betaling tijdig te doen vaststellen (artt. 40 en 41 Chequewet) en van de niet-betaling aan haar endossant en aan de trekker kennis te geven binnen vier werkdagen na het protest (art. 42). — Verzuim. — Fout.

Eiser had twee cheques, die aan zijn order uitgeschreven waren, ter inning geïndosseerd aan bank A, die ze tijdig ter betaling aanbod aan de betrokkene, bank B. Deze stuurde ze onbetaald terug met verzoek ze opnieuw in te geven « in na-inning », wat bank A deed. Een paar maanden later kwamen de cheques terug met de melding « geen dekking ». In de bankterminologie betekent de

melding « gelieve terug te sturen in na-inning », dat de cheque opnieuw mag ingegeven worden en zal betaald worden wanneer er opnieuw provisie is. Daaruit vloeit voort, dat er bij de eerste aanbieding geen provisie was en dat de cheques, tijdig aangeboden, niet betaald werden.

Bank A heeft een fout begaan, doordat zij, als houdster van de cheques (art. 2 Chequewet), niet overeenkomstig de artikelen 40 en 41 vóór het einde van de aanbiedings-termijn, die bij art. 29 op acht dagen is bepaald, de weigering van betaling heeft doen vaststellen, wat ze kon doen, en wat ze moest doen behalve indien eiser haar had vrijgesteld van het naleven van de door die wets-bepalingen voorgeschreven vormen en termijnen. Uit art. 40, lid 2, volgt niet, dat bank A geen schadeverwekkende fout heeft kunnen plegen door de weigering van betaling niet overeenkomstig de wet vóór het einde van de aanbiedingstermijn te doen vaststellen en door, ingevolge dit verzuim, aan eiser geen kennis te geven van de binnen deze termijn vastgestelde weigering van betaling van de cheque, met inachtneming van de bij art. 42 bepaalde termijn van vier werkdagen.

Decapmaker t./ N.V. Bank X.

Gelet op het bestreden arrest, op 13 mei 1971 door het Hof van beroep te Gent gewezen;

Over het middel afgeleid uit de schending van de artikelen 28, 29, 40 41 en 42 van de wet van 1 maart 1961 betreffende de invoering in de nationale wetgeving van de eenvormige wet op de cheque en de inwerking-treding van deze wet,

doordat, na geconstateerd te hebben dat de genaamde C.B. op zijn bankier, de N.V. Kredietbank, aan order van eiser twee cheques uitschreef, respectievelijk op 6 januari 1969 ten bedrage van 107.600 frank en op 11 februari 1969 ten bedrage van 86.170 frank, betaalbaar op het agentschap van de Kredietbank te Poelkapelle, dat eiser deze cheques aan zijn bankier, namelijk verweerster, ter inning endosseerde, dat de rekening van eiser bij verweerster gecrediteerd werd met de tegenwaarde van de cheques, dat verweerster deze cheques een eerste maal bij de Kredietbank aanbood respectievelijk op 7 januari 1969 en 12 februari 1969, dat zij aan verweerster onbetaald teruggestuurd werden met het verzoek ze terug in te geven « in na-inning », dat verweerster aan eiser hiervan geen kennis gaf doch op 15 januari en 19 februari 1969 de cheques terug aan de Kredietbank overmaakte, dat deze laatste ze op 30 april 1969 terugstuurde, ditmaal met de melding « geen dekking », dat dit bericht bij verweerster op 3 mei 1969 binnenkwam, en dat bij brief van 5 mei 1969 verweerster daarvan kennis gaf aan eiser en diens rekening met de bedragen van de cheques debiteerde, het bestreden arrest de vordering van eiser ongegrond verklaart, welke ertoe strekte te horen bevelen dat door een kredietinschrijving op zijn rekening bij verweerster voormelde debetinschrijving ongedaan zou worden gemaakt, of minstens verweerster te horen veroordelen als schadevergoeding aan eiser het bedrag van de cheques te betalen met de vergoedende en gerechtelijke interesten, en welke onder meer steunde op het feit dat, door de nalatigheid van verweerster, zowel de constatering van niet-betaling als het bericht van niet-betaling laattijdig waren gebeurd, en doordat het arrest deze beslissing steunt op de beschouwing dat verweerster geen fout heeft begaan, dat, ondermeer, gezien het bericht van de Kredietbank, van 30 april 1969, hetwelk een met protest gelijkwaardige constatering van de niet-betaling uitmaakte, pas op 3 mei 1969 bij verweerster was binnengekomen, haar kennisgeving van 5 mei 1969 aan eiser tijdig was gebeurd, dat indien de cheques een eerste

maal respectievelijk op 13 januari en 17 februari 1969 onbetaald teruggestuurd werden, dit geen protest of gelijkwaardige akte uitmaakte aangezien de cheques op die data teruggestuurd werden met verzoek ze weer aan te bieden voor na-inning, dat dienvolgens voor verweerster op dat ogenblik geen verplichting tot kennisgeving van de niet-betaling bestond, en dat verweerster evenmin op dat ogenblik reeds de weigering van betaling had kunnen doen vaststellen,

terwijl, eerste onderdeel, luidens artikel 28 van voormelde wet een cheque op zicht betaalbaar is,

luidens artikel 29 van voormelde wet de in België uitgegeven en betaalbare litigieuze cheques binnen de acht dagen ter betaling aangeboden moesten worden, dit is, ten deze, ten laatste op 14 januari 1969 en 19 februari 1969,

luidens de artikelen 40 en 41 van voormelde wet verweerster, als houder van de cheques, het protest of een gelijkwaardige constatering kon en moest laten opstellen vóór het verstrijken van de termijn van aanbieding;

terwijl, tweede onderdeel, hier verder uit volgt dat, luidens de bepalingen van de artikelen 28, 29, 40 41 en 42 van voormelde wet, het bericht van niet-betaling, dat pas op 5 mei 1969 aan eiser werd gegeven, eveneens laattijdig was;

Overwegende dat het arrest vaststelt dat eiser twee cheques, respectievelijk op 6 januari en 11 februari 1969 aan zijn order uitgeschreven, aan verweerster ter inning heeft geëndosseerd en dat zijn rekening bij verweerster met de tegenwaarde van de cheques werd gecrediteerd; dat de cheques door verweerster op 7 januari en 12 februari 1969 tijdig ter betaling werden aangeboden, maar op 13 januari en 17 februari 1969 door de betrokkene, de Kredietbank, onbetaald werden teruggestuurd met verzoek ze terug in te geven « in na-inning »; dat verweerster, zonder daarvan aan eiser kennis te geven, de cheques op 15 januari en 19 februari 1969 aan de Kredietbank terug overmaakte; dat deze laatste ze op 30 april 1969 terugstuurde met de melding « geen dekking »; dat verweerster daarvan op 5 mei 1969 aan eiser kennis gaf en tevens zijn rekening met de overeenstemmende bedragen van de cheques debiteerde;

Overwegende dat verweerster in haar conclusie in hoger beroep erop gewezen had dat in de bankterminologie de melding op een cheque « gelieve terug te sturen in na-inning » beduidt dat de cheque opnieuw mag ingegeven worden en zal betaald worden wanneer er opnieuw provisie aanwezig is op de rekening van de klant;

Overwegende dat, luidens artikel 23 van de wet van 1 maart 1961 betreffende de invoering in de nationale wetgeving van de eenvormige wet op de cheque, wanneer het endossement een vermelding bevat die niets meer dan een opdracht tot inning in zich sluit, de houder alle uit de cheque voortvloeiende rechten kan uitoefenen, behalve dat hij hem niet kan endosseren dan als lastgeving;

Dat artikel 40 van dezelfde wet bepaalt dat de houder zijn recht van regres op de endossanten, de trekker en de andere chequeschuldenaars kan uitoefenen, indien de cheque, tijdig aangeboden, niet wordt betaald en indien de weigering van betaling door een protest of een daarmee gelijkstaande verklaring wordt vastgesteld;

Dat, naar luid van artikel 41 van voormelde wet, het protest of de daarmee gelijkstaande verklaring moet worden gedaan vóór het einde van de aanbiedingstermijn, die bij artikel 29 op acht dagen is bepaald;

Dat, krachtens artikel 42, de houder kennis van de niet-betaling moet geven aan zijn endossant en aan de trekker binnen de vier werkdagen volgende op de dag van het protest of de daarmee gelijkstaande verklaring en verantwoordelijk is voor de door zijn nalatigheid veroorzaakte schade;

Overwegende dat het arrest beslist dat verweerster geen fout heeft begaan om de redenen dat de cheques haar teruggestuurd werden met verzoek ze terug in te geven « in na-inning » en dat verweerster op dat ogenblik de weigering van betaling niet had kunnen doen vaststellen ;

Overwegende nochtans dat uit de vaststellingen van het arrest blijkt dat de cheques, tijdig aangeboden, niet werden betaald ; dat uit de bovenaangehaalde conclusie van verweerster zelf voortvloeit dat het terugsturen van een cheque met verzoek hem terug in te geven « in na-inning » beduidt dat er, bij de aanbidding ervan, geen provisie is ;

Overwegende derhalve dat verweerster, overeenkomstig de artikelen 40 en 41 van voormelde wet, de weigering van betaling binnen de door de wet bepaalde termijn had kunnen en moeten doen vaststellen, behalve indien eiser haar had vrijgesteld van het naleven van de door deze wetsbepalingen voorgeschreven vormen en termijnen ;

Overwegende dat verweerster ten onrechte aanvoert dat het middel, bij gebrek aan belang, niet ontvankelijk is omdat, luidens artikel 40, lid 2, van bedoelde wet, de houder zijn recht van regres op de trekker nog kan uitoefenen, onder meer wanneer de weigering van betaling te laat is vastgesteld, behalve indien het beschikbaar fonds na het einde van de aanbiddingstermijn mocht zijn verdwenen ten gevolge van een feit waaraan de trekker vreemd is, en omdat deze laatste omstandigheid door eiser noch bewezen, noch gesteld werd ;

Overwegende immers dat uit deze bepalingen niet volgt dat verweerster geen schadeverwekkende fout heeft kunnen plegen door de weigering van betaling niet overeenkomstig de wet vóór het einde van de aanbiddingstermijn te doen vaststellen en door ingevolge dit verzuim, aan eiser geen kennis te geven van de binnen deze termijn vastgestelde weigering van betaling van de cheques, met inachtneming van de door artikel 42 van bedoelde wet bepaalde termijn ;

Overwegende dat het arrest, dat niet vaststelt dat eiser aan verweerster vrijstelling heeft verleend van het naleven van de door de wet voorgeschreven vormen en termijnen, zijn beslissing niet wettelijk rechtvaardigt ;

Dat het middel gegrond is ;

Om die redenen,

Vernietigt het bestreden arrest ;

Beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van de vernietigde beslissing ;

Houdt de kosten aan opdat hierover door de feitenrechter worde beslist ;

Verwijst de zaak naar het Hof van beroep te Brussel.

HOF VAN CASSATIE

1e Kamer. — 24 november 1972.

Voorzitter : Ridder Rutsaert.

Raadsheer-verslaggever : M. Sury.

Eerste advocaat-generaal : M. P. Mahaux.

Hoger beroep in burgerlijke zaken. — 1. Tantum devolutum quantum appellatum. — 2. Uitbreiding of wijziging van een vordering. — Slechts mogelijk indien de vordering bij de eerste rechter aanhangig was. — 3. Tussenkoms. — Tot het verkrijgen van een vrijwaring of van een nadere veroordeling. — Niet voor de eerste maal in hoger beroep.

1. *Het hoger beroep tegen een eindvonnis of tegen een vonnis alvorens recht te doen maakt weliswaar het geschil zelf bij de rechter in hoger beroep aanhangig (art. 1068 Ger. W.), maar het zijn steeds de partijen zelf, die*

door het hoofdberoep of het incidenteel beroep de perken bepalen, waarbinnen de rechter in hoger beroep over de in eerste aanleg aanhangig gemaakte betwistingen uitspraak moet doen.

2. *De uitbreiding of de wijziging van een vordering, zoals in art. 807 Ger. W. bepaald, is weliswaar eveneens in hoger beroep toegelaten ; dit onderstelt echter, dat de in hoger beroep uitgebreide of gewijzigde vordering reeds voor de eerste rechter aanhangig gemaakt werd (art. 1042 Ger. W.).*

3. *De vordering tot tussenkoms die ertoe strekt hetzij een vrijwaring te doen bevelen, hetzij een andere veroordeling te doen uitspreken, kan niet voor de eerste maal in hoger beroep plaatsvinden.*

N.V. Sarma t./ Pollet en Debaille.

Gelet op het bestreden arrest, op 13 oktober 1970 door het Hof van beroep te Gent gewezen ;

Over het middel afgeleid uit de schending van de artikelen 807, 809, 812 (in het bijzonder, tweede lid), 1054, 1057-4° en 1068 van het Gerechtelijk Wetboek,

doordat het bestreden arrest de zogenoemde « tussenvorderingen » in hoger beroep door eerste verweerder tegen eiseres ingesteld ontvankelijk en ten dele gegrond verklaart om de redenen dat het hier gaat om incidentele vorderingen tegen een partij die oorspronkelijk medeverweerster was, dat luidens de artikelen 807 en volgende van het Gerechtelijk Wetboek een incidentele vordering zelfs in hoger beroep mogelijk is in zover zij een uitbreiding of wijziging van een vordering uitmaakt, dat ten deze de betwiste tussenvorderingen de bouwwerken, de vertraging en de gevolgen hiervan op het oog hebben evenzeer als de eis en de wederis van beide verweerders, en dat in elk geval die vragen bindend zullen opgelost worden tegenover eiseres,

terwijl, eerste onderdeel, eerste verweerder in zijn akte van hoger beroep de hervorming van het beroepen vonnis en een veroordeling uitsluitend tegen tweede verweerder had gevorderd, en het arrest, door tot het onderzoeken van betwistingen tussen eerste verweerder en eiseres over te gaan en door tegen eiseres een veroordeling uit te spreken, de devolutieve kracht van gezegd hoger beroep te buiten gaat (schending van de artikelen 1054, 1057-4° en 1068 van het Gerechtelijk Wetboek) ;

tweede onderdeel, in hoger beroep enkel de vorderingen die aan de eerste rechter werden onderworpen kunnen uitgebreid of gewijzigd worden, en het vorderen voor de eerste maal van een veroordeling ten laste van een partij waartegen in eerste aanleg niets werd gevorderd, een gans nieuwe vordering uitmaakt die gezegde partij van een aanleg berooft en bijgevolg niet ontvankelijk is (schending van al de aangehaalde wetsbepalingen, in het bijzonder van de artikelen 807 en 812, tweede lid, van het Gerechtelijk Wetboek) ;

Overwegende dat uit de stukken waarop het Hof vermag acht te slaan blijkt dat eerste verweerder, samen met eiseres verweerder in eerste aanleg, tegen deze laatste voor de eerste rechter geen vordering heeft ingesteld en eiseres evenmin een veroordeling tegen eerste verweerder heeft gevorderd ; dat het beroepen vonnis de vordering van tweede verweerder tegen eiseres als ongegrond heeft afgewezen ; dat eerste verweerder in de aan eiseres en tweede verweerder betekende akte van hoger beroep de hervorming van het beroepen vonnis, de afwijzing van « de oorspronkelijke vorderingen » en de veroordeling van tweede verweerder tot betaling van een som van 370.000 frank, met de intresten en de kosten, heeft gevorderd ; dat eerste verweerder, pas in zijn op 24 oktober 1969 ter griffie van het Hof van beroep neergelegd grievenschrift, tegen eiseres

een vordering strekkende tot vrijwaring heeft ingesteld « voor het geval dat de vordering van Debaillie geheel of gedeeltelijk gegrond zou verklaard worden » en « de naamloze vennootschap « Sarma » in gebreke blijft de vervolgingen tegen hem (Pollet) te doen ophouden » ; dat eerste verweerder in hetzelfde grievenschrift nog vroeg dat, « voor het geval dat zijn tegeneis tegen Debaillie niet gegrond voorkwam », eiseres tot betaling van een vergoeding van 370.000 frank, met de intresten en de kosten, zou veroordeeld worden »

Overwegende dat zo, luidens artikel 1068 van het Gerechtelijk Wetboek, het hoger beroep tegen een eindvonnis of tegen een vonnis alvorens recht te doen het geschil zelf bij de rechter in hoger beroep aanhangig maakt, het evenwel steeds de partijen zelve zijn die door het hoofdberoep of het incidenteel beroep de perken bepalen waarbinnen de rechter in hoger beroep over de in eerste aanleg aanhangig gemaakte betwistingen uitspraak moet doen ;

Overwegende dat de uitbreiding of de wijziging van een vordering, zoals in artikel 807 van het Gerechtelijk Wetboek bepaald, weliswaar, krachtens artikel 1042 van hetzelfde Wetboek, eveneens in hoger beroep toegelaten is ; dat zulks echter onderstelt dat de in hoger beroep uitgebreide of gewijzigde vordering reeds voor de eerste rechter aanhangig werd gemaakt ;

Overwegende dat de vordering tot tussenkomst, die ertoe strekt hetzij een vrijwaring te doen bevelen, hetzij een andere veroordeling te doen uitspreken, krachtens artikel 812, lid 2, van hetzelfde Wetboek, niet voor de eerste maal in hoger beroep kan plaatsvinden ;

Overwegende dat, nu blijkt dat eerste verweerder in de akte van hoger beroep enkel de afwijzing van de door tweede verweerder ingestelde vorderingen en de veroordeling van deze laatste tot betaling van een som van 370.000 frank met de intresten en de kosten had gevorderd, en voor de eerste rechter geen vordering noch tussenvordering strekkende tot het verkrijgen van een veroordeling tegen eiseres aanhangig had gemaakt, de rechters in hoger beroep zonder macht waren om enige veroordeling tegen eiseres uit te spreken ;

Dat het middel in beide onderdelen gegrond is ;

Overwegende dat eiseres ten opzichte van tweede verweerder alleen de verbindendverklaring van dit arrest aanvraagt ; dat het bestreden arrest de kosten van beide aanleggen, behoudens de veroordelingskosten en de kosten van uitvoering, tot beloop van één derde ten laste van iedere partij legt ; dat eiseres aldus bij de verbindendverklaring van dit arrest voor tweede verweerder belang heeft ;

Om die redenen,

Vernietigt het bestreden arrest, in zover het de « tussenvorderingen » van eerste verweerder tegen eiseres ontvankeijk en ten dele gegrond verklaart en in zover het ten voordele van eerste verweerder welke veroordeling ook, in hoofdsom, intresten en kosten, tegen eiseres uitspreekt.

Verklaart dit arrest verbindend voor tweede verweerder ; Beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van de gedeeltelijk vernietigde beslissing ;

Houdt de kosten aan ; zegt dat erover door de feitenrechter zal worden beslist ;

Verwijst de aldus beperkte zaak naar het Hof van beroep te Brussel.

MILITAIR GERECHTSHOF TE BRUSSEL

Nederlandstalige Kamer. — 29 april 1971.

Eerste voorzitter : M. M. Moeneclaeys.
Substituut-auditeur-generaal : M. J. Maes.
Advocaten : Mrs. G. Hoegars en K. Pauwels.

Onrechtmatige daad. — NAVO-Statusverdrag. — Ongeval in Duitsland veroorzaakt door Belgische soldaat bij de uitvoering van de dienst. — Letsels aan andere Belgische soldaten. — Civielrechtelijke vordering. — I.P.R. — Belgische wet.

Wanneer leden van het Belgisch leger om het leven gekomen zijn of gewond zijn bij een ongeval dat door de schuld van een ander lid van het Belgisch leger veroorzaakt werd in Duitsland, is art. VII, § 3, lid 1, NAVO-Statusverdrag van toepassing.

Dat sluit in dat er op de civielrechtelijke vordering toepassing van het Belgisch burgerlijk recht, o.m. van art. 1382 B.W., dient gemaakt te worden.

Haegeman t./ Eeckman e.a.

Advies van het Openbaar Ministerie.

De verplichte aanwending van de *lex loci delicti* voor het bepalen door de Belgische rechtbanken van de burgerrechtelijke vergoedingen verschuldigd aan slachtoffers van in het buitenland voorgevallen onrechtmatige daden moet volgens de heersende rechtsleer en rechtspraak als een vaste regel worden beschouwd.

Deze regel verplicht tot aanwending van de *lex loci delicti* zowel voor het bepalen van de elementen van het feit dat de aansprakelijkheid medebracht als voor het bepalen van de wijze en omvang van de vergoeding, zelfs dan wanneer dit feit een in België vervolgbaar misdrijf oplevert, zelfs dan wanneer het in België werkelijk wordt vervolgd en volgens de Belgische strafwet betoedeld en dit alles zonder dat mag rekening worden gehouden met de nationaliteit van schadeverwekker of slachtoffer, die zelfs eventueel beide van Belgische nationaliteit kunnen zijn. (Cass. 17 mei 1957, Pas., 1957, I, 1111 - en 2 jan. 1961, Pas., 1961, I, 465).

Deze regel vindt geen toepassing in twee gevallen :

1. wanneer door Overeenkomst met de buitenlandse Staat van de aanwending van de *lex loci delicti* wordt afgeweken (Cass., 2 jan. 1961 - supra).
2. wanneer de *lex loci delicti* strijdig is met de Belgische internationale openbare orde. (Cass., 17 mei 1957 - supra).

* * *

Welnu, de ontleding van de verdragrechtelijke positie van de Belgische krijgsmacht in Duitsland, zoals deze voortvloeit uit de artikelen VII en VIII van de NAVO-Overeenkomst en artikel 41 van de Aanvullende Akkoorden (goedgekeurd respect. door de wet van 9.1.1953 - Stbl. 15/3 en 6/5/1963 - Stbl. 22/6) toont aan :

1) dat volgens de van kracht zijnde Conventies de aanwending van de *lex loci delicti* werd beperkt tot die gevallen waarin deze Conventies met het oog op een praktische en vlotte behandeling van schadegevallen de militairen van de Staat van herkomst met die van de Staat van verblijf, in casu, Duitsland, gelijkstellen ;

2) deze gelijkstelling niet geldt voor het geval waarin schadeverwekker en slachtoffer behoren tot dezelfde krijgsmacht, zoals in het geschil dat hier moet worden berecht.

Bovendien kan worden betoedgd dat, indien geen afwijkende overeenkomst zou bestaan, de toepassing van de Duitse wet op vorderingen tot schadevergoeding, gegrond

VLAAMSE JURISTEN,

ABONNEERT U OP

RECHTSKUNDIG WEEKBLAD

op onrechtmatige daden voorgekomen bij de uitvoering van de dienst, onverenigbaar is met onze internationale openbare orde wanneer, zoals in casu, schadeverwekker en slachtoffer behoren tot de Belgische krijgsmacht, ook al kan worden verondersteld dat de Duitse wet op zich zelf niet strijdig met deze orde zal worden bevonden (analogisch geval: de Nederlandse wet - Cass., 17 mei 1957 - supra).

* * *

Hieruit moet worden besloten dat op de tussen slachtoffer en schadeverwekker ontstane rechtsverhouding, voorwerp van onderhavig geding, alleen de Belgische wet mag worden toegepast tot bepaling van de aansprakelijkheid en van de wijze en omvang van de vergoeding der schade, bij uitsluiting van de *lex loci delicti*.

* * *

Ter adstructie van wat hierboven wordt gesteld betreffende de verdragsrechtelijke positie van de Belgische krijgsmacht in Duitsland en de beperkte aanwending van de *lex loci delicti* dient als uitgangspunt te worden genomen de bepaling van § 4 van artikel VIII van de NAVO-Overeenkomst die luidt als volgt:

« Elke Verdragsluitende Partij ziet af van een vordering tot schadevergoeding tegen een andere Verdragsluitende Partij ingeval een lid van haar krijgsmachten verwondingen heeft opgelopen of gestorven is bij de uitvoering van zijn dienst ».

In dit opzicht blijkt het niet onnuttig te herinneren, zoals de eerste rechter het reeds deed, aan het over deze bepaling voorkomend commentaar in de voorbereidende werken van de N.A.V.O.-overeenkomst: (this paragraph)

« made provision for a mutual waiver of claims in respect of injury and death arising out of official duty. This means that pensions etc. would be dealt with under the appropriate Code of the nation to whom the individuals belonged » (in *International Law Studies*, Naval War College U.S.A., 1966, p. 132).

* * *

Dit wederzijds en absoluut prijsgeven van elke eis tot schadevergoeding van Verdragsluitende Partij tot Verdragsluitende Partij is evenwel beperkt tot gevallen van verwondingen of dood waarvan een lid der strijdkrachten bij de uitvoering van de dienst het slachtoffer werd. Zij heeft slechts zin in de mate dat de aansprakelijkheid van de andere Staat — die waarvan de schadeverwekker afhangt — in het gedrang komt wegens de door deze laatste begane fout.

Voor de andere partij, bij de uitvoering van de dienst ontstane schadegevallen⁽¹⁾ werden in artikel VIII een reeks andere voorzieningen getroffen waarbij men moet onderscheiden:

a) die welke betrekking hebben op schade toegebracht aan goederen in gebruik van een krijgsmacht (§ 1);

b) die welke betrekking hebben op schade toegebracht aan eigendommen van een van de Verdragsluitende Partijen op haar grondgebied (§ 2);

c) die welke betrekking hebben op schade toegebracht aan derde partijen, die niet Verdragsluitende Partijen zijn (§ 3).

Voor schade toegebracht aan goederen of aan eigendommen is het wederzijds prijsgeven van elke eis tot schadevergoeding ofwel totaal, met een zeker voorbehoud (§ 1) ofwel beperkt tot bepaalde bedragen (§ 2).

Voor schade toegebracht aan derden, die niet Verdragsluitende Partijen zijn, werd in de §§ 5 tot 10 een originele regeling neergelegd: deze schade wordt bepaald en verveend door de overheid van de Staat van verblijf en

tussen dit land en de Staat van herkomst van de schadeverwekker verrekend in een verhouding 25/75. Het schadeverwekkend lid van de krijgsmacht van de Staat van herkomst wordt ten deze beschouwd alsof het behoorde tot de krijgsmacht van de Staat van verblijf, die verder de vordering tot schadevergoeding behandelt overeenkomstig de eigen wetgeving.

Deze regeling biedt veel voordelen:

1) zij bespaart de slachtoffers van onrechtmatige in dienst gepleegde daden de moeite zich te richten tot de overheid van de Staat van herkomst van de schuldige geachte militair, in een taal die zij vermoedelijk niet kennen, volgens een procedure waarmee zij al evenmin vertrouwd zijn, gebaseerd op wetten die hun onbekend zijn en gepaard met verhaalrechten, uit te oefenen voor soms verafgelegen rechtscollages;

2) zij bewerkstelligt eveneens de gelijkheid in het herstel van de schade toegebracht aan derden op eenzelfde grondgebied door onrechtmatige daden in dienst gepleegd door militairen van eventueel verschillende oorsprong doordat een en dezelfde wet wordt toegepast, nl. de plaatselijke en niet de soms uiteenlopende wetten van de Staten van herkomst van de verschillende schuldigen;

3) door 1/4 van het uit te keren bedrag ten laste te laten van de Staat van verblijf zet deze regeling de overheid van deze Staat ertoe aan de belangen van de Staat van herkomst even goed te behartigen, in zekere mate althans, als haar eigen belangen, wat bij louter gefingeerde assimilatie van de vreemde militair met de eigen militair wel eens uit het oog kan worden verloren.

* * *

Wanneer het slachtoffer echter behoort tot de krijgsmacht van de Staat van herkomst waartoe ook de schadeverwekkende militair behoort — zoals in casu het geval is — wordt de hier zojuist geschetste situatie geheel anders en de praktische voordelen, die het vergoedingsmechanisme meebracht voor de ter plaatse verblijvende slachtoffers, veranderen nu in evenveel nadelen voor wie er zich op zou beroepen.

Doch niet alleen voor dit soort rechtzoekenden die ze zouden moeten invoeren, brengt deze procedure het averechts effect voort, ook voor de Staat van verblijf, die ze zou moeten toepassen, leidt zij tot een onverwacht gevolg: een botsing tussen twee door conventie aangenomen regels. Krachtens § 4 is de Staat van verblijf immers ontslagen van om 't even welke geldelijke tussenkomst door « dienst »-schade toegebracht door eigen militairen aan andere militairen. Het inschakelen van het vergoedingsmechanisme, zojuist beschreven, zou echter tot gevolg hebben dat deze Staat nu wel verplicht wordt tot een bijdragen in de vergoeding ten belope van 1/4 en dit dan nog — paradoxaal genoeg — in een schadegeval tussen twee hem vreemde militairen.

Deze tweevoudige inconsequentie kan door de ondertekenaars van de N.A.V.O.-Overeenkomst niet gewild zijn. Ze dringt het besluit op dat de gelijkstelling van de militair van het land van herkomst — schadeverwekker — met de militair van het land van verblijf, waar de schade ontstond, niet kan worden doorgevoerd wanneer het slachtoffer behoort tot dezelfde krijgsmacht als de schadeverwekker.

Wanneer deze gelijkschakeling niet kan worden doorgevoerd, hebben wij dan ook niet te doen met een der gevallen waarop de toepassing van de *lex loci delicti* conventioneel werd beperkt?

Dientengevolge zal een Belgische militair, die in Duitsland « dienst »-schade onderging wegens een onrechtmatige daad begaan door een ander Belgisch militair, geen beroep mogen doen op het vergoedingsmechanisme door het N.A.V.O.-Verdrag bepaald; de Duitse Staat zal

niet kunnen worden verplicht de schade te vereffenen (art. VIII - § 5, b) noch 1/4 van de uitgekeerde vergoeding voor eigen rekening te nemen (art. VII - § 5, e); de in deze Staat geldende administratieve en rechterlijke procedures zullen niet kunnen worden gevolgd, noch de wetgeving van deze Staat ingeroepen (art. VIII - § 5, a en d).

Deze militair is zodoende aangewezen op de eigen Staat van herkomst, diens organen, daaronder begrepen rechtbanken, en ook diens wetgeving, waaraan reeds hierboven werd herinnerd onder aanhaling van het commentaar op § 4 van artikel VIII.

* * *

Dit besluit is conform met de internationale rechtspraktijk die tot nu toe nooit § 5 van artikel VIII toepasselijk heeft geacht op « dienstschade » toegebracht door een lid van de krijgsmacht aan een ander lid van dezelfde — ook zelfs van een andere — krijgsmacht en die steeds geweigerd heeft in deze leden « derde partijen, die niet Verdragsluitende Partijen zijn » te zien (*Nato Truppenstatus*, Beck's Verlag 1963, p. 132).

Deze praktijk vond overigens haar weerslag in de met West-Duitsland ondertekende Aanvullende Akkoorden, meer bepaald in artikel 41, § 6 dat als volgt luidt :

« De bepalingen van artikel VIII, vijfde lid van het Navo Status Verdrag en van dit artikel zijn niet van toepassing op schade geleden door leden van een krijgsmacht of een civiele dienst en veroorzaakt door een handelen of nalaten van andere leden van dezelfde krijgsmacht of dezelfde civiele dienst of door andere voorvallen waarvoor die krijgsmacht of civiele dienst wettelijk aansprakelijk is ».

Dit besluit beantwoordt ook aan de juridische werkelijkheid. Wanneer « dienstschade » enkel Belgische belangen heeft beroerd, mag men zich afvragen of het misdrijf en de delictuele schuld, die ermede samenvalt, de grenzen van de Belgische rechtssfeer wel hebben overschreden, de omstandigheid ten spijt dat beide zich situeren in het buitenland. Het nationaal karakter van de hier onderzochte zaak is des te duidelijker omdat schadeverwekker en slachtoffer zich beiden met dienstopdracht in Duitsland bevonden.

In gevallen zoals deze heeft Duitsland, zoals de andere landen van verblijf, er wel van bewust dat de eigen rechtssfeer en rechtsorde door dit soort handelingen praktisch noch werd aangetast noch werd gestoord, voorrang van rechtsmacht gelaten aan de Staat van herkomst om dit soort handelingen te beteugelen (art. VII, 3, ii). Bij deze beteugeling wordt nationaal strafrecht toegepast : om er zich van te overtuigen is het voldoende na te gaan, welke wetsovertredingen hem ten laste werden gelegd, en men zal vaststellen, dat het inbreuken zijn op de Belgische strafwet.

Wanneer in zulke situatie het openbaar belang van de Staat van verblijf wijkt voor dit van het land van herkomst dan zullen de private belangen van de rechtsonderhorigen en militairen van deze laatste Staat ontegenzeggelijk ook het overwicht krijgen. En dit is ook gebeurd, want niet alleen wijken de strafrechtbanken van de Staat van verblijf voor die van de Staat van herkomst, wij zien de Conventie, wat betreft de schaderegeling, naar diezelfde Staat van herkomst verwijzen, hetzij door de overheden en rechtbanken van de Staat van verblijf te verbieden over die schade te oordelen — volgens de plaatselijke wet — wanneer zij ontstond gedurende de dienst, hetzij wanneer zij ontstond buiten de dienst, door een procedure te regelen, die de schaderegeling uiteindelijk opdraagt aan de Staat van herkomst, die zijn eigen wetgeving toepast (zie voetnoot 1 hierboven).

Men kan er in deze omstandigheden aan twifelen of de burgerlijke wet van de Staat van verblijf nog kan ingeroepen worden om de elementen van het schade-

verwekkend feit te bepalen en deze vreemde wet ten overstaan van de Belgische slachtoffers — bij uitsluiting van de overeenstemmende Belgische wet — nog het karakter heeft van een politie- en veiligheidswet, die deze rol vervult, zoals men al even moeilijk dit karakter kan toekennen aan de strafwetten van de Staat van verblijf ten opzichte van degene die het misdrijf pleegt.

Deze rechtstoestand werd door de Conventie zelf in leven geroepen, zowel op het gebied van de strafvordering als op dat van de burgerlijke vordering : er moet uit worden afgeleid dat alleen de *lex fori* conventioneel op deze twee vorderingen kan worden toegepast (cfr. *Memorie van Toelichting* van de wet die de Aanvullende Akkoorden heeft goedgekeurd, p. 23-24).

* * *

Weliswaar zou nog kunnen opgeworpen worden dat indien de Belgische wetgeving moet toegepast worden op het geschil dat hier besproken wordt, deze Belgische wetgeving, meer bepaald artikel 3 B.W., de rechter verwijst naar de *lex loci delicti*. Deze opwerping, die door sommige auteurs soms bestempeld wordt als het « raquette »-argument, wordt gemakkelijk ontzenuwd indien men de hier hoger aangehaalde Cassatie-arresten wil herlezen : zij houden voor dat indien uit een Overeenkomst voortvloeit dat de rechtbanken van de Staat van herkomst, volkenrechtelijk in staat geacht een burgerlijke vordering te berechten, hun « eigen recht » daarop moeten toepassen, hieronder moeten worden begrepen de grondregels van dit recht en niet de regels die ertoe strekken rechtsconflicten op te lossen, die er niet meer zijn omdat de Overeenkomst daarvoor een oplossing inhield.

* * *

Ter adstructie van wat gesteld werd m.b.t. de onverenigbaarheid van de toepassing van de *lex loci delicti* met onze internationale openbare orde op rechtsverhoudingen in het buitenland ontstaan tussen twee Belgische militairen aldaar in dienst en waarvan de ene door de uitvoering van de dienst schade toebracht aan de andere kan het volgende worden geargumenteed.

Al werd bij Conventie afgezien van de toepassing van de *lex loci delicti*, zoals hierboven uiteengezet, dan zou bij gebreke aan zulkdanige Conventie de *lex loci delicti* toch niet mogen worden aangewend omdat de Belgische internationale openbare orde zich hiertegen verzet.

Volgens Duitse normen wordt een schadevergoeding toegemeten, die naar aard en omvang verschilt van die welke naar Belgische normen wordt toegekend.

Op zichzelf is de Duitse wet daarom niet in strijd met de Belgische internationale openbare orde.

Maar de rechtbanken hebben geen waardeoordeel uit te spreken over vreemde wetten, wel over de gevolgen die de toepassing ervan op ons grondgebied en onze rechtsonderhorigen meebrengt.

Deze gevolgen moeten anders geapprecieerd worden naar gelang zij betrekking hebben op burgers die zich vrijwillig naar het buitenland begeven of op militairen die aldaar in garnizoen worden geplaatst ingevolge een soevereine beslissing van de overheid.

Niemand mag nadeel lijden door de zorgen die hij besteedt aan de openbare zaak en de gelijkheid der Belgen voor de Wet, zoals in artikel 6 van de Grondwet is bepaald, en de tegenhanger, de gelijkheid voor de militaire dienst en de openbare functies, vereist dat schade opgelopen in de uitvoering van deze dienst op een *eenvormige* wijze bij toepassing van de eigen wet door de Belgische Staat wordt hersteld wanneer zij toegebracht werd door het foutief of delictueel optreden van zijn organen en niet volgens criteria ontleend aan vreemde wetten, die deze eenvormigheid aantasten.

Een andere handelwijze zou onverenigbaar zijn met de Belgische openbare orde, waarvan de bepalingen verschillen van die van de interne openbare orde doordat zij, om het met burggraaf Hayoit de Termicourt te zeggen, niet alleen de in België gevestigde morele, politieke en economische orde betreffen maar de draagwijdte hebben « d'un principe que le législateur a considéré comme étant *essentiel à la sauvegarde de cet ordre moral, politique et économique* » (note 2 R.H. onder Cass. 4 mei 1950 - Pas. 1950, p. 624).

J. Maes,
Substituut-Auditeur-Generaal.

Arrest.

.....

Overwegende dat het beroep te bekwaam tijd en regelmatig naar de vorm aangetekend werd en dus als ontvankelijk voorkomt, evenals het incidenteel beroep van de burgerlijke partijen;

Overwegende dat de eis der burgerlijke partijen ertoe strekt appelland te zien veroordelen tot de vergoedingen in hun besluiten bepaald zijnde de schade hun berokkend door het overlijden van hun zoon en broeder, omgekomen in het ongeval naar aanleiding van hetwelk appelland, bij vonnis dd. 9.4.1970, naar Belgisch recht, strafrechtelijk veroordeeld werd, vonnis dat kracht van gewijsde heeft verworven;

Overwegende dat appelland o.a. opwerpt dat, bij toepassing van art. 3, alinea 1 van het burgerlijk wetboek, ter zake, slechts de « *lex loci delicti* » in acht dient genomen, meer bepaald de wet van de Bondsrepubliek Duitsland, waar bedoeld ongeval zich voordeed en waar het slachtoffer, op het ogenblik van het ongeval, in hoedanigheid van soldaat militair een militaire opdracht uitvoerde, dat dientengevolge appelland voorhoudt, dat de eis der burgerlijke partijen deels niet ontvankelijk zoude zijn daar laatstgenoemde wet geen morele schadevergoedingen voorziet en deels ongegrond omdat het overleden slachtoffer aan de burgerlijke partij Eeckman Clement geen wettelijk onderhoud verschuldigd was;

Overwegende dat indien de vordering tot vergoeding van de schade berokkend door een, in de vreemde bedreven onrechtmatige daad, bij toepassing van de regel gehuldigd in voornoemd artikel 3, alinea 1, in principe, beheerst is door de wet van de Staat op het grondgebied van dewelke het feit bedreven wordt, alhoewel dader en slachtoffer allebei van Belgische nationaliteit zijn, laatstgenoemd artikel nochtans niet van toepassing is wanneer er, zoals in casu, van afgeweken wordt door een verdrag of een overeenkomst;

Dat rekening gehouden met wat voorafgaat er, met de eerste rechter, dient aangevoeren dat, in onderhavig geval, niet de « *lex loci delicti* » maar wel het recht van de Staat van herkomst, t.z. het Belgisch recht dient toegepast daar luidens de bepalingen van het, bij de wet van 9 januari 1953, goedgekeurde « N.A.V.O.-Status-Verdrag » en de « Aanvullende Overeenkomst » dd. 3 augustus 1959, in voege getreden op 1 juli 1963, in uitvoering der wet van 6 mei 1963, ter zake, art. VII van voormeld verdrag en art. 41, § 6 van de « Aanvullende Overeenkomst » toepasselijk zijn;

Dat inderdaad, in tegenstrijd met hetgeen appelland voorhoudt, laatstgenoemd paragraaf uitdrukkelijk voorziet dat, in onderhavig geval, art. VIII van bedoeld « Status-Verdrag », niet van toepassing is maar wel art. VII § 1 a, dat preciseert dat: « ... de militaire overheden van de Staat van herkomst het recht (hebben), op het grondgebied van de Staat van verblijf, de strafrechtelijke en de disciplinaire rechtsmacht uit te oefenen welke hun door de wetgeving van de Staat van herkomst over allen

aan de krijgswet van die Staat onderworpen personen wordt toegekend... »;

Overwegende dat de in laatstgenoemde tekst gebruikte uitdrukking: « ... de strafrechtelijke en de disciplinaire rechtsmacht uit te oefenen... » dient begrepen te worden in de betekenis welke zij in de nationale wetgeving heeft;

Dat in Belgisch recht de « Strafrechtelijke rechtsmacht » der rechtbanken de macht omvat kennis te nemen van de burgerlijke vordering welke bij de publieke vordering aansluit;

(Cass. 18 november 1967 — Arr. Verbr. 1950-1-162).

Dat zulks insluit dat er, ter zake, toepassing dient gedaan van het Belgisch burgerlijk recht op de burgerlijke vordering; o.m. van artikel 1382 van het burgerlijk wetboek;

(Cass. 2 januari 1961 — Pas. 1961-1-465).

Verder, dat appelland insgelijks opwerpt dat het slachtoffer, overleden zijnde, naar Belgisch recht, geen rechts-subject is, derwijze dat de burgerlijke partijen als derden dienen aangezien en hun eventuele ondergane schade dient geregeld volgens art. VIII, 5 van het N.A.V.O.-Status verdrag, waarvan het toepassingsgebied wordt omschreven door art. 41-6 van de aanvullende overeenkomst, met als gevolg dat hierdoor, zoals door appelland voorgehouden in hoger aangehaalde opwerping, de eisen der burgerlijke partijen insgelijks deels niet ontvankelijk en deels ongegrond zouden voorkomen;

Dat er, desbetreffend, dient aan herinnerd dat, luidens art. 4 van de voorlopige Titel van het Wetboek van Strafvordering, de burgerlijke vordering aan de strafrechtelijke vordering gebonden is, derwijze dat de strafrechter, in huidig geval, niet enkel bevoegd is om kennis te nemen van de eisen der burgerlijke partijen, maar, zoals hoger aangehaald, in afwijking van art. 3, al. 1 van het Burgerlijk Wetboek, gezegde eisen dient te beslechten naar het Belgisch burgerlijk recht;

.....

(1) Volledigheidshalve dient vermeld dat artikel VIII bepaalt voor schade ontstaan buiten dienst (§ 6 en 7): de slachtoffers kunnen zich wenden tot de Staat van verblijf die hun vordering onderzoekt en een rapport overmaakt aan de Staat van herkomst van de schadeverwekkende militair. Deze Staat doet een geldelijk voorstel, dat, als het wordt aangenomen, door hem wordt uitbetaald en een einde maakt aan het geschil.

HOF VAN BEROEP TE BRUSSEL

3e Kamer. — 20 juni 1972.

Voorzitter: M. Holvoet.

Raadsheren: MM. Vroomans en Slachmuylder.

Advocaten: Mrs. I. De Greef en A. Wolters.

1. **Vennootschap. — Onregelmatige vennootschap. — Vennootschap onder firma. — Rechtspersoonlijkheid. — Hoofdelijkheid. — Wedereis. — Niet ontvankelijk.**
2. **Overeenkomst. — Uitdrukkelijk ontbindend beding. — Geen potestatieve voorwaarde. — Schadevergoeding na ontbinding. — Bestanddelen. — Marktprijs.**

1. *Wanneer twee personen vennoten zijn en onder een firma naam handel drijven, zonder dat een geschreven vennootschapscontract overgelegd wordt en zonder dat de statuten van de vennootschap gepubliceerd zijn, valt hun activiteit binnen het kader van de rechtsinstelling van art. 15 Vennootschapswet, zodat er door de wil van de wetgever een vennootschap onder firma bestaat, die een eigen rechtspersoonlijkheid heeft, en waarvan de vennoten hoofdelijk voor haar schulden aansprakelijk zijn, ook*

wanneer een enkele der vennoten getekend heeft, mits het met de firma zij.

Deze onregelmatige vennootschap kan op vordering van een partij waarmee zij gecontracteerd heeft, tot betaling van een schadevergoeding wegens niet-nakoming van het contract veroordeeld worden, maar haar weder-eis is niet ontvankelijk. De vennoten kunnen niet in persoonlijke naam optreden om de eventuele rechten van de vennootschap te doen gelden.

2. Het beding volgens hetwelk de verkoper, bij verzuim van de koper de overeengekomen hoeveelheid af te halen, gerechtigd is het contract voor het saldo van rechtswege en zonder ingebrekestelling te verbreken, bevat geen potestatieve voorwaarde. Het recht van de partijen om hun geschil nopens het bestaan van de wanprestatie door de rechter te laten beslechten, wordt er niet door aangetast.

Wanneer een overeenkomst van levering van olie ten laste van de koper ontbonden wordt, bestaat de aan de verkoper toekomende schadevergoeding in het geleden verlies en de gederfde winst. Beide bestanddelen zijn verenigd in het verschil tussen de overeengekomen verkoopprijs en de marktprijs van de dag waarop de verkoper, krachtens de ontbinding, over de koopwaar mocht beschikken om ze opnieuw te verkopen.

Ets. De Boeck & Vandenwijngaert e.a. t./ N.V. Palmafina.

Overwegende dat de rechtbank terecht de rechtsvorderingen ingeschreven onder nummers 4438/68 en 18341/69 van de algemene rol als verknocht heeft samengevoegd ;

Overwegend dat geïntimeerde, oorspronkelijke aanlegster, op 29 augustus 1968 de « feitelijke vennootschap Ets. De Boeck & Vandenwijngaert » heeft gedaagd ten einde ontbinding te horen bevelen van de tussen partijen afgesloten contracten dd° 6 maart 1967 (bestelling van 60.000 liter arachideolie) en 11 september 1967 (bestelling van 150.000 liter sojaolie) met betaling van een schadevergoeding ten belope van 344.372 frank ;

Dat bij een tweede dagvaarding dd° 23 september 1969 dezelfde eisen werden gesteld, doch met een aanvullende vordering strekkende tot de hoofdelijke veroordeling van :

— de vennootschap onder firma « Etablissements De Boeck en Vandenwijngaert » ;

— de genaamde De Boeck Gerard, en Van den Wijngaert Hugo ;

Overwegend dat een tegenvordering werd ingesteld welke eveneens de ontbinding van dezelfde overeenkomsten tot voorwerp heeft, maar ditmaal ten laste en grieven van de N.V. Palmafina alsmede haar veroordeling tot 50.000 frank ten titel van schadevergoeding ;

1. Wat betreft de gedingvoerende partijen en de hoedanigheid waarin ze optreden :

Overwegend dat de kwalificatie van de oorspronkelijke verweerders, zoals ze in de akten van rechtsingang is omschreven, in het vonnis wordt overgenomen zodat, wanneer de eerste rechter verklaart de « verweerders » te veroordelen, hij de indruk verwekt uitspraak te hebben gedaan t.o.v. twee onderscheiden rechtspersonen en twee fysieke personen, hetzij in het geheel vier verweerders ;

Overwegend dat de gedingstukken anderzijds niet toelaten duidelijk uit te maken in wiens naam de tegenvordering werd ingesteld ; dat de conclusies dd° 22 oktober 1969 neergelegd namens « Etablis. G. De Boeck H. Vandenwijngaert » en de Heren Gerard De Boeck en Hugo Van den Wijngaert de tegeneis vorderen namens « concluante » zonder nadere bepaling van de eenzelvigheid ;

Dat in de beroepsakte te lezen is dat « de wedereis volstrekt ontvankelijk was in zover deze zelfs alleen gold voor de heer De Boeck Gerard en de heer Hugo Van den Wijngaert », maar in het beschikkend gedeelte van de conclusies van appellanten, neergelegd op 19 april 1972, wordt de veroordeling van N.V. Palmafina gevorderd « tot betaling aan de heer Hugo Van den Wijngaert van een bedrag van 50.000 frank... »

Overwegend daarenboven dat er luidens de akte van beroep vier appellanten zouden zijn :

— de feitelijke vennootschap « Ets. De Boeck & Vandenwijngaert » ;

— de vennootschap onder firma « Etablis. De Boeck en Vandenwijngaert » ;

— de heer Gerard De Boeck ;

— de heer Hugo Van den Wijngaert ;

Overwegend dat het derhalve noodzakelijk is te bepalen wie de gedingvoerende partijen zijn, alsook de hoedanigheid waarin ze optreden ;

Overwegend dat het vaststaat dat de appellanten De Boeck Gerard en Van den Wijngaert Hugo vennoten zijn die samen handel drijven onder de firma « La William — Ets. G. De Boeck — H. Vandenwijngaert » zonder dat een geschreven akte van een contract van vennootschap voorgelegd wordt, noch dat de standregelen van de vennootschap werden gepubliceerd ;

Overwegend dat de door deze appellanten op ononderbroken wijze uitgevoerde bedrijvigheid binnen het kader valt van de rechtsinstelling voorzien bij artikel 15 van de gecoördineerde wetten op de handelsvennootschappen ;

Dat de in gezegd artikel 15 vermelde voorwaarden, gevoegd bij die welke elk contract van vennootschap vereist, ten deze verenigd zijn, zodat er, door de wil van de wetgever een vennootschap onder gemeenschappelijke naam bestaat ;

Overwegend dat een dergelijke vennootschap een rechtspersoonlijkheid uitmaakt, onderscheiden van die van de vennoten (Cass. 17/5/1968, Pas I, 1074 ; Cass. 28/6/1968, Pas. I, 1235, met conclusies van Procureur-generaal Ganshof van der Meersch) ;

Overwegend dat enkel de namen der vennoten in de firma mogen worden gebruikt ;

Overwegend dat de vennoten van de vennootschap onder gemeenschappelijke naam hoofdelijk gehouden zijn tot de schulden der vennootschap ook wanneer een enkele der vennoten getekend heeft mits het met de firma zij (artikel 17 der wet op de handelsvennootschappen) ;

Overwegend dat de contracten waarvan de ontbinding wordt gevorderd afgesloten werden tussen, enerzijds de N.V. Palmafina (verkoopster van arachideolie en sojaolie) en, anderzijds, de hierboven omschreven vennootschap onder gemeenschappelijke naam ;

Overwegend dat er aldus slechts drie en geen vier oorspronkelijke verweerders en appellanten in het geding zijn :

1. Etablissements G. De Boeck en H. Vandenwijngaert, vennootschap onder gemeenschappelijke naam, rechtspersoon met wie de kwestieuze contracten werden afgesloten ;

2. en 3. de twee vennoten, Gerard De Boeck en Hugo Van den Wijngaert, die met de vennootschap hoofdelijk gehouden zijn tot de schulden ;

2. Wat betreft de hoofdvordering :

Overwegend dat de eerste rechter de inhoud en de draagwijdte van de contracten alsook de hieruit ontsane verbintenissen nauwkeurig heeft uiteengezet en oordeelkundig heeft beoordeeld ;

Dat het bestreden vonnis wanprestaties van de Vennootschap Ets. G. De Boeck en H. Vandenwijngaert behoorlijk heeft vastgesteld en terecht beslist heeft dat ingevolge deze wanprestaties de contracten van rechtswege en zonder aanmaning door de N.V. Palmafina mochten ontbonden worden op 16 mei 1968.

Overwegend dat niet betwist wordt dat de koopster de bestelde hoeveelheden olie trapsgewijze mocht doen leveren binnen de gestelde termijnen ;

Overwegend dat het vaststaat dat de koopster zich slechts 17.356 liter arachideolie (op 60.000 l.) en 6.320 liter sojaolie (op 150.000 l.) heeft doen leveren ;

Overwegende dat uit de omstandigheid dat de verkoopster slechts op 16 mei 1968 de ontbindingsclausule (artikel 4 der algemene verkoopsvoorwaarden) heeft toegepast, niet kan afgeleid worden dat partijen zouden overeengekomen zijn de vervaldagen van de contracten nr. 7356 - met vervaldag op 6 september 1967 - en nr. 7632 - met vervaldag op 31 maart 1968 te wijzigen ;

Dat de verkoopster, ondanks de wanprestatie van de koper het contract mag voortzetten zolang de uitvoering ervan mogelijk is, en hij er belang bij heeft ;

Dat het niet bewezen is dat de verkoopster zich zou verbonden hebben arachide- of sojaolie tegen een bepaalde prijs gedurende een onbepaalde tijd te leveren ;

Overwegend dat het eveneens vaststaat dat de koopster haar verbintenissen nopens de betalingsvoorwaarden van de geleverde hoeveelheden olie niet heeft nageleefd ;

Overwegende dat beide contracten contante betaling voorzagen ; dat de omstandigheid dat geïntimeerde zich tegenover haar cliënte inschikkelijk heeft getoond wat betreft de betalingsmodaliteiten niet voor haar de verplichting insluit krediet te verlenen of niet geavaliseerde wissels in betaling te ontvangen ;

Overwegend dat de verkoopster, vaststellende half mei 1968 dat een levering van 3.000 liter sojaolie ondanks de belofte van contante betaling (zie schrijven van de koopster dd° 19/4/1968), onbetaald was gebleven, gerechtigd was de uitvoering van haar eigen verbintenissen te schorsen wanneer appellante om aanvullende leveringen heeft verzocht ;

Dat het prestatieuitstel steunt op de band van wederkerigheid welke partijen zelf in hun contractuele verbintenissen hebben gelegd ;

Overwegend dat de eerste rechter terecht heeft vastgesteld dat de contracten een ontbindingsclausule inhouden ;

Overwegende dat partijen de gebeurlijke ontbinding van hun contracten zelf mogen regelen ;

Overwegend dat geïntimeerde, vaststellende dat de koopster verzuimd had de voorziene hoeveelheden olie af te halen of te doen leveren, gerechtigd was « van rechtswege en zonder ingebrekestelling het contract voor het te leveren saldo te verbreken en eveneens alle gebeurlijke schadevergoeding » te vorderen (artikel 4 der algemene verkoopsvoorwaarden) ; dat deze ontbindingsclausule geen potestatieve voorwaarde is aangezien de toepassing ervan afhankelijk gesteld wordt van een wanprestatie van de koper ; dat het recht van partijen hun geschillen nopens het bestaan van de wanprestatie rechterlijk te doen beslechten, niet aangetast is ;

Overwegend dat de N.V. Palmafina, wat betreft de schadevergoeding, niet kan gebonden geacht worden door haar minnelijk voorstel dd° 16 mei 1968, de schadevergoeding op 207.646 frank te bepalen ; dat bedoeld aanbod immers door appellanten niet werd aanvaard ;

Overwegend dat om de schuldeiser in dezelfde toestand te herstellen als ware de verbintenissen in natura uitgevoerd geweest, er niet één maar twee bestanddelen in aanmerking komen :

— het geleden verlies en de gederfde winst (artikel 1149 van het Burgerlijk wetboek) ;

dat beide bestanddelen verenigd zijn in het verschil tussen de overeengekomen verkoopprijs en de marktprijs van de dag waarop, krachtens de ontbinding, de verkoper over de goederen mocht beschikken om ze opnieuw verder te verkopen (Brussel 12/6/1964. Pas. 1965, II, 178) ; dat

deze wijze van begroting der schade toelaat op concrete wijze de rechtstreekse gevolgen te herstellen van de door de koper gepleegde wanprestaties ; dat waar het vaststaat dat de prijzen van de arachideolie en sojaolie inmiddels waren gedaald de schuldenaar de gevolgen moet dragen van het verlies dat de verkoper hierdoor heeft geleden ;

Overwegend dat het vonnis derhalve te bevestigen is, zowel op grond van de motivering van de eerste rechter, die door het Hof wordt overgenomen, als om de redenen hierboven ontwikkeld ;

Overwegend dat appellanten G. De Boeck en H. Van den Wijngaert hoofdelijk gehouden zijn met de vennootschap tot de schuld ten overstaan van geïntimeerde ;

3. Wat betreft de tegenvordering :

Overwegend dat de eerste rechter de tegenvordering onontvankelijk heeft verklaard ;

Overwegend dat de vennootschap onder gemeenschappelijke naam « Etablissements G. De Boeck en H. Vandenwijngaert » om de hierboven omschreven redenen, een onregelmatige vennootschap is die luidens artikel 11 der wet op de handelsvennootschappen geen rechtsoverdracht kan inspannen (doch het verzuim van bekendmaking kan aan derden niet worden tegengeworpen) ; dat de tegenvordering derhalve onontvankelijk is in zover ze namens de vennootschap werd ingesteld ;

Overwegend dat de vennootschap onder gemeenschappelijke naam een rechtspersoonlijkheid uitmaakt onderscheiden van die van de vennoten Gerard De Boeck en Hugo Van den Wijngaert ;

Overwegende dat deze vennoten, bij afwezigheid van elk rechtsverband met geïntimeerde N.V. Palmafina, in persoonlijke naam niet kunnen optreden om rechten te doen gelden welke gebeurlijk zouden verworven geweest zijn door de tussen hen bestaande vennootschap onder gemeenschappelijke naam (Cass. 28/6/1968, Pas. I, 1235) ; dat hun tegenvordering derhalve onontvankelijk is omdat de eisers geen belang hebben om ze in te dienen (artikel 17 van het Gerechtelijk wetboek) ;

Om deze redenen,

Het Hof,

Gelet op artikel 24 der wet van 15 juni 1935 ;

Ontvangt het hoger beroep ;

Na te hebben vastgesteld :

a) dat de twee eerste appellanten 1) de feitelijk vennootschap « Ets. De Boeck & Vandenwijngaert » ;

2) de vennootschap onder firma « Etablis. De Boeck en Vandenwijngaert » in werkelijkheid dezelfde rechtspersoon is : de vennootschap onder gemeenschappelijke naam Gerard De Boeck en Hugo Van den Wijngaert waarvan de gemeenschappelijke zetel gevestigd is te Londerzeel, Blauwenhoek 41 ;

b) dat de twee laatste appellanten de vennoten zijn van de hierboven omschreven vennootschap onder gemeenschappelijke naam ;

Bevestigt het bestreden vonnis in al zijn beschikkingen mits deze enkele wijziging dat de contracten enkel ontbonden worden verklaard ten laste en grieven van de vennootschap onder gemeenschappelijke naam Gerard De Boeck en Hugo Van den Wijngaert, rechtspersoon met wie deze overeenkomsten werden afgesloten ;

Veroordeelt de drie appellanten hoofdelijk tot de kosten van beroep.

HOF VAN BEROEP TE GENT

2e Kamer. — 17 november 1972.

Voorzitter : M. Soenens.
 Raadsheren : MM. Desplenter en Delobel.
 Openbaar ministerie : M. Dhaenens.
 Advocaten : Mrs. Oostvogels en Fredericq.

Inkomstenbelastingen. — 1) Bezwaarschrift. — Regelmatigheid. — Bewijslast. — 2) Gefailleerde. — Indienen van bezwaarschrift. — Functie van de curator.

1. *De last van het bewijs der regelmatigheid van het bezwaarschrift rust op de belastingplichtige.*
2. *Voor op naam van een gefailleerde belastingplichtige ingekohierde aanslagen behoort het indienen van een bezwaarschrift tot de functie van de curator.*

Depreter t./ Belgische Staat.

A. *Aanslag kohierartikel 3806 dienstjaar 1948 nav. 1946.*

Overwegende dat het aanslagbiljet toegezonden werd op 27 december 1948 aan het toenmalige niet betwiste adres van requestrant.

Overwegende dat requestrant aanvoert dat zijn fiscale raadgever tijdig tegen de aanslag een bezwaarschrift heeft ingediend ;

Overwegende dat de last van het bewijs der regelmatigheid van het bezwaarschrift op de belastingschuldige rust.

Overwegende dat, ter zake de argumentering van requestrant door geen enkel bewijs gestaafd of gerugsteund wordt en dat zij voorkomt als een loutere affirmatie, die van eender welke bewijskracht is ontbloot.

Overwegende dat de termijn waarin, op straffe van vervval, het bezwaarschrift moest worden ingediend, verstreek op 27 juni 1949 en dat het bezwaarschrift van 28 mei 1970 derhalve laattijdig is ;

B. *Overige aanslagen :*

Overwegende dat requestrant niet betwist dat zijn bezwaarschrift van 28 mei 1972 ingediend werd buiten de reclamatietermijn ;

dat hij evenwel aanvoert dat het hem onmogelijk was tijdig een bezwaarschrift in te dienen omdat hij wegens faillissement, niet meer kon beschikken over zijn boekhouding en over handelsbescheiden en evenmin inzage kon nemen van aan hem geadresseerde correspondentie, die rechtstreeks aan de curator overgemaakt werd ;

Overwegende dat requestrant failliet verklaard werd op 8 februari 1951 ;

Dat de aanslagbiljetten aan het overigens niet betwiste adres van requestrant rechtmatig werden overgemaakt op 13 maart 1951 en dat zij, bij toepassing van art. 478 van het Wetboek van Koophandel, in het bezit van de curator zijn gekomen ;

Overwegende dat, bij faillietverklaring, de gefailleerde van rechtswege het beheer van zijn goederen verliest en dat de curator als vertegenwoordiger en lasthebber van de gefailleerde en van de massa der schuldeisers, de wettelijke boedel te beheren heeft zoals de bonus pater familias ;

Overwegende dat de door de gefailleerde verschuldigde belastingen lasten zijn die wegen op de boedel ;

Dat zowel het indienen van een bezwaarschrift tegen een aanslag of het berusten in de aanslag en het aldus bekomen resultaat van aard zijn om de omvang van de boedel rechtstreeks te beïnvloeden ;

Overwegende dat het indienen van een bezwaarschrift behoort tot de functie van de curator ; dat hij alleen de

opportuniteit ervan kan beoordelen en bevoegd is om dit te doen.

Overwegende dat, in onderhavig geval de curator dit niet ingediend heeft ; dat indien dit het gevolg van zijn nalatigheid of van een vergissing mocht geweest zijn, deze fout van de curator niet van aard is de laattijdigheid van de reclamatie op te heffen of ongedaan te maken ;

(....)

BURGERLIJKE RECHTBANK TE BRUSSEL

12e Kamer. — 30 juni 1971.

Voorzitter : M. Wyns.
 Rechters : M. Desmedt en Mevr. Lamberty.
 Advocaten : Mrs. A. Heyvaert en A. Houtekier.

Onrechtmatige daad. — NAVO-Statusverdrag. — Ongeval in Duitsland. — Aansprakelijkheid wegens gebrek van een zaak. — I.P.R. — Aanknopingspunten. — Verwijzing naar de Belgische wet.

Een Belgische vrouw, die niet tot een krijgsmacht of een burgerlijk element ervan behoorde, liep in Duitsland tetsels op bij een ongeval dat veroorzaakt werd door een gebrek van een onder de bewaking van het Belgisch leger staande jeep. Zij spreekt de Belgische Staat tot schadeloosstelling aan.

Het gaat ten deze niet om een vordering tot schadevergoeding wegens een gebeurtenis waarvoor een lid van een krijgsmacht of van een burgerlijk element wettelijk verantwoordelijk is, maar wegens een gebeurtenis waarvoor de Belgische Staat zelf rechtstreeks aansprakelijk wordt gesteld op grond van art. 1384, lid 1 in fine, B.W. De bepalingen van art. VIII, § 5, NAVO-Statusverdrag, zijn in zulk geval niet van toepassing.

Voor de bepaling van de aan het slachtoffer toekomende vergoeding is de Belgische wetgeving toepasselijk, daar ten deze alle aanknopingspunten naar die wetgeving verwijzen.

Van den Meerschaut t./ Belgische Staat.

Overwegende dat de vordering betrekking heeft op een ongeval dat aan de dochter van eiseres op 18 augustus 1968 is overkomen in het jeugdkamp te Bücke in de Duitse Bondsrepubliek ;

Dat zij overigens gestoeld is op de verantwoordelijkheid en aansprakelijkheid van verweerder bij toepassing van artikel 1384, lid 1 B.W. ;

Overwegende dat volgens de elementen der zaak en de overgelegde bescheiden het vermeld ongeval zich heeft voorgedaan in de volgende omstandigheden :

Dat nl. mejuffer M. als gidsenleidster in het jeugdkamp te Bücke verbleef, op een militair terrein ;

Dat de tenten en allerhande materiaal geleverd werden door de militaire overheid van het garnizoen Soest, in welke nabijheid het jeugdkamp was gelegen ;

Dat om de tenten, de elektrische leiding, enz... te onderhouden, de Compagnie Hoofdkwartier van de 4e Infanterie Brigade twee soldaten-miliciens ter beschikking stelde van het kamp ;

Dat deze miliciens eveneens de legerjeep, type Minerva, L R 211.17, ter hunner beschikking hadden ;

Dat het met deze jeep was dat zich op 18 augustus 1968 het ongeval voordeed waarvan mejuffrouw M. het slachtoffer werd ;

Dat nl. de soldaat-milicien V. met gezegde jeep een toer heeft gemaakt op een oneffen terrein met, naast hem, mejuffrouw M., als begeleidster ;

Dat bij het nemen van een korte bocht, de rechterdeur van de jeep is opengevlogen en de begeleidster met de zetel, waarop ze had plaatsgenomen, uit het voertuig werd geslingerd, op de grond terecht kwam en ernstige kwetsuren opliep ;

Overwegende dat, wegens dit ongeval, vermelde V., op 13 februari 1969 voor de Krijgsraad, zetelend te Antwerpen, diende te verschijnen uit hoofde van onopzettelijke slagen en verwondingen — artikels 418 en 420 van het Belgische Strafwetboek — aan mejuffer M., doch bij vonnis dd. 27.2.1969 werd vrijgesproken ;

Overwegende dat, bij onderhavige vordering, eisers voorhouden dat de schadelijke gevolgen van het ongeval te wijten zijn aan- en veroorzaakt werden door de hoger vermelde legerjeep die, op het ogenblik van het ongeval, in bewaring was van verweerder ;

Dat, inzonderheid, het ongeval wordt toegeschreven aan het feit dat de gummi-vasthechtingsstoppen van de zetel volledig uitgesleten waren en de onderste verdikking ervan volledig was afgescheurd, gebreken die voor gevolg hadden, enerzijds, dat de zetel niet meer vastgehecht was aan het voertuig, en, anderzijds, dat M., met zetel en al uit het voertuig werd geslingerd, hetgeen daarenboven nog mogelijk werd gemaakt doordat de deur van het voertuig niet of slechts onvoldoende sloot ;

Overwegende dat, van zijn kant, verweerder de ontvankelijkheid en, in subsidiaire orde, de gegrondheid der vordering betwist ;

1. Betreffende de ontvankelijkheid der vordering :

Overwegende dat verweerder beweert dat terzake de vordering aanhangig had moeten worden gemaakt bij de Duitse rechtbank krachtens de wet van 9 januari 1953, wet houdende goedkeuring van de overeenkomst tussen de bij het Noord-Atlantisch Verdrag aangesloten Staten, betreffende de rechtspositie van hun krijgsmachten en van de bijlage, ondertekend op 19 juni 1951 te Londen, en bepaaldelijk krachtens artikel VIII, 5 van deze wet stellend dat « de vorderingen tot schadevergoeding wegens handelingen of verzuimen van een lid van een krijgsmacht of van een burgerlijk element bij de uitvoering van zijn dienst, of wegens elke andere handeling, verzuim of gebeurtenis waarvoor een Krijgsmacht of een burgerlijk element wettelijk verantwoordelijk is, en die op het grondgebied van de Staat van verblijf schade hebben berokkend aan derde partijen, die niet Verdragsluitende Partijen zijn, geregeld worden door de Staat van verblijf » ;

Dat verweerder daarenboven impliciet voorhoudt dat niet de Belgische - maar de wetgeving van de Staat van verblijf, te weten de Duitse -, terzake van toepassing moet zijn ;

Overwegende dat voormelde stellingen als ongegrond dienen te worden afgewezen ;

Overwegende, inderdaad, dat het terzake niet gaat om een vordering tot schadevergoeding wegens een gebeurtenis waarvoor een Krijgsmacht (d.w.z.: het personeel dat behoort tot de gewapende land-, zee- of luchtmachten van een der Verdragsluitende Partijen — cfr Verdrag van 19 juni 1951, art. I, 1, a) — of een burgerlijk element wettelijk verantwoordelijk is (cfr. art. VIII, 5 van vermelde wet van 9 januari 1953), maar wegens een gebeurtenis waarvoor de Belgische Staat zelf rechtstreeks verantwoordelijk en aansprakelijk wordt gesteld op voet van de bepalingen van artikel 1384, 1e lid, B.W. ;

Dat met andere woorden, de bepalingen van vermeld artikel VIII, 5 niet van toepassing zijn voor de verantwoordelijkheid die rechtstreeks ten laste valt van een Staat, weze het, ter zake, van de Belgische Staat ;

Overwegende dat, in de gegeven omstandigheden, en niettegenstaande de Belgische Staat in het kader van

zijn internationale betrekkingen, hetzij bilaterale of multilaterale, ertoe werd en wordt gebracht bepaalde bevoegdheden over te dragen aan internationale of vreemde (buitenlandse) instellingen waaronder internationale rechtbanken en gerechtshoven, ja zelfs rechtbanken en gerechtshoven van een ander land, onderhavige tegen hem gerichte vordering terecht bij de Belgische rechtsmacht aanhangig werd gemaakt en deze laatste onbetwistbaar bevoegd is ;

Overwegende, anderzijds, dat het eveneens vaststaat dat terzake van de Belgische Wetgeving toepassing kan en moet worden gedaan, ondanks het feit dat onderhavige vordering haar oorsprong vindt in een ongeval dat zich in Duitsland heeft voorgedaan en ondanks de bepalingen van artikel 3, lid 1 B.W. ;

Dat inderdaad, zo in principe werd geoordeeld dat het toepassingsgebied van de verwijzingsregel vervat in artikel 3, 1e lid B.W. de burgerrechtelijke verantwoordelijkheid en aansprakelijkheid gesteund op artikel 1384 B.W. omvat (zie : Cass. 27.11.1964, Rev. Crit. Jur. Belge, 90 en Luik 10.7.1956, J.T. 1956, 683) er sinds enige tijd een onloochenbare strekking bestaat, zowel in de rechtsleer en rechtspraak van het binnenland als in deze van het buitenland, om op het principe, waarbij de wet van het land, alwaar een feit plaats vindt, bepaalt of dit feit een onrechtmatige daad is en welke verbintenissen daaruit voortvloeien, een uitzondering te maken voor het geval dat de gevolgen behoren tot de rechtsfeer van een ander land, dan waar zich het feit heeft voorgedaan ;

Dat het immers in het moderne internationale verkeer herhaaldelijk voorkomt dat de gevolgen van een onrechtmatige daad of gebeurtenis geen enkel verband houden met het land, alwaar het feit of de gebeurtenis hebben plaatsgevonden (bv. verkeersongevallen waarbij de verantwoordelijke en de getroffen beide onderdanen zijn van en wonen in een ander land dan waar het ongeval geschiedt) ;

dat de determinerende aanknopingsfactoren om tot deze oplossing te komen, zullen afhangen van het geheel van de omstandigheden van elk bijzonder geval (voorbeelden : nationaliteit en woonplaats van de verantwoordelijke en de benadeelde ; de plaats waar de nadelige gevolgen zich openbaren ; de nationaliteit en de woonplaats van diegene aan wie het vervoermiddel dat de schade veroorzaakt heeft, toebehoorde (zie : hierna vermeld vonnis dezer rechtbank dd. 9.4.1969, en de aldaar vermelde referenties)) ;

Overwegende trouwens dat zelfs in het kader der door verweerder ingeroepen, doch terzake niet toepasselijke, wetgeving, te weten het Verdrag van de Navostatus (wet van 9 januari 1953) en het aanvullend akkoord van Bonn dd. 3 augustus 1959 (wet van 6 mei 1963), in werking gekomen op 7 juni 1963 — verdragen die in vervanging kwamen van de Conventie van Bonn dd. 25 mei 1952 — het vaststaat dat zij het gemeenschappelijk beginsel huldigen de wettelijke bevoegdheid, zowel burgerlijke als strafrechtelijke, te verbinden aan de rechterlijke bevoegdheid ;

Dat, in deze zin, het Verdrag van 19 juni 1951 uitdrukkelijk de wetgeving van de « oorspronkelijke Staat » (« l'Etat d'origine ») toepasselijk maakt in twee gevallen, namelijk, wanneer de inbreuk of gebeurtenis uitsluitend schade heeft berokkend aan deze Staat of aan een van zijn onderdanen en wanneer het gaat over inbreuken of gebeurtenissen die voortspuiten uit een feit gebeurd tijdens de uitoefening van de dienst (zie : vonnis dezer rechtbank dd. 9 april 1969, i.z. Bosmans en konsoorten t./ Belgische Staat, en aldaar vermelde rechtsleer) ;

Dat zelfs, indien desgevallend de Belgische militaire rechtsmacht toepassing maakt van de Duitse Wetgeving op het verkeer terzake van een in Duitsland gebeurd ongeval, de straf en de burgerlijke schadevergoeding, uitgesproken door de Belgische militaire rechtsmacht, bepaald worden overeenkomstig de Belgische wet (zie : Cass., 2 ja-

nuari 1961, Pas. 1961, I, 465); dat dezelfde oplossing toegepast werd door de Belgische burgerlijke rechtsmacht, wanneer deze uitsluitend uitspraak moet doen over de burgerlijke vordering (zie : o.m. Comm. Brux., 2 december 1965, Jur. Comm. Brux., 1966, 52);

Overwegende, meteen, dat er geen twijfel kan bestaan over de toepasselijkheid terzake van de Belgische wetgeving, vermits, uitgezonderd de plaats van het ongeval, alle hierbovenvermelde aanknopingsfactoren verwijzen naar de Belgische wetgeving;

Overwegende dat eveneens de uitbreiding van de vordering (cfr. supra), bij toepassing van artikel 807 van het Gerechtelijk Wetboek, ontvankelijk is;

(.....)

NOOT. — In verband met de toepassing door de Rechtbank voor Belgisch recht op de gevolgen van de onrechtmatige daad verg. o.m. Fr. Rigaux, Droit internationale privé, nr. 428; J.G. Sauveplanne, Elementair Internationaal Privaatrecht (3e druk), nr. 22; W.L.G. Lemaire, Nederlands Internationaal Privaatrecht (Hoofdlijnen), blz. 279 e.v.

ARBEIDSRECHTBANK TE HASSELT

2e Kamer. — 14 april 1972.

Voorzitter : M. G. Panier.

Rechters : M. H. Droogmans en J. van Samang.

Openbaar ministerie : M. Romain.

Advocaten : Mrs. R. Demal loco G. Lambrechts en J. Kranzen.

Bevoegdheid. — Gerechtelijk recht. — 1) Bevoegdheidsgeschied. — Exceptie zonder aanwijzing van bevoegde rechter. — Toepassing van art. 640 Ger. W. — 2) Arbeidsrechtbank. — Lening. — 3) Bevoegdheidsgeschied. — Betreffende wedereis.

1. Wanneer een partij een middel van onbevoegdheid opwerpt zonder mee te delen, welke rechter volgens haar bevoegd is, vindt art. 639 Ger. W. geen toepassing, maar dit belet de rechter niet dan art. 640 Ger. W. toe te passen, indien hij meent, dat het middel een middel is dat hij ambtshalve dient aan te voeren.

2. Een betwisting nopens een lening behoort niet tot de specifieke competentiesfeer van de arbeidsrechtbank.

De arbeidsrechtbank, waarvoor een vordering tot betaling van een vakantie-uitkering is ingeleid, is niet bevoegd om kennis te nemen van de wedereis van de werkgever tot terugbetaling van een lening, wanneer niet blijkt, dat er tussen de arbeidsovereenkomst en de lening een band bestaat en de rechtbank de wedereis ook niet wegens samenhang tot zich kan trekken.

3. Wanneer voor een rechtbank bij hoofdeis een tot haar bevoegdheid behorend geschil is ingeleid en een wedereis wordt ingesteld, waarvoor zij ambtshalve een uit haar onbevoegdheid voortkomend middel dient aan te voeren, verwijst zij enkel de wedereis naar de arrondissementsrechtbank, als de hoofdeis effen en eisbaar is en de wedereis de berechting van de hoofdeis al te zeer zou vertragen.

Pince t. / Soors.

1. Rechtspleging :

Bij exploit dd. 24/4/1969 van het ambt van gerechtsdeurwaarder Mr Koninckx Lode te Hasselt liet Pince zijn voormalige werkgever Soors dagvaarden om voor de werkrechtensraad te Hasselt te verschijnen om betaling te be-

komen van een som van 12.000 fr. met de gerechtelijke intresten en de kosten.

De eis was samengesteld als volgt :

Achterstallige verlofgelden 1966, 67 en 1968	28.510 fr.
Ontvangen hierop :	— 16.510 fr.

Saldo	12.000 fr.
-------	------------

Verweerder Soors betwistte deze eis niet als dusdanig maar liet gelden dat Pince hem ingevolge een lening nog een bedrag van 9.000 fr. verschuldigd was. Dit laatste werd door Pince ten eerste betwist. Soors stelde een tegenvordering in die zin in.

Tussen dergelijke standpunten was verzoening niet mogelijk.

2. Ten gronde :

Ten aanzien van de tegenvordering laat Pince gelden dat deze niet ontvankelijk is en verwijst hij naar artikel 563 tweede lid van het gerechtelijk wetboek. Ondergeschikt besluit hij tot de ongegrondheid van de tegenvordering.

Ten onrechte wordt de niet ontvankelijkheid van de tegenvordering ingeroepen.

Luidens artikel 14 GWB is er een tegenvordering telkenmale de verweerder een « tussenvordering instelt om tegen eiser een veroordeling te bekomen ». Er wordt niet meer vereist dat de tegenvordering een verweer tegen de hoofdeis zou uitmaken of dat er samenhang zou zijn tussen hoofd- en tegenvordering. De tegenvordering bestaat vanaf het ogenblik dat de verweerder een louter defensieve houding verlaat en zelf in het offensief treedt (Fettweis, bevoegdheid 135 p. 86).

De verwijzing naar artikel 563 beduidt echter dat Pince van gevoelen is dat de Rechtbank onbevoegd is om over de tegenvordering uitspraak te doen.

Een middel van onbevoegdheid is slechts ontvankelijk wanneer de partij die het middel opwerpt tevens aanduiding doet van de rechter die volgens haar wel bevoegd is (Arr. Brugge 17/2/1971 RW 1971-72 1514; Arr. Liège 13/1/1970 Jur. Liège 1970/71 - Fettweis bevoegdheid 43).

Daar deze aanduiding in casu niet gebeurde is artikel 639 GWB niet toepasselijk.

Dit belet echter niet dat de rechter in dergelijk geval kan toepassing doen van artikel 640 GWB wanneer hij van gevoelen zou zijn dat het foutief ingeroepen middel behoort tot deze middelen die hij ambtshalve zou dienen in te roepen.

Is dit in casu het geval ? Stellig ja.

De volstreckte bevoegdheid van de uitzonderingsrechten waaronder het arbeidsgerecht is van openbare orde. Een middel hieruit spruitend moet door de rechter van ambtswege worden onderzocht (Fettweis 334,7).

Ten aanzien van een tegenvordering is een uitzonderingsrechtsmacht slechts bevoegd zo de tegenvordering behoort tot de specifieke competentiesfeer van deze rechtsmacht of zo de hoofdeis en de tegeneis gefundeerd zijn op dezelfde overeenkomst of hetzelfde feit.

Een betwisting betreffende een lening behoort niet tot de specifieke competentiesfeer van het arbeidsgerecht.

Een dergelijke betwisting is inderdaad principieel vreemd aan de arbeidsovereenkomst. Dus is er evenmin sprake dat éénzelfde overeenkomst aan de basis zou liggen van beide vorderingen. Soors beweert niet dat tussen arbeidsovereenkomst en lening een band zou zijn. Hij bewijst het nog minder en vraagt zelfs niet dit te mogen doen (Fettweis 341).

Eventueel zou het arbeidsgerecht met toepassing van de artikelen 566, 565, 2° tot 5° en 856 tweede lid de zaak tot zich kunnen trekken zo zij behoorde tot een uitzonderingsrechtsmacht van lagere rang (hetgeen kan zijn omdat dergelijke zaak normaal voor het vredegerecht zou komen) en zo er tussen hoofd- en tegenvordering samenhang was.

Dit is niet. Er is tussen beide vorderingen inderdaad niet een zo nauwe band dat berechting voor één rechtskollege nodig is om onverenigbare beslissingen te voorkomen. Welke ook de uitspraak is over de kwestie van het verlofgeld en de kwestie van de lening er bestaat geen inelephantia juris.

De regels van artikel 639 (in casu niet toepasselijk) en 640 GWB gelden ook wanneer de competentiebetwisting verband houdt met een tussenvordering, zoals een tegenvordering is (Fettweis 19).

Met toepassing van artikel 640 GWB wordt de verzen- ding van de tegenvordering naar het arrondissementsge- recht te Hasselt gelast.

Inderdaad is de hoofdeis effen en eisbaar. Soors erkent

inderdaad de gevorderde som verschuldigd te zijn. De te- genvordering is noch effen noch eisbaar. Er zullen on- derzoeksmaatregelen nodig zijn om over deze eis uitspraak te doen (overlegging van de afrekening die nodig was om tot de schuldbekentenis van 13/1/1968 te geraken, per- soonlijke verschijning van partijen enz...).

Zulks dreigt de berechting van de hoofdeis al te zeer te vertragen zoals gesteld door artikel 810 GWB. Wanneer dit artikel toepasselijk is moet alleen de overmaking van de tegenvordering aan het arrondissementsgerecht worden gelast (Fettweis 19).

De Rechtbank acht de hoofdvordering bewezen.

(....)

EUROPEES RECHT

PERMANENTE VERTEGENWOORDIGING VAN BELGIE BIJ DE EUROPESE GEMEENSCHAPPEN

Juridische informatie nr. 41 (1e deel).

In deze informatienota worden twee recente arresten van het Hof van Justitie behandeld die een verdere bijdrage leveren tot de juiste interpretatie en betekenis van som- mige bepalingen van het E.E.G.-Verdrag.

We geven de samenvatting van deze arresten telkens gevolgd van enkele beschouwingen.

Zaak 62/70: Commanditaire Vennootschap Werner A. Bock te Hamburg tegen de Commissie van de Europese Gemeenschappen. Door het Hof wordt een bepaling van een beschikking van de Commissie nietig verklaard waarbij overeenkomstig art. 115 al. 1 van het E.E.G.-Verdrag de Bondsrepubliek was gemachtigd het invoerverbod voor bepaalde produkten ook te laten slaan op die goederen waarvoor op het ogenblik der inwerkingtreding der be- schikking vergunningsaanvragen bij de administratie in behandeling waren.

Zaak 22/71: Vennootschap naar Belgisch recht Béguelin Import C° te Brussel en S.A. Béguelin Import C° France te Parijs tegen S.A. G.L. Import Export te Nice en K. Mar- bach, F. Marbach en Gebrüder Marbach GmbH allen te Hamburg. Het Hof geeft een uitlegging in verband met de verbodsbepaling van art. 85 van het E.E.G.-Verdrag en de toepassing van Verordening nr. 67/67.

Zaak 62/70: Commanditaire Vennootschap Werner A. Bock te Hamburg tegen de Commissie van de Europese Gemeenschappen.

A. Inhoud van het geding.

Begin september 1970 werden door een Nederlandse onderneming aan de firma Werner A. Bock 65,5 ton con- serven van champignons, van oorsprong uit de Volksrepu- bliek China en ter waarde van D.M. 150.000, te koop aan- geboden. Op 4 september vroeg deze firma aan het Bundesamt für Ernährung und Forstwirtschaft een invoer- vergunning aan, waarbij zij er op wees dat de waren in Nederland reeds in het vrije verkeer waren gebracht.

Op 9 september werd de aanvraag herhaald terwijl het Bundesamt op 8 september meedeelde dat het verzoek in behandeling was. Bij telex van 11 september 1970 verzocht de firma andermaal om een beslissing waarop het Bundes-

amt op dezelfde datum antwoordde dat het de bedoeling had de aanvraag af te wijzen « zodra de machtiging van de Commissie volgens art. 115 van het E.E.G.-Verdrag is afgekomen ».

Dezelfde dag lichtte de Bondsregering per telex de Commissie in betreffende de gedane aanvraag en verzocht zij om een machtiging « de invoer van conserven in de zin van post 20.02 van oorsprong uit de Volksrepubliek China afkomstig uit het vrije verkeer van alle Lid-Staten (van de bekende aanvrager zijn andere niet rechtstreekse impor- ten te verwachten), van de communautaire behandeling uit te sluiten zulks met inbegrip van de invoer in de aanvraag bedoeld ».

Op 15 september 1970 door middel van de beschikking nr. 70/446 verleende de Commissie overeenkomstig art. 115 1e al. van het E.E.G.-Verdrag de gevraagde machtiging. Art. 1 van de beschikking bevatte een tweede zin die luidt als volgt. « Deze beschikking betreft ook de invoer van deze waren waarvoor thans overeenkomstig de geldende voorschriften aanvragen bij de Duitse administratie in be- handeling zijn ».

Hierop werd per brief van 21 september 1970, de aan- vraag van verzoekster door het Bundesamt afgewezen. Hiertegen stelde verzoekster beroep in bij het Verwaltungs- gericht Frankfurt dat op 8 december de afwijzing als onrechtmatig vernietigde.

De uitspraak berustte op Duitse rechtsvoorschriften. Het Bundesamt tekende echter hoger beroep aan bij het Hessische Verwaltungsgerichtshof.

Verzoekster had anderzijds bij het Hof van Justitie een beroep ingesteld tot nietigverklaring van de beschikking van de Commissie voor zover deze betrekking heeft op de invoer waarvoor op het tijdstip van inwerkingtreding van de beschikking vergunningsaanvragen overeenkomstig de gel- dende voorschriften bij de Duitse administratie in behan- deling waren.

B. Arrest van 23 november 1971.

1. De ontvankelijkheid.

a) De Commissie betwist de ontvankelijkheid van het beroep omdat de bestreden bepaling verzoekster niet zou raken. De woorden « thans overeenkomstig de geldende voorschriften in behandeling » (actuellement et régulière-

ment en instance), zouden invoervergunningaanvragen uitsluiten welke de Duitse administratie vóór de inwerkingtreding van de bestreden beschikking had moeten inwilligen op straffe van schending van het verbod van maatregelen van gelijke werking als een kwantitatieve beperking. Dit laatste zou gelden voor verzoeksters aanvraag aangezien de Duitse administratie met de beantwoording overdreven lang heeft gedraald.

Het Hof zegt dat de term «overeenkomstig de geldende voorschriften in behandeling» moet worden gelezen in verband met art. 10, lid 1, van de Raadsverordening nr. 865/68/EEG junctis de artt. 2, 3, sub. 9 en 4, lid 1, van de richtlijn van de Commissie van 22 december 1969. Volgens deze bepalingen zijn de Lid-Staten op straffe van schending van het verbod van maatregelen van gelijke werking als een kwantitatieve beperking, gehouden aanvragen om een invoervergunning voor de betrokken produkten binnen een niet «overdreven» termijn in te willigen. In casu volstaat het vast te stellen dat de Duitse regering die om haar optreden te motiveren had gewag gemaakt van een toen bij haar ingediende aanvraag, kon menen dat de litigieuze bepaling juist was bedoeld om reeds ingediende aanvragen te dekken. Indien de Commissie deze aanvragen van de vrijwaringsmaatregel had willen uitsluiten, dan had zij zich daartoe van duidelijke bewoordingen moeten bedienen en niet van de term «deze beschikking betreft ook...», waardoor zij impliciete uitbreiding gaf aan de in de eerste zin gegeven machtiging. De tweede zin van art. 1 moet derhalve in die zin worden verstaan dat hij van toepassing is op verzoekster die derhalve wordt geraakt door de bepaling waarvan zij de vernietiging vraagt.

b) *De Commissie* betoogt dat verzoekster niet rechtstreeks wordt geraakt door een machtiging aan de Bondsrepubliek die immers vrij bleef er geen gebruik van te maken.

Het Hof haalt aan dat de Duitse administratie aan verzoekster had laten weten dat zij haar aanvraag zou afwijzen zodra zij van de Commissie een passende machtiging zou hebben ontvangen. De machtiging was juist aangevraagd met het oog op de aanvragen die reeds bij deze diensten waren ingediend. Verzoekster blijkt dus derhalve rechtstreeks te zijn geraakt.

c) *De Commissie* betoogt dat de beschikking verzoekster niet individueel raakte, doch in abstracto voor alle ondernemers gold die tijdens de geldigheidsduur der beschikking tot invoer van de betrokken produkten in Duitsland wensten over te gaan.

Het Hof aanvaardt dat verzoekster de beschikking echter slechts bestreden heeft voor zover zij ook betrekking heeft op invoertransacties waarvoor reeds vergunningsaanvragen waren ingediend bij haar inwerkingtreding. De betrokken importeurs konden reeds vóór die datum naar aantal en persoon worden vastgesteld. De Commissie kon weten dat de litigieuze bepaling der beschikking uitsluitend deze importeurs in hun belangen en rechtspositie trof. De aldus geschapen feitelijke situatie karakteriseert hen ten opzichte van ieder ander en individualiseert hen op soortgelijke wijze als de adressaat.

Besluit: de exceptie van niet-ontvankelijkheid wordt verworpen.

1. Ten principale.

De verzoekende firma verwijt de Commissie haar bevoegdheid ex. art. 115 van het E.E.G.-Verdrag te hebben overschreden en het voor administratieve maatregelen geldend evenredigheidsbeginsel te hebben geschonden. Gezien het gering belang van de hoeveelheden conserven van champignons die verzoekster voornemens was in te voeren (65,5 ton of minder dan 1,5 per duizend van het

jaarverbruik in de Bondsrepubliek) was het niet noodzakelijk de machtiging uit te breiden tot de aanvragen die ten tijde van het verzoek aan de Commissie in behandeling waren.

Het Hof gaat ervan uit dat «teneinde te verzekeren dat de uitvoering der door elke Lid-Staat ... genomen handelspolitieke maatregelen niet wordt verhinderd door het zich verleggen van het handelsverkeer of indien dispariteiten in die maatregelen in een of meer Lid-Staten economische moeilijkheden medebrengen», de Commissie volgens art. 115, 1e alinea, o.m. de Lid-Staten kan machtigen «de noodzakelijke beschermende maatregelen te treffen, waarvan zij de voorwaarden en de wijze van toepassing vaststelt», met dien verstande evenwel dat krachtens de 3de alinea van ditzelfde artikel «bij voorrang die maatregelen (moeten) worden genomen die de minste verstoringen in de werking van de gemeenschappelijke markt veroorzaken».

Door zulke machtiging kan met name worden afgeweken van de artt. 9 juncto 30 van het Verdrag, volgens welke het verbod van kwantitatieve invoerbeperkingen en maatregelen van gelijke werking niet slechts geldt voor produkten van oorsprong uit de Lid-Staten, doch ook voor produkten uit derde landen die zich in de Lid-Staten in het vrije verkeer bevinden. De afwijkingen die ingevolge art. 115 mogelijk zijn vormen niet slechts een uitzondering op voormelde bepalingen die fundamenteel zijn voor de werking van de gemeenschappelijke markt doch ook een belemmering voor de totstandbrenging van de in art. 113 bedoelde gemeenschappelijke handelspolitiek. Zij moeten derhalve strikt worden uitgelegd en toegepast.

Welnu blijkt het dossier waren er op de dag van de bestreden beschikking slechts twee aanvragen bij de Duitse autoriteiten ingediend, voor een totaal invoerkwotum van ongeveer 120 ton, hetzij ongeveer 2,6 per duizend van het totaal invoertonnage dezer produkten in Duitsland in 1969 (42.122 ton). Door de litigieuze machtiging ook te doen slaan op een aanvraag betreffende een transactie die van te verwaarlozen invloed is op de doeltreffendheid van de handelspolitieke maatregel welke door de betrokken Lid-Staat werd beoogd, en bovendien ingediend op een tijdstip waarop het beginsel van het vrije verkeer op de hierbedoelde waar onbeperkt van toepassing was, is de Commissie derhalve buiten de grenzen getreden van hetgeen «noodzakelijk» was in de zin van art. 115, uitgelegd in het algemeen kader van het Verdrag zoals dat zich na het verstrijken van de overgangperiode voordoet. De bestreden bepaling moet derhalve worden nietigverklaard zonder dat het nodig is de overige in het beroepsschrift aangevoerde middelen te onderzoeken.

Uitspraak.

De beschikking van de Commissie van 15 september 1970, houdende machtiging aan de Bondsrepubliek Duitsland om bepaalde in de Benelux in het vrije verkeer gebrachte produkten van oorsprong uit de Volksrepubliek China van de Communautaire behandeling uit te sluiten, wordt nietig verklaard voor zover zij de produkten betreft waarvoor op het tijdstip van inwerkingtreding der beschikking vergunningsaanvragen «overeenkomstig de geldende voorschriften bij de Duitse administratie in behandeling» waren.

C. Beschouwingen.

1. De verre oorzaak van onderhavige zaak moet worden gezocht in het verschillend beleid dat de Lid-Staten voerden ten overstaan van de invoer van conserven van champignons uit de Volksrepubliek China. Deze invoer was in de Beneluxlanden en Italië aan geen beperkingen onderworpen; in Frankrijk was de invoer gecontingenteerd en in Duitsland was hij zelfs verboden. In 1969 werden in

Duitsland 46.122 ton conserven van champignons ingevoerd waarvan 16.918 ton uit Formosa. De ongelijke invoerregeling tussen de Lid-Staten en daarnaast het verbod van interne kwantitatieve beperkingen maakten het voor Duitsland moeilijk zijn verbod te doen naleven, vooral als de verboden waar reeds in een Lid-Staat in het vrije verkeer was gebracht.

Gedurende de 9 eerste maanden van 1970 had Nederland uit de Chinese Volksrepubliek reeds 1.303 ton van deze conserven ingevoerd, wat klaarblijkelijk zijn eigen behoeften te boven ging. Dat naar een afzet op de Duitse markt werd gezocht was derhalve normaal.

Hier kan nog aan toegevoegd worden dat bepaalde voorstellen van de Commissie om tot een unificatie van bepaalde handelsregelingen te komen zonder gevolg bleven. Was de ene niet bereid een invoerverbod uit te vaardigen, de andere was het evenmin om dergelijk verbod in te trekken.

Dit zette de Duitse Bondsregering er toe aan een machtiging te vragen om beschermingsmaatregelen te mogen nemen.

2. In onderhavig arrest komt andermaal de ontvankelijkheid ter sprake van een beroep ingesteld door een particulier op grond van art. 173, al. 2. De aangevallen handeling is in dit geval een beschikking gericht tot de Duitse Bondsregering. Opdat het beroep ontvankelijk zou kunnen zijn, is het nodig dat de firma Werner A. Bock rechtstreeks en individueel geraakt wordt door de beschikking.

De Commissie had dienaangaande betoogd dat de betrokken firma helemaal niet of ten minste noch rechtstreeks noch individueel door de beschikking werd geraakt.

a. Tot staving van de bewering dat de firma niet werd geraakt door de beschikking geeft de Commissie een mogelijke doch ver gezochte uitlegging van de in de beschikking opgenomen zin: « Deze beschikking betreft ook de invoer van deze waren waarvoor thans overeenkomstig de geldende voorschriften aanvragen bij de Duitse administratie in behandeling zijn. »

De uitlegging van de Commissie steunt op een veronderstelling inzake de naleving door de Duitse Administratie van « de geldende voorschriften » van de Raadsverordening nr. 865/68 en de richtlijn van de Commissie van 22 december 1969. Na het verstrijken van ongeveer een werkweek mocht de Commissie aannemen dat een dringend aangevraagde vergunning niet meer in behandeling was. Daarenboven mocht een vertraging in de afgifte van vergunningen door de Commissie niet gewettigd worden in strijd met de gemeenschapsregeling. De uitlegging die de Commissie aan de bedoelde zinsnede geeft had dus ten opzichte van de vergunningsaanvraag van verzoekster het karakter van een uitsluiting.

Deze uitlegging is echter moeilijk aan te nemen. Het Hof heeft deze met voldoende redenen van de hand gewezen en de interpretatie aanvaard die voor de hand lag, en die overigens ook door de Duitse Bondsregering en de betrokken firma aan de betwiste tekst was gegeven, te weten: dat de machtiging ook van toepassing wordt verklaard op de nog bij de administratie in behandeling zijnde aanvragen.

b. Opdat het ingesteld beroep ontvankelijk zou zijn moet het dus vaststaan dat de firma rechtstreeks en individueel wordt geraakt door de tot de Duitse Bondsregering gerichte beschikking.

— *Rechtstreeks.* De feitelijke omstandigheden en dan in het bijzonder het voorlopig antwoord dat het Bundesamt op 11 september 1970 aan de betrokken firma stuurde geven het Hof het bewijs in handen dat de beschikking rechtstreeks deze particulier op het oog had. Aan deze voorwaarde is derhalve voldaan. Zoals de feiten zich in

deze zaak hebben voorgedaan menen we ook enige gelijkenis te kunnen waarnemen tussen deze zaak en de gevoegde zaken 106-107/63: Firma Alfred Töpfer KG en Firma Getreide Import-Gesellschaft tegen de E.E.G.-Commissie. In de beschikking die toen door de belanghebbenden werd aangevallen ging het om het handhaven van vrijwaringsmaatregelen ten aanzien van aangevraagde vergunningen voor invoer van maïs. Vermits het om een onmiddellijk uitvoerbare beschikking ging nam het Hof aan dat de aanvragers der vergunningen rechtstreeks waren geraakt.

We moeten er anderzijds toch ook op wijzen dat volgens het Hof geen rechtstreeks verband aanwezig is, wanneer tussen de beschikking die de Lid-Staat machtigt en de particulier de nationale regering optreedt met een discretionaire bevoegdheid. Dit is het geval voor de machtigingen verleend aan de Lid-Staten tot het openen van tariefcontingenten overeenkomstig de protocollen gehecht aan de overeenkomst van 2 maart 1960 betreffende de producten van de bij het E.E.G.-Verdrag gevoegde lijst G. Deze machtigingen hebben geen rechtstreekse gevolgen voor de particulieren die kunnen geroepen zijn om te genieten van het toegestane tariefcontingent (arrest 69/69: De N.V. Alcan Aluminium Raeren en anderen tegen de Commissie der Europese Gemeenschappen).

— *Individueel.* Opnieuw kon een feitelijk gegeven relevant zijn voor de te nemen beslissing. De per telex op 11 september aan de Commissie gevraagde machtiging maakte immers vermelding van een door een particulier aangevraagde vergunning. Indien met zekerheid kon worden gezegd dat in deze telex de verzoekster was bedoeld, wat betwistbaar is gezien er ook een vergunning aangevraagd werd door de firma Lütjens, dan was er ook ten opzichte van deze tweede voorwaarde geen twijfel meer mogelijk.

Het Hof heeft nochtans geen enkele moeilijkheid, want in het reeds genoemde arrest Töpfer nam het Hof aan dat een beschikking die importeurs treft die op een bepaalde dag invoervergunningen hadden ingediend en die op het ogenblik dat de beschikking getroffen wordt naar aantal en persoon konden vastgesteld worden, deze importeurs karakteriseert en individualiseert ten opzichte van ieder ander op soortgelijke wijze als de adressaat. Het Hof besliste derhalve in dezelfde zin.

3. Ten gronde had de verzoekende firma twee middelen aangewend om de vernietiging te bekomen van het bestreden gedeelte van de beschikking, namelijk de terugwerkende kracht van de betrokken bepaling en schending van het evenredigheidsbeginsel. Het Hof gaat alleen in op het tweede middel dat volstond om het bestreden gedeelte van de beschikking te vernietigen.

Het Hof gaat hierbij uit van de voorwaarden waaronder de machtiging van art. 115 kan worden verleend. De ernstige aard van de afwijking van zulke machtiging ten opzichte van de werking van de gemeenschappelijke markt en haar weerslag op de tot standkoming van de gemeenschappelijke handelspolitiek brengen verder mede dat dit artikel strikt moet worden uitgelegd en toegepast. Welnu de feitelijke gegevens wijzen uit dat de uitbreiding van de machtiging tot de in behandeling zijnde aanvragen slechts een uiterst klein gedeelte treft van de handel in deze waren. Daarnaast wordt onderstreept dat goederen die in een Lid-Staat in het vrije verkeer zijn gebracht vrijelijk kunnen verhandeld worden binnen de Gemeenschap wat het afwijkend karakter van de beschermingsmaatregel verhoogt. Dit alles laat derhalve toe aan te nemen dat er op zijn minst geen redelijke verhouding was tussen de tweegebrachte verstoring van de gemeenschapsregelen op handelsgebied en het belang dat met de verruiming van de gegeven machtiging tot de twee in behandeling zijnde aanvragen was gemoeid, of, in de zin waarin het arrest het

formuleert, dat er geen noodzaak aanwezig was de machtiging ook te doen slaan op de in behandeling zijnde vergunningsaanvragen waarvan de transacties van een te verwaarlozen invloed waren.

(Slot in volgend nummer).

BALIELEVEN

Voorzorgskas voor Advocaten - v.z.w.

Verslag van de Raad van Beheer.

De Raad van Beheer heeft het genoegen U, overeenkomstig art. 6 van de Statuten, verslag uit te brengen over de activiteit van de Voorzorgskas der Advocaten, gedurende het verlopen dienstjaar en de rekening der uitgaven en ontvangsten, alsmede de balans, afgesloten op 31 december 1972 en het budget voor het lopend dienstjaar, ter goedkeuring voor te leggen.

I. Rekening van uitgaven en ontvangsten.

Men stelt vast dat de *ontvangsten* die, voor het dienstjaar 1971, 30.503.238 fr. bedroegen, voor het dienstjaar 1972, 34.744.887 fr. belopen, met een stijging van meer dan 4 miljoen op het vorig dienstjaar. Deze verhoging blijkt uit: een hoger bedrag van de ontvangen bijdragen ten belope van 2.500.000 fr., een verhoging van de ontvangen pleidooirechten ten belope van ongeveer 600.000 fr. en tenslotte, nog hogere geïnde intresten zowel van de toegekende hypotheaire leningen als van de titels en bankdeposito's ten belope van meer dan 1 miljoen.

Anderzijds, wat de *uitgaven* betreft, stelt men vast dat het aan de aangeslotenen betaald bedrag van de pensioenen gestegen is met meer dan 3 miljoen, gaande van 14.121.971 fr. op 17.494.971 fr., wat volledig overeenstemt met de verwachtingen. Daarentegen, is de last van de bijstand — alhoewel nog steeds zeer aanzienlijk — nauwelijks gestegen met 150.000 fr. en het doet bijgevolg genoeg op te merken dat de bijdragen, beschouwd als zijnde niet-invorderbaar, die in 1971, 532.256 fr. bedroegen, heden verminderd zijn tot 10.816 fr. voor het jaar 1972.

Wat de algemene onkosten aangaat, deze zijn lichtjes gestegen in de mate die voorzien was en gaan van 1.359.934 fr. op 1.585.669 fr. Zij komen overeen met 3,1% van het geheel der ontvangsten, terwijl voor 1971, zij overeenkwamen met 2,9%. Zij omvatten in hoofdzaak de onkosten van personeel, vervoer, telefoon en bank.

Dit laat dus toe aan het Pensioenfonds een bedrag van 12.246.776 fr. over te maken, merkelijk hetzelfde bedrag als verleden jaar, daar dit slechts 100.000 fr. minder bedraagt.

II. Balans.

De balans toont aan dat het Pensioenfonds verhoogd is met 12.246.776 fr. daar dit van 179.079.256 fr. op 190.376.482 fr. gebracht is.

Het actief dat 195.364.459 fr. bedraagt, wordt samengesteld ten belope van 137.368.493 fr. door de hypotheaire leningen, gewaarborgd door gebouwen, ten belope van maximum 60% van hun waarde bij gedwongen verkoop en mits een gemiddelde intrest van 6,35%, in feite verminderd tot 5,60% door het feit dat de Kas niet meer geniet van de vrijstelling van de onroerende voorheffing op de ontvangen intresten en zij deze voorheffing voor haar rekening diende te nemen.

Een betrekkelijk verminderde som van 628.257 fr. bevindt zich als deposito bij de Postcheckdienst en de deposito-

rekeningen bij de bank belopen 3.612.261 fr. terwijl de leningen, titels en openbare fondsen 50.664.650 fr. vertegenwoordigen.

Het actief, vertegenwoordigd door de post van diverse debiteuren, is lichtjes verminderd. Het gaat hier om de nog verschuldigde bijdragen op de voorgaande dienstjaren, om pleidooirechten waarvan sommige gerechtsdeurwaarders de kostprijs nog niet berekend hadden op 31 december 1972 en tenslotte om verschuldigde hypotheaire intresten die nog niet geregeld werden bij het afsluiten van het dienstjaar.

III. Budget.

Het budget, met de gewoonlijke nauwgezetheid opge maakt, voorziet een uitgave voor de betaling van de pensioenen, die hoger ligt dan deze van vorig budget, maar die rekening houdt met de werkelijk betaalde pensioenen in 1972 en met de toenemende verhoging van het aantal begunstigten van het pensioen.

Wat anderzijds de ontvangsten aangaat, worden de pleidooirechten aanzien als overeenstemmende met deze, geïnd in 1972, en het bedrag van de te ontvangen bijdragen is verhoogd rekening houdend met het aantal aangeslotenen.

Balans op 31 december 1972.

AKTIEF

<i>Vastgelegde middelen.</i>		137.368.494
Inboedel	1	
Hypotheaire leningen	137.368.493	
<i>Beschikbaar.</i>		4.240.518
Postgiro	628.257	
Gemeentekrediet	1.888.115	
Bank van Brussel (zichtrekening en rekening op termijn)	1.724.146	
<i>Realiseerbaar.</i>		53.755.447
Effecten portefeuille	50.664.450	
Diverse dbiteuren	3.090.997	
		195.364.459

PASSIEF

<i>Opeisbaar</i>	3.515.577
Diverse krediteuren	
<i>Opeisbaar op termijn.</i>	190.376.482
Pensioenfonds	
<i>Niet opeisbaar</i>	1.472.400
Aflossingsfonds leningen	
	195.364.459

Ontvangst- en uitgavenrekening op 31 december 1972.

UITGAVEN

Hulpverlening	813.932
Pensioenen	17.499.971
Wezenfonds	2.584.593
Verhoging van pensioenfonds	12.246.776
Algemene onkosten en taks	1.585.669
Verzwakking/inboedel	2.500
Verloren bijdragen	10.816
Terugbetaling conventionele bijdragen	630
	34.744.887

ONTVANGSTEN

Inschrijvingsrecht	40.500
Bijdragen der balies	13.471.143
Pleidooirechten	11.098.278
Intresten	10.110.009
Diverse ontvangsten	23.787
Meerwaarde / fondsen	1.170
	34.744.887

MEDEDELINGEN

**Belgische Vereniging
voor Arbeidsverhoudingen**

**Syndicale vorming
Studiedag**

Zaterdag 26 mei, 1973
Universitaire Faculteiten Sint-Ignatius,
Prinsstraat 13 - 2000 Antwerpen

Aan de opdracht van de syndicale voormannen in de onderneming is recent ongemeen veel aandacht besteed. Het statuut van de syndicale afvaardiging werd herzien en aan de ondernemingsraden werden meer bevoegdheden gegeven. In dezelfde mate neemt vanzelfsprekend de behoefte aan «vorming» van deze afgevaardigden-werknemers toe.

De problematiek rondom deze vorming is vanzelfsprekend niet nieuw, maar heeft recentelijk een nieuwe dimensie gekregen o.m. door de bepalingen van het interprofessioneel akkoord van 15 jan. 1971 in verband met de syndicale vorming. De representatieve werkgevers- en werknemers-organisaties waren met name van oordeel dat «rekening houdend met de belangrijke rol van de ondernemingsraden, de comités voor veiligheid en hygiëne en de vakbondsafvaardigingen... met inachtneming van de organisatorische noodwendigheden van de diensten, aan de afgevaardigden van de werknemers de nodige tijd en faciliteiten moeten worden toegewezen om hun taken in de beste voorwaarden te vervullen.

Dit zou onder meer kunnen geschieden door de deelneming, zonder loonderving, aan cursussen en seminars, — georganiseerd door de ondertekenende vakverbonden of door hun beroepscentrales op tijdstippen die samenvallen met de normale arbeidsuren, — en gericht op de vervolmaking van hun economische, sociale en technische kennis in hun rol van werknemers-vertegenwoordiger.

De toekenningsvoorwaarden zullen vastgelegd worden in overeenkomsten, gesloten op het niveau van de paritaire comités of, bij ontstentenis hiervan, op dat van de ondernemingen.

Deze toekenningsvoorwaarden zullen o.m. tot voorwerp hebben :

- de mededeling, te bekwaamere tijd, van de programma's der cursussen ;
- de bepaling van de afdoende verwittigingstermijn voor de individuele aanvragen ;
- de vaststelling van een onderzoeksprocedure ingeval van weigering door de werkgever ;
- de bepaling van het aantal toe te laten verzuimdagen.

De ondernemingen zullen de doorbetaling van het loon van de verzuimde dagen kunnen verzekeren langs een bestaand of op te richten compensatiefonds om ».

Deze studiedag van de B.V.V.A. bedoelt vooreerst de « Syndicale vorming » te situeren in het globale perspectief van de « vorming van de werknemer » als zodanig. Meer specifiek zal, ook aan de hand van recente ervaringen, aandacht worden besteed aan programma's, methodes, financiering van de syndicale vorming, alsmede aan de sociaal psychologische aspecten ervan.

De studiedag vindt plaats op zaterdag 26 mei 1973 in de Universitaire Faculteiten Sint Ignatius, Prinsstraat 13, Antwerpen.

De inschrijvingsprijs bedraagt 500 Bfrs.

Aan de deelnemers wordt een lunch aangeboden.

Een uitgebreide dokumentatiemap zal worden overhandigd, alsmede de tekst van de lezingen.

Programma

- 9.45 u. Verwelkoming en inleidende beschouwingen. R. Blanpain, gewoon hoogleraar K.U.L.
Begripsomschrijving en analyse, F. De Keersmaecker, Auditeur bij de arbeidsrechtbank te Antwerpen.
Ervaringen uit de praktijk, O. Vanachter, Assistent instituut voor arbeidsrecht - K.U.L. — H. Machiels, hoofd vormingsdienst - landelijke bediende Centrale — H. C. Claerhout, verantwoordelijke vorming — centrale der metaalbewerkers van België.
Werkgeversvisie, J. M. Standaert, adjunct-adviseur — Verbond van de Belgische ondernemingen.
- 12.30 u. Lunch.
- 14.30 u. Sociaal psychologische begeleiding, L. Lagrou, hoogleraar K.U.L.
Vragenuurtje.
Slottoespraak, E. Glinne, Minister van tewerkstelling en arbeid.
- 16.00 u. Receptie.

Belgische Vereniging voor Arbeidsverhoudingen

Doel :

Als louter wetenschappelijke vereniging heeft de Belgische Vereniging voor Arbeidsverhoudingen, die een aangesloten en erkend lid is van de « International Association for Industrial Relations » — « Association Internationale des Relations Professionnelles », als doel het interdisciplinair onderzoek op het gebied der arbeidsverhoudingen, zowel in privé- als in openbare sektor, te bevorderen vanuit een zo ruim mogelijke optiek : economisch, juridisch, medisch, psychologisch en sociologisch. De Belgische Vereniging voor Arbeidsverhoudingen wil aldus bijdragen tot een nieuwe en globale benaderingswijze van de gestelde problematiek.

De Belgische Vereniging voor Arbeidsverhoudingen beoogt hiertoe een brede samenspraak tussen academici, gezagsdragers, werkgevers- en werknemersvertegenwoordigers en praktijkmensen.

Broederschap der Candidaat-Notarissen (Nederland)**Oudedagsvoorzieningen**

Samenvatting van de preadviezen uitgebracht door Mr. P. Clausing, Prof. Mr. W.M. Kleijn en Prof. Mr. J.P. Scheltens voor de Algemene Vergadering van de Broederschap der Candidaat-Notarissen te Nijmegen op donderdag 17 mei 1973.

In deze preadviezen worden de juridische aspecten van oudedagsvoorzieningen besproken. De eerste preadviseur Mr. Clausing houdt zich vooral bezig met levensverzekering en pensioen waarbij hij onderscheid maakt tussen drie categorieën: de eigen, vrijwillige gesloten levensverzekering aan de ene en de A.O.W. en A.W.W. voorzieningen aan de andere kant met daar tussen in de vele soorten oudedags- en overlijdensvoorzieningen in verband met de werkring. Hij bepleit een grotere vrijheid, speciaal wat betreft de uitkeringen van pensioenen die niet steeds periodiek maar onder omstandigheden ook in de vorm van kapitaal moeten kunnen geschieden.

Prof. Kleijn gaat uitvoerig aan de hand van vele cijfer-voorbeelden in op de verschillende civielrechtelijke mogelijkheden en moeilijkheden die men kan ontmoeten bij het treffen van oudedagsvoorzieningen die niet bestaan in pensioenregelingen en levensverzekeringen. Zo komen vooral het huwelijksgoederenrecht en het erfrecht ter sprake. Hij besteedt voorts aandacht aan het abandonneren van vermogen om bijstandsbehoefte te worden.

De Leidse hoogleraar in het belastingrecht Mr. Scheltens belicht fiscale aspecten. In een hoofdstuk Oudedagsvoorziening voor ondernemers, gaat hij in op de wet van 16 november 1972 tot invoering van een fiscale oudedagsreserve voor zelfstandigen. Daarnaast bespreekt hij het werknemerspensioen. Ook hij staat meer vrijheid voor.

Vergadering Vereniging « Handelsrecht »
Nederlandse Vereniging voor Zee- en Luchtrecht.

Op vrijdag 30 november 1973 zullen de Vereniging « Handelsrecht » en de Nederlandse Vereniging voor Zee- en Luchtrecht een gezamenlijke vergadering wijden aan het ontwerp voor Boek 8 Nieuw Burgerlijk Wetboek (Verkeersmiddelen en Vervoer; Eerste stuk).

De vergadering, welke de gehele dag zal duren, zal worden gehouden in het Jaarbeurs Congrescentrum te Utrecht. Ten behoeve van de vergadering zullen een aantal korte prae-adviezen worden gepubliceerd.

TIJDSCHRIFTEN

Nederlands Juristenblad, jaargang 1973 - nr. 18.

Prof. mr. H. Cohen Jehoram, De auteurswet gewijzigd. — Mr. P. Abas, Voetbalrecht en transfersysteem. — Mr. T. Faber-de Heer, Enquête civiele procedures 1970. — Prof. mr. J. Leyten, Proces-verbaal van zwaarigheden (Polarisatie in de praktijk). — Boeken. — Wetgeving. — Tijdschriften. — Berichten.

Weekblad voor Privaatrecht, Notaris-Ambt en Registratie, jaargang 1973 - nr. 5216.

R. A. van de Poll, Bespreking van de preadviezen « Oudedagsvoorzieningen », uitgebracht door mr. P. Clausing, prof. mr. W. M. Kleijn en prof. mr. J. P. Scheltens voor de Algemene Vergadering van de Broederschap der Candidaat-Notarissen op 17 mei 1973. — Tijdschriften. — Rechtsvragenrubriek. — Berichten en mededelingen.

Data Juridica, jaargang 1973 - nr. 4.

Algemeen. — Auteursrecht / Industriële eigendom. — Belastingrecht. — Bestuursrecht. — Burgerlijk procesrecht. Burgerlijk recht. — Economisch recht. — Europees recht. — Handelsrecht. — Internationaal privaatrecht. — Internationaal recht. — Sociaal recht. — Staatsrecht. — Strafrecht / strafprocesrecht. — verkeersrecht / Vervoersrecht.

T.V.V.S. Maandblad voor ondernemingsrecht, jaargang 1973 nr. 4.

Prof. mr. N. E. H. van Esveld, De bezetting van Enka Breda. — Prof. mr. Boukela, Enquêterecht en ondernemingskamer. — Mr. H. J. Noordewier, De coöptatiecommissie. — Prof. mr. J. K. Moltmaker, Kapitaalsbelasting bij samenwerking en fusie. — Korte notities. — Civiel rechtspraak-overzicht. — Boekbespreking. — Mededelingen.

Journal des tribunaux, jaargang 1973 - nr. 4826.

P. Wigny, L'article 107 quater ou la décentralisation économique. — Jean-Victor Louis, La jurisprudence belge après vingt ans d'expérience communautaire. — Jurisprudence. — Chronique judiciaire.

Revue generale des assurances et des responsabilites, jaargang 1973 - nr. 4.

Commettant. — Trouble. — Voirie. — Industriel. — Règl. gén. — Lésion physique. — Preuve. — Chose jugée. — Prescription. — Chose jugée. — Chose jugée au pénal. — Lois coord. 28-9-31. — Ass. oblig. — Loi 9-8-63.

Mouvement communal, jaargang 1973 - nr. 4.

Editorial. — La vie de l'Union. — Mémoire au Gouvernement. — J.M. Leboutte, L'incinération des cadavres humains. — Une initiative communale intéressante: des centres d'accueil continu. — R. Maes, Chronique parlementaire. — Actualités. — Législation-jurisprudence (annotées). — Ch. L. Closset, Chronique des revues de droit. Chronique bibliographique. — Chronique « Assistance publique ».

Recueil Dalloz Sirey, jaargang 1973 - nr. 16.

Jacques Bardoul, Les clauses d'agrément et les cessions d'actions entre actionnaires. — Jurisprudence. — Sommaires de jurisprudence. — Informations rapides. — Législation. — Bibliographie.