

RECHTSKUNDIG WEEKBLAD

REDACTIE : RIDDER RENÉ VICTOR, HOOFDREDACTEUR

E. BOONEN, C. CAENEPEEL

REDACTIEADRES : PROF. MR. RIDDER RENÉ VICTOR, BRITSELEI 40, 2000 ANTWERPEN

BESCHOUWINGEN OVER IMMUNITEIT INZAKE DIPLOMATIEK, CONSULAIR EN INTERNATIONAAL VERKEER (1e deel)

Rede uitgesproken door de eerste advocaat-generaal E. VAN DE VLIEDT

op de plechtige openigszitting van het Hof van Beroep te Brussel op 1 september 1976

Naar het beginsel van de gelijke behandeling moet de vreemdeling zich, in het belang van de openbare orde, onderwerpen aan de wetten van de Staat waar hij verblijft.

De jurisdictie van een Staat strekt zich dus uit tot al wie zich binnen de grenzen van het grondgebied bevindt en de vreemdeling is gehouden, gedurende zijn verblijf op het grondgebied van de gaststaat, diens wetten en reglementen na te leven, zoals de eigen onderdanen.

"Anderzijds echter blijft de vreemdeling onderdaan van zijn eigen Staat, en loopt de gaststaat het gevaar, bij een zekere behandeling van de vreemdeling, in konflikt te geraken met diens nationale Staat."¹

De toepassing van de strafwet op inbreuken, door vreemdelingen gepleegd, kan ontzenuwd worden door rechtsbeginselen van internationaal recht.

De veelvuldige verdragen omtrent de behandeling van de rechten en de goederen van vreemdelingen, de nationaliteit van enkelingen en rechtspersonen, de toelating, uitwijzing en uitlevering van vreemdelingen, de rechtstoestand van het individu in het volkenrecht, van de apatriden en de vluchtelingen, de belangrijke controverses betreffende het soevereiniteitsrecht, de bevoegdheid van de hoven en rechtbanken in gedingen ten aanzien van vreemde Staten en hun onderhorigen en tegenover de internationale organisaties en hun personeelsleden doen zeer ingewikkelde en uiteenlopende problemen rijzen.

Het onderwerp van mijn rede zal zich beperken

tot enkele beschouwingen over immuniteit inzake diplomatiek, consulaire en internationaal verkeer, hetgeen de ontleding vereist van een reeks uitzonderingsmaatregelen van het gemene recht vastgesteld in internationale verdragen waarbij vreemdelingen in ons land zowel op strafgebied als op burgerlijk en fiscaal gebied geheel of ten dele aan de Belgische rechtsmacht onttrokken zijn.

De diplomatieke zendingen, de internationale organismen en meteen de hoofden en de leden ervan met hun gevolg zijn doorgaans in de hoofdstad en in haar omgeving gevestigd.

Hun in België uitgeoefende activiteit is van die aard dat ze aanleiding kan geven tot het oplossen van geschillen en vraagstukken die zich vooral in het rechtsgebied van dit Hof zullen voordoen.

In de eerste plaats wens ik U te onderhouden over de belangrijke immuniteiten inzake diplomatiek verkeer, hun oorsprong en hun grondslag.

I. DIPLOMATIEK VERKEER

A. Inleiding

§ 1. Oorsprong en grondslag

Na de tweede wereldoorlog heeft België gemeend zijn buitenlandse diplomatieke posten te moeten vermenigvuldigen, niet alleen wegens het feit van het ontstaan van tientallen nieuwe onafhankelijke Staten, maar ook ingevolge de overweging dat de economie van ons land in hoge mate wordt bepaald

¹ E. SUX, *Leerboek van het volkenrecht*, I, Staat en individu, Acco, Leuven, 1972, blz. 119.

door onze verhoudingen met het buitenland². Dit had als weerslag dat wederkerig België ertoe gebracht werd als ontvangende Staat meerdere buitenlandse diplomatieke zendingen op zijn grondgebied te laten inrichten.

Geschiedkundig is het slechts in de vroege middeleeuwen dat voor het eerst melding wordt gemaakt van een bestendige vertegenwoordiging bij de Frankische koningen van pauselijke legaten aan wie onschendbaarheid werd verleend op zuiver godsdienstige grondslag³.

De eigenlijke oorsprong van de moderne diplomatie dient te worden gezocht in de late middeleeuwen en wel in Italië, waar de menigvuldige vorstendommen en staatsrepublieken aanvankelijk met de H. Stoel, naderhand ook onder elkaar, permanente vertegenwoordigers met beschermde status uitwisselden. In de loop van de XVIe en XVIIe eeuw verspreidde zich deze praktijk in Europa samen met de gewoonterechtelijke *regels* betreffende de rechten en plichten der gezanten en hun personeel³.

De eerste verdragsregelen werden uitgewerkt en aanvaard op de Congressen van Wenen en Aken, respectievelijk op 19 maart 1815 en 21 november 1818. Deze twee internationale akten hebben uitsluitend betrekking op het inrichten der klassen van diplomatieke agenten alsmede op het probleem van de voorrang. Voor het overige bleven de gewoonterechtelijke regelen van kracht met de rechtsonzekerheid als gevolg wanneer het ging over de uitleg der fundamentele voorrechten zoals daar zijn de immuniteit van rechtsmacht, de exterritorialiteit, de vrijstelling van belasting en de onschendbaarheid³.

Ondanks het sluiten door enkele Staten van bilaterale overeenkomsten waarin aan de diplomatieke agenten zekere voorrechten toegekend werden in het raam van het wederkerigheidsbeginsel, waren bij veruit het grootste aantal Staten nog steeds de ongeschreven volkenrechtelijke regelen ter zake van toepassing³.

Na pogingen tot codificatie die op niets uitliepen werd, na de tweede wereldoorlog, de studie hervat door de Organisatie der Verenigde Naties om zo mogelijk een universeel verdrag te ontwerpen dat heel het statuut van het diplomatiek verkeer zou regelen, met uitzondering nochtans van de diplomatieke bevoegdheden³.

"Ook het statuut der diplomatieke zendingen in België was als dusdanig niet door de wet geregeld. Bepaalde immuniteiten werden toegekend op grond van het gewoonterecht, andere voorrechten daarentegen door bepaalde Belgische wetten, nog andere

voordelen door eenvoudige bestuursrechtelijke maatregelen; er waren zelfs gevallen welke zonder meer werden geregeld door het in acht nemen van de 'Comitas Gentium' of de internationale hoffelijkheid."⁴

Rechtsleer ontbrak terwijl de beschikbare rechtspraak zeer schaars was. Eindelijk werd het statuut der diplomatieke zendingen geregeld door het op 18 april 1961 te Wenen opgemaakte verdrag.

Dit belangrijk internationaal akkoord is enigszins de codex die de moderne grondslag uitmaakt van de geschreven rechtsregelen inzake diplomatiek verkeer.

"Het verdrag kon op 30 maart 1968 zonder moeilijkheden door de wetgever worden goedgekeurd, aangezien dit verdrag hetzij overeenstemde met de weinige wettelijke en reglementaire regelen welke in België van kracht waren, hetzij beantwoordde aan de gewoonterechtelijke voorschriften van het internationaal recht, hetzij bestaande leemten in ons rechtsbestek aanvulde."⁴

"Een eerste overweging ligt ten grondslag van het door het verdrag uitgewerkte statuut, te weten dat de regels van het internationaal gewoonterecht van toepassing dienen te blijven op aangelegenheden die door de bepalingen van het verdrag niet uitdrukkelijk worden geregeld. De oplossing van vraagstukken, welke niet door het verdrag werden geregeld, moet dus worden gezocht in de normen van de internationale praktijk. Hieruit blijkt duidelijk dat de inspanning tot codificatie zich heeft beperkt tot de voornaamste en meest verspreide regels van het diplomatiek gewoonterecht."⁵

Als tweede belangrijke overweging stelt de aanhef van het verdrag als beginsel dat de toegekende voorrechten en immuniteiten hun rechtvaardiging vinden in de moderne theorie van het belang van de functie (ne impediatur legatio).

De Staten die partij zijn bij het verdrag verklaarden uitdrukkelijk te beseffen dat het doel van de voorrechten en immuniteiten niet is personen te bevoorrechten, doch te verzekeren dat diplomatieke zendingen als vertegenwoordigers der Staten doelmatig functioneren⁶.

De verwijzing, in fine van voormelde overweging, naar de theorie van het vertegenwoordigend karakter (repraesentatio regis) van de diplomatieke missie heeft alleen een aanvullend karakter.

"De functionele theorie dient te worden beschouwd als de fundamentele grondslag (...) de theorie inzake het representatief karakter bezit slechts een subsidiair karakter."⁷

² Ontwerp van wet houdende goedkeuring van het Verdrag van Wenen inzake diplomatiek verkeer, *Parl. Besch., Kamer*, 1964-65, nr. 949/1, memorie van toelichting, blz. 2 en 4.

³ *Ib.*, blz. 2 en 3.

⁴ *Ib.*, blz. 5; Verdrag van Wenen van 18 april 1961, goedgekeurd door de Wet van 30 maart 1968, *B.S.*, 6 juni 1968.

⁵ *Ib.*, blz. 6.

⁶ *Ib.*, blz. 6; vierde overweging van de inleiding van het Verdrag van Wenen.

⁷ *Ib.*, blz. 6.

De vroegere theorie van de exterritorialiteit werd dus bepaaldelijk verworpen.

Volgens dit verouderd begrip moest, "door een soort juridische fictie, de gezant beschouwd worden als nog steeds verblijvend op het grondgebied van de afzendstaat, ondanks het feit dat hij op het grondgebied van de ontvangststaat zijn ambt uitoefende". "De gebouwen door de zending betrokken werden anderzijds aangezien als een gedeelte van het vreemde land door de ontvangende Staat omsloten" (enclavé)⁸.

Door de representatieve theorie wordt het standpunt verdedigd, "dat de gezant, als vertegenwoordiger van een vreemd Staatshoofd of van een vreemde Staat, zich met zijn opdrachtgever in den vreemde vereenzelvigd op het gebied der jurisdictie en dat hij daarmee in de ontvangende Staat als exterritoriaal moet beschouwd worden".⁹

"De functionele theorie, door het Verdrag van Wenen ingeroepen, vindt haar eigen begrenzing in de noodzakelijkheid aan de diplomatieke zendingen de mogelijkheid te verlenen hun activiteiten uit te oefenen in volledige vrijheid."¹⁰

§ 2. Terminologie van het verdrag

Voor de interpretatie van de artikelen van het verdrag betreffende de immuniteiten dient rekening te worden gehouden met de betekenissen die in artikel 1 voor de gebruikte uitdrukkingen worden aangegeven¹¹.

⁸ E.R.C. VAN BOGAERT, *Beginnelsen van het volkenrecht*, 1958, nr. 148, blz. 211-212; PAUL GUGGENHEIM, *Traité de droit international public*, I, 1953, blz. 497.

⁹ VAN BOGAERT, *op. cit.*, blz. 212, met verwijzing naar BLUNTSCHLI, blz. 116, FIORI, II, blz. 567, HEFFTER, blz. 87, en P. PRADIER-FODÉRÉ, *Cours de droit diplomatique*, II, blz. 42-43.

¹⁰ *Parl. Besch., Kamer*, 1964-65, nr. 949/1, blz. 6.

¹¹ Artikel 1 van het verdrag luidt:

In dit Verdrag hebben de navolgende uitdrukkingen de hieronder aangegeven betekenissen:

a) het "hoofd van de zending", de personen die door de zendstaat zijn aangewezen om in die hoedanigheid op te treden;

b) de "leden van de zending", het hoofd van de zending en de personeelsleden van de zending;

c) de "personeelsleden van de zending", de leden van het diplomatieke personeel of van het administratieve en technische personeel en van het bedienend personeel van de zending;

d) de "leden van het diplomatieke personeel", de leden van het personeel van de zending die een diplomatieke rang bezitten;

e) een "diplomatiek ambtenaar", het hoofd van de zending of een lid van het diplomatieke personeel van de zending;

f) de "leden van het administratieve en technische personeel", de leden van het personeel van de zending die werkzaam zijn bij de administratieve en technische dienst van de zending;

g) de "leden van het bedienend personeel", de leden van het personeel van de zending die werkzaam zijn bij de huishoudelijke dienst van de zending;

h) een "particuliere bediende", een persoon die in de

B. Onschendbaarheid op strafgebied

§ 1. De gebouwen en het meubilair van de zending

De gebouwen van de zending en de daarbij behorende terreinen, ongeacht wie daarvan de eigenaar is, die gebruikt worden voor de werkzaamheden van de zending, het meubilair en andere daar aanwezige voorwerpen, alsmede de vervoermiddelen van de zending, zijn gevrijwaard tegen onderzoek, vordering, beslaglegging of executoriale maatregelen (art. 22/3).

De "gebouwen van de zending" omvatten de ambtswoning en de particuliere woning van het hoofd van de zending, de particuliere woning van alle diplomatieke ambtenaren, van de leden van het administratieve en technische personeel van de zending indien zij geen onderdaan zijn van of niet duurzaam verblijf houden in, de ontvangende Staat (artt. 1, 30 en 37).

De gebouwen dienen door de ontvangende Staat tegen indringers en tegen het toebrengen van schade en stoornissen beschermd.

Uitzonderingen betreffende het binnentreden van de onschendbare gebouwen in geval van nood, bijv. bij brand, of indien door handelingen van personen in het gebouw gevaar voor anderen dreigt, heeft de Conferentie van Wenen niet uitdrukkelijk in art. 22 van het verdrag willen opnemen, hoewel zij, volgens professor François wel gelden¹².

Vertegenwoordigers van de ontvangende Staat mogen de gebouwen van de zending alleen betreden met toestemming van het hoofd van de zending.

"Ook de aanzegging van exploten aan het gezantschapsgebouw wordt — evenals betekening aan de diplomaat in persoon — onverenigbaar geacht met de diplomatieke waardigheid. Zodanige exploten kunnen slechts via het Ministerie van Buitenlandse Zaken van de ontvangststaat worden overgenomenaakt."¹³

"Een misdaad, gepleegd in het gebouw, is begaan op het gebied van de ontvangende Staat, en wordt — tenzij de dader zelf aanspraak heeft op exterritorialiteit (onschendbaarheid) — door de rechter van die Staat berecht."¹⁴

huishoudelijke dienst van een lid van het personeel van de zending is en niet in dienst is van de zendstaat;

i) de "gebouwen van de zending", de gebouwen of delen van gebouwen en de daarbij behorende terreinen ongeacht wie daarvan de eigenaar is, die gebruikt worden voor de werkzaamheden van de zending, daarbij inbegrepen de ambtswoning van het hoofd van de zending.

¹² J.P.A. FRANÇOIS, *Grondlijnen van het Volkenrecht*, derde druk, blz. 257.

¹³ FRANÇOIS, *op. cit.*, blz. 258.

¹⁴ FRANÇOIS, *op. cit.*, blz. 259; TH. J. VAN DER HEYDEN, "Immunitet van diplomatieke vertegenwoordigers — De gijzelingen in Amsterdam", *De Praktijkids*, april 1976, nr. 4, blz. 106.

In verband met de onschendbaarheid van de gebouwen rijst het probleem van het diplomatieke asielrecht dat door het verdrag buiten beschouwing werd gelaten, omdat de Commissie voor internationaal recht van de Organisatie der Verenigde Naties dit probleem nog ter studie had¹⁵.

In afwachting dat het asielrecht zijn wettelijk beslag krijgt, dient derhalve het gewoonterecht te worden toegepast.

Daar vroeger het diplomatiek asiel een gevolg was van de extraterritorialiteit kon de gezant in het gezantschapsgebouw onderdak verlenen zelfs aan misdadigers van gemeen recht die door de gerechtelijke overheden van de ontvangende Staat werden gezocht.

Het verwerpen van de extraterritorialiteitstheorie ontnemt thans iedere rechtsgrond aan het diplomatiek asiel.

Wanneer derhalve in de gebouwen van een diplomatieke zending, vluchtelingen worden opgenomen die geen deel uitmaken van het personeel van de zending en die het voorwerp zijn van een vervolging of van een veroordeling op strafgebied vanwege de territoriale rechtbanken, en indien het hoofd van de zending weigert deze personen aan de politie over te dragen, kunnen de overheden in het ambassadegebouw binnendringen na de zendstaat te hebben verwittigd, wanneer hij weigert zelf de nodige maatregelen te treffen¹⁶.

Wanneer het asielrecht wordt ingeroepen, zal nochtans slechts met geweld of tegen de wil in van het posthoofd in het ambassadegebouw worden binnengedrongen, na raadpleging en het verkrijgen van instemming, volgens de hiërarchische weg, van de minister van Buitenlandse Zaken¹⁶.

Het asielrecht wordt door het volkenrecht zelfs aan politieke vluchtelingen niet meer toegekend, tenzij in zeer uitzonderlijke omstandigheden, zoals oorlog, politieke revolutionaire woelingen, opstand of gewelddaden, die plaatshebben in de ontvangende Staat en die politieke vluchtelingen in onmiddellijk levensgevaar zouden brengen¹⁶.

¹⁵ *Parl. Besch., Kamer*, 1964-65, nr. 949/1, blz. 11, art. 22.

¹⁶ GUGGENHEIM, *op. cit.*, blz. 504-506; SUX, *op. cit.*, blz. 74 en 97, met talrijke verwijzingen naar rechtsleer, hierna gedeeltelijk overgenomen: "L'asile en droit international public", in *Annuaire de l'Institut de Droit International*, vol. 43 (1950), I, 133 e.v. en II, 198 e.v.; W. ABENDROTH, "Asylrecht", in *Wörterbuch des Völkerrechts*, 2e uitg., 1960, I, blz. 89 e.v.; *Rapport sur le droit d'asile*, Conseil de l'Europe, Assemblée consultative, doc. 1329 van 31 augustus 1961, P. MERTENS, "Le droit d'asile en Belgique à l'heure de la révision constitutionnelle", *Belgisch Tijdschrift voor Internationaal Recht*, 1966, 218 e.v.; H. WIEBRINGHAUS, "Le droit d'asile en Europe", *Annuaire français de droit international*, 1967, 566 e.v.; O. KIMMINICH, *Asylrecht*, 1968; Nations Unies, Assemblée générale, "Déclaration sur l'asile territorial" van 14 december 1967, ONU, *Chronique mensuelle*, vol. V (1968), nr. 1, 134.

Zie ook VAN BOGAERT, *op. cit.*, nr. 156, blz. 221 en de verwijzingen; "Convention ou déclaration sur le droit d'asile",

De Staat die diplomatiek asiel verleent (de zendstaat) zal uitmaken of het delict al of niet een politiek karakter heeft¹⁷.

Er valt aan te stippen dat art. 41/3 van het verdrag verbiedt van de gebouwen van de zending gebruik te maken op een wijze die onverenigbaar is met de functie van de zending.

Naar de mening van François, die ook door andere auteurs wordt gedeeld¹⁸, zou, indien de diplomatieke zending weigert zelfs de delinquent van gemeen recht die zijn toevlucht heeft gezocht in de diplomatieke gebouwen, aan de politie over te leveren, een klacht bij de regering van de zendstaat, eventueel een verzoek om terugroeping van de diplomatieke vertegenwoordiger volstaan. Het gebouw dat in alle geval onschendbaar zal blijven, zou dienen omsingeld te worden ten einde de delinquent te vatten wanneer hij buitenkomt. De wagen van de ambassade zou niet kunnen worden gebruikt om een misdadiger die geen immuniteit geniet, aan de opsporingen van de politie te onttrekken¹⁸.

Mocht de diplomatieke ambtenaar weigeren een opgezochte maar niet onschendbare persoon, die hij in zijn wagen vervoert, over te leveren, dan zou de wagen kunnen worden tegengehouden en verder bewaakt totdat de regering van de ontvangende staat de nodige maatregelen heeft getroffen¹⁸.

Eindelijk dient er nog op gewezen te worden dat alle goederen die zich in het zendingsgebouw bevinden, zelfs voorwerpen die niet aan een onschendbaar persoon toebehoren, beschermd zijn en niet in beslag genomen kunnen worden¹⁹.

Onderzoek aan den lijve, in de woonplaats of in beslagname van documenten bij rogatoire commissie bevolen dienen nietig te worden verklaard²⁰.

De fondsen door een diplomaat aan de bank toevertrouwd om in de kosten van zijn inrichting te voorzien (zijn wagens om zich te verplaatsen) ont-

Revue de droit international, 1960, 137; J.L.P. VAN ESSEN, "Procédure in de zaken Droit civil", *Nederlands tijdschrift voor internationaal recht*, blz. 173; TH. J. VAN DER HEYDEN, *op. cit.*, blz. 107.

¹⁷ FRANÇOIS, *op. cit.*, blz. 256; VAN BOGAERT, *op. cit.*, nr. 156, blz. 221.

¹⁸ FRANÇOIS, *op. cit.*, blz. 257; CH. MARTENS, *Guide diplomatique*, § 34; DE LAPRADELLE en NIBOYET, *Répertoire de Droit International*, I, v° "Agent diplomatique". Zie ook M.B. HAJ HAMOUDA MDEMAGH, "Immunité de juridiction, inviolabilité de l'hôtel de l'Ambassade", *Revue tunisienne de droit*, 1973, 83.

¹⁹ R. VENNEMAN, "A propos du projet de convention du Conseil de l'Europe", in *L'immunité de juridiction et d'exécution des Etats*, Actes du colloque conjoint des 30 et 31 janvier 1969 des Centres de droit international de l'Institut de sociologie de l'Université de Bruxelles et de l'Université de Louvain, éd. de l'Institut de Sociologie, blz. 154, met verwijzing in voetnoot 96 naar CECIL HURST, "Les immunités diplomatiques", *Recueil des cours de l'Académie de droit international*, 1926, II, blz. 193.

²⁰ Cour de Streté de l'Etat, Chambre de contrôle de l'instruction, 1 juli 1975, D., 1975, Somm., 93.

snappen eveneens aan de rechtsmacht van de ontvangende Staat, en aangezien het alleen aan de diplomatieke ambtenaar toekomt te beslissen of een voorwerp voor hem noodzakelijk is om zijn plicht te vervullen, zullen de voorrechten zich in principe tot al zijn goederen in de ontvangende Staat uitstrekken²¹.

§ 2. *Onschendbaarheid van het archief en van de briefwisseling ; vrijheid van de verbindingen*

Het archief en de documenten van de zending zijn te allen tijde en waar deze zich ook mogen bevinden onschendbaar (art. 24). Zo ook de officiële briefwisseling d.i. alle op de zending en haar werkzaamheden betrekking hebbende briefwisseling (art. 27/2), al bevindt ze zich niet in de diplomatieke tas.

De diplomatieke tas mag niet worden geopend of vastgehouden, maar de pakketten welke de diplomatieke tas vormen moeten aan de buitenkant duidelijk zichtbare kentekenen dragen, waaruit hun aard blijkt en mogen slechts diplomatieke documenten of voor officieel gebruik bestemde goederen bevatten (art. 27/3-4).

De persoon van de diplomatieke koerier wordt, indien hij drager is van een officieel document waaruit zijn statuut blijkt, bij de uitoefening van zijn functie beschermd. Hij geniet persoonlijke onschendbaarheid en is gevrijwaard tegen enigerlei vorm van aanhouding of vrijheidsbeneming (artikel 27/5).

De koerier ad hoc die in uitzonderlijke omstandigheden wordt gebruikt, geniet de immuniteiten van de gewone koerier tot op het ogenblik dat hij de zich onder zijn hoede bevindende diplomatieke tas heeft afgeleverd (art. 27/6). De diplomatieke tas kan ook worden toevertrouwd aan de gezagvoerders van vliegtuigen welke afhangen van burgerlijke luchtvaartmaatschappijen (art. 27/7). Deze gezagvoerders worden niet als diplomatieke koeriers beschouwd en de bescherming blijft uitsluitend beperkt tot de diplomatieke tas²².

De zending mag voor alle officiële doeleinden onbelemmerd verbindingen onderhouden maar mag geen radiozender installeren en gebruiken zonder toestemming van de ontvangende Staat (art. 27/1).

§ 3. *Bewegingsvrijheid*

De leden van de zending kunnen zich vrijelijk op het grondgebied van de ontvangende Staat bewegen en kunnen er vrijelijk reizen met inachtneming van de wetten en regelingen betreffende gebie-

den waartoe de toegang om redenen van nationale veiligheid verboden of aan beperkingen onderhevig is (art. 26).

§ 4. *Aard van de immuniteiten en voorrechten van de persoon*

De onschendbaarheid van de diplomaat, d.i. de vrijwaring van welke dwangmaatregel ook met betrekking tot zijn persoon, zijn officiële en privé-woonplaats alsook zijn goederen, wordt door het verdrag zowel als in de praktijk doorgaans verward met de immuniteit van rechtsmacht die hem onttrekt aan de territoriale jurisdictie.

Een onderscheid zoeken tussen de noties van onschendbaarheid, immuniteiten en voorrechten is praktisch zonder nut.

In het algemeen heeft de immuniteit van jurisdictie de onbevoegdheid van de gerechten van de ontvangende Staat tot gevolg.

Rechtsleer en rechtspraak zijn het niet altijd eens over het vraagpunt of het een onbevoegdheid *ratione personae*, *ratione loci* of *ratione materiae* betreft. De moderne rechtsleer, die in de rechtspraak een vaste steun vindt, heeft een tendens het begrip van onbevoegdheid te vervangen door dat van niet-ontvankelijkheid²⁴.

Het is de strafrechtelijke vervolgbaarheid van de gezant die wegvalt.

§ 5. *Onderscheid*

In verband met de toegekende immuniteiten en voorrechten in het algemeen dient een hoofdzakelijk onderscheid te worden gemaakt tussen enerzijds personen die geen onderdaan zijn van, of niet duurzaam verblijf houden in de ontvangende Staat en anderzijds de personen die wel onderdaan zijn van, of duurzaam verblijf houden in de ontvangende Staat. De leden van het diplomatiek personeel van de zending dienen in beginsel de nationaliteit van de zendstaat te bezitten. Uitzonderingen op deze regel kunnen slechts toegepast worden met toestemming van de ontvangende Staat (art. 8).

a) *Personen die geen onderdaan zijn van, of niet duurzaam verblijf houden in de ontvangende Staat*

1) *Diplomatieke ambtenaren*

De diplomatieke ambtenaren (art. 31/1 en art. 1, e) en, indien zij geen onderdaan zijn van de ontvangende Staat, hun inwonende gezinsleden (art. 37/1), genieten volledige immuniteit ten aanzien van de rechtsmacht in strafzaken van de ontvangende Staat.

²⁴ Dalloz, *Répertoire de droit international*, v° "Immunités", nrs. 130-137.

²¹ CECIL HURST, *op. cit.*, blz. 162, geciteerd door VENNE-MAN, *op. cit.*, blz. 155.

²² *Parl. Besch., Kamer*, 1964-65, nr. 949/1, blz. 12-13, art. 27.

²³ PHILIPPE CAHIER, *Le droit diplomatique contemporain*, 2e ed., Librairie Droz, Genève, 1964, blz. 184.

Ze zijn gevrijwaard tegen elke vorm van aanhouding of vrijheidsbeneming. Zelfs zijn inwonende gezinsleden blootstellen aan rechtsvorderingen uitgaande van de autoriteiten van de zendstaat zou de diplomaat in de uitoefening van zijn zending kunnen dwarsbomen. Ook dient rekening te worden gehouden met de voorname rol die zijn echtgenote in zijn officieel leven kan spelen.

De immuniteit van rechtsmacht zou zelfs activiteiten die in feite door de ontvangende Staat als daden van spionage worden beschouwd, kunnen dekken, zoals ze eveneens misdaden en wanbedrijven gepleegd door de diplomatieke ambtenaar buiten zijn functie kan dekken²⁵.

Het Verdrag van Wenen heeft meestal de onschendbaarheden voorgesteld als immuniteiten *ratione personae* die de persoon beschermen afgezien van de aard van de gestelde daad, en van het privé of officieel karakter ervan²⁶.

De persoonlijke onschendbaarheid op strafgebied is volledig en kent geen uitzonderingen²⁷.

Vóór het in werking treden van het Verdrag van Wenen, werd de immuniteit, die het diplomatiek personeel dekt voor de ambtshandelingen, beschouwd als een immuniteit van de *zendstaat zelf*.

Dit probleem betreffende de immuniteit van de Staat werd door de auteurs van het verdrag volkomen over het hoofd gezien²⁸.

In verband met de immuniteit van de Staat dient onderscheid te worden gemaakt naar gelang hij handelt "*jure imperii*" (als soevereine openbare macht), of "*jure gestionis*" (volgens de aard en het doel van de akte, als burgerlijk of privé-persoon)²⁹.

Het Verdrag van Wenen bepaalt niet dat, wanneer de handelingen van een diplomaat verricht worden in de uitoefening van zijn ambt, de regelen inzake de bevoegdheid betreffende de immuniteit van de Staat van toepassing zijn³⁰.

Op het stuk van de immuniteit "*ratione materiae*", d.w.z. wanneer een lid van het diplomatiek personeel handelt in zijn officiële hoedanigheid, d.i. in de uitoefening van zijn functies, dient nochtans te worden aanvaard dat hij handelt voor rekening van de zendstaat aan wie zijn handeling dient toegerekend. Zijn handeling heeft hij verricht als agent, als orgaan van de Staat. "*Dans tous ces cas, il a posé l'acte en tant qu'agent de l'Etat, en tant qu'organe*

de cet Etat, étant à cette occasion son bras ou sa bouche", aldus professor Salmon³¹.

Hieruit zou volgen dat de immuniteit hem wordt toegekend niet omwille van zijn eigen persoon maar om de zendstaat te beschermen.

Dit principe sluit aan bij de representatieve theorie (*repraesentatio regis*), die zoals reeds werd gezegd slechts een subsidiair karakter heeft ten opzichte van de functionele theorie van het Verdrag van Wenen.

Er bestaat dus een hoofdzakelijk verschil tussen de onschendbaarheid van de diplomaat en de immuniteit van de zendstaat zelf die hij vertegenwoordigt. Deze laatste komt veeleer neer op een onbevoegdheid *ratione materiae*, d.i. een onbevoegdheid die niet uit de hoedanigheid van de verweerder spruit, maar die afgeleid dient te worden uit de aard van de akte of handeling.

De diplomatieke immuniteit zou niet geschonden kunnen worden als toepassing gemaakt wordt van een andere overeenkomst dan het Verdrag van Wenen inzake diplomatiek verkeer, t.w. bij de toepassing van een overeenkomst die een meer beperkte immuniteit aan de Staten toekent. Een proces verhindert niet noodzakelijk de handelsbetrekkingen tussen de Staten. De diplomaat, integendeel, moet zijn functies kunnen uitoefenen in volledige vrijheid, beschut tegen gebeurlijk geplaag van de ontvangende Staat³².

Als derhalve een overeenkomst een meer beperkte immuniteit toekent aan de Staat waartoe een diplomaat als onderhorige behoort, zal wat de toepassing betreft op de handelingen door deze diplomaat verricht, de voorrang worden gegeven aan de volledige immuniteit die de diplomaat zelf persoonlijk geniet.

Rekening houdende met de tendens in het internationaal recht om de gevallen te beperken waarin een Staat zijn immuniteit kan invoeren voor vreemde rechtbanken, heeft de Europese Overeenkomst inzake de immuniteit van Staten, opgemaakt te Bazel op 16 mei 1972³³, in haar veertien eerste artikelen restrictief de gevallen opgesomd waarin een Staat de immuniteit van jurisdictie voor de rechtbanken van een andere Staat niet kan invoeren. Vol-

³¹ SALMON, *op. cit.*, blz. 79-80.

³² R. VANDER ELST, "Immunités diplomatiques et immunités de juridiction", *Revue de Sociologie*, 1961, 724; SALMON, *op. cit.*, blz. 113-115.

³³ Europese Overeenkomst inzake de immuniteit van Staten van 16 mei 1972 in *Conventions et accords conclus dans le cadre du Conseil de l'Europe et relevant du Comité européen de Coopération juridique*, Straatsburg, juni 1974, blz. 142; *Parl. Besch., Kamer*, 1974-75, nr. 426/1, blz. 4, 6 en 7 (memorie van toelichting).

Zie de Wet van 19 juli 1975 houdende goedkeuring van de Europese Overeenkomst inzake de immuniteit van Staten, van de Bijlage en van het Aanvullend Protocol bij de Overeenkomst, opgemaakt te Bazel op 16 mei 1972, *B.S.*, 10 juni 1976.

²⁵ J.A. SALMON, "Les relations entre l'immunité de juridiction de l'Etat et les immunités diplomatiques et consulaires", in het in voetnoot 19 geciteerde werk, blz. 77.

²⁶ SALMON, *op. cit.*, blz. 78.

²⁷ SALMON, *op. cit.*, blz. 83, § 78; Cass., 24 mei 1897, *Pas.*, 1897, I, 198.

²⁸ SALMON, *op. cit.*, blz. 83-84.

²⁹ E. SUIJ, "L'immunité des Etats dans la jurisprudence belge", in het in voetnoot 19 geciteerde werk; Cass., 11 juni 1903, *Pas.*, 1903, I, 302.

³⁰ SALMON, *op. cit.*, blz. 84.

gens art. 15 geniet een overeenkomstsluitende Staat immuniteit ten aanzien van de rechten van een andere overeenkomstsluitende Staat indien het geding niet wordt beheerst door de artikelen 1 tot en met 14 : de rechtbank mag van een dergelijk geding geen kennis nemen, zelfs niet indien de Staat niet verschijnt.

Ten behoeve van de Staten die een meer vooruitstrevend stelsel wensen in te voeren — *of te handhaven* — voorziet de overeenkomst in een regeling volgens welke, ondanks de bepalingen van art. 15, een Staat kan verklaren dat zijn rechters kennis kunnen nemen van de vorderingen die worden ingesteld tegen andere overeenkomstsluitende Staten in andere gevallen dan die aangehaald in de artikelen 1 tot en met 14, voor zover het niet gaat om handelingen verricht in de uitoefening van de publiekrechtelijke macht (art. 24). De verplichting om aan die vonnissen gevolg te geven strekt zich niet uit tot de Staten die een dergelijke verklaring niet hebben afgelegd³³.

Bij de bekrachtiging van de overeenkomst en van het aanvullend protocol heeft de Belgische regering verklaard dat buiten de gevallen vermeld in de artikelen 1 tot en met 13, haar rechters gerechtigd zullen zijn kennis te nemen van gedingen, ingesteld tegen een andere overeenkomstsluitende Staat, voor zover zij kennis kunnen nemen van gedingen tegen Staten die geen partij zijn bij deze overeenkomst. Deze verklaring laat onverlet de immuniteit ten aanzien van de rechtsmacht die vreemde Staten genieten ten aanzien van handelingen verricht in de uitoefening van hun publiekrechtelijke macht (*acta jure imperii*).

De persoonlijke onschendbaarheid op strafgebied omvat vrijstelling van strafvordering en van welke dwangmaatregel ook, zowel omtrent de persoon van de diplomaat als betreffende de goederen die hij tot ambtelijke of persoonlijke doeleinden gebruikt.

De misdrijven die hij zou plegen zullen nochtans aanleiding geven tot het opstellen van een rapport of een proces-verbaal dat door bemiddeling van de procureur-generaal, en via het Ministerie van Justitie en het Ministerie van Buitenlandse Zaken aan de ambassade of diplomatieke zending ter kennis gebracht wordt.

Langs die zelfde weg zal de diplomaat ook verzocht worden een verklaring af te leggen. In tegenstelling met hetgeen t.o.v. andere overtreders is bepaald bij art. 62 van het K.B. van 16 maart 1968 tot coördinatie van de wetten betreffende de politie over het wegverkeer, mag hem geen afschrift van een op dit stuk opgestelde proces-verbaal rechtstreeks worden toegestuurd.

Een diplomatieke ambtenaar is niet verplicht als getuige op te treden (art. 31/2). Om zijn verhoor

wordt in principe verzocht langs de diplomatieke weg. Indien hij erom verzoekt mag zijn verklaring nochtans worden opgetekend, al houdt ze eventueel bekenenissen in.

Volgens François "zou een arrestatie in het belang van de publieke orde niet uitgesloten zijn, maar zal zij nooit tot vervolging kunnen leiden".

Het is een internationaal gebruik dat aan diplomatieke vertegenwoordigers toebehorende voertuigen voorzien worden van een immatriculatieplaat met de letters C.D. en nummer ; dit brengt geen extritorialiteit met zich en de in het belang van de openbare orde gegeven bevelen moeten worden nageleefd³⁴.

De zienswijze van François betreffende de arrestatie van een diplomaat in het belang van de openbare orde, is onverenigbaar met het principe van de integrale onschendbaarheid dat het treffen van welke dwangmaatregel ook uitsluit.

Wanneer een dodelijk verkeersongeval zou worden veroorzaakt door een diplomatiek ambtenaar die in dronken toestand verkeert, kan zijn administratieve aanhouding niet bevolen worden. Het zou hem nochtans belet moeten worden met zijn wagen zijn weg voort te zetten. Zowel in het openbaar belang als in het belang van zijn eigen veiligheid zouden te zijnen overstaan beschermingsmaatregelen getroffen dienen te worden. De ambassade of diplomatieke zending zou in voorkomend geval rechtstreeks door het parket verwittigd moeten worden opdat een door de zending afgevaardigd lid, bijv. een familielid van de belanghebbende, deze laatste zou komen afhalen. Hij zou eventueel ook door de politie gevoerd kunnen worden.

In geval van zware misdaad zou de onschendbare persoon evenmin aangehouden kunnen worden, zelfs niet in geval van heterdaad, tenzij wanneer de zendstaat na hiervan verwittigd te zijn door een verantwoordelijk lid van de zending, uitdrukkelijk afstand zou doen van de onschendbaarheid. In elk geval zouden die feiten aanleiding kunnen geven tot een verzoek tot terugroeping en een eventuele strafvervolg in het land van de bevoorrechte vreemdeling.

In de praktijk kunnen zich zeer delicate problemen voordoen m.b.t. het optreden van het parket en van de politie wanneer de bevoorrechte persoon, bv. een lid van het bedienende personeel van de zending, enkel immuniteit geniet ten aanzien van handelingen verricht in zijn dienstbetrekking (art. 37/3).

Alvorens een daad van vervolging te stellen zal het parket altijd, langs de gebruikelijke weg, door de diplomatieke zending zelf doen bepalen of de betrokkene op het ogenblik der feiten al dan niet in zijn officiële hoedanigheid handelde.

³⁴ FRANÇOIS, *op. cit.*, blz. 252, 3°.

Die ophelderingen moeten eveneens worden gevraagd in geval van betrapting op heterdaad.

Maar in dit laatste geval en indien de persoon die in de voormelde hypothese slechts een beperkte immuniteit geniet, een zware misdaad heeft gepleegd of een dodelijk verkeersongeval in staat van dronkenschap heeft veroorzaakt, zou hij toch, naar mijn mening, in afwachting van het officieel bericht van de zending, zowel in het openbaar belang als met het oog op zijn eigen bescherming, ter plaatse kunnen worden opgehouden.

Indien tijdig wordt bericht dat hij op het ogenblik van de feiten niet handelde in de uitoefening van zijn dienstbetrekking kan in principe te zijnen opzichte worden opgetreden zoals tegenover elke andere delinquent zowel wat de aanhouding als het opleggen van het tijdelijk verbod tot sturen, de ademtest of het nemen van een bloedmonster betreft.

Indien die ophelderingen van officiële zijde niet tijdig verkregen kunnen worden, zou het bevoegde parket in ernstige gevallen alle passende maatregelen kunnen bevelen en zelfs vervolgingsdaden kunnen stellen, op voorwaarde dat uit de eigen verklaringen van de betrokkene, uit precieze aanwijzingen of uit de aard zelf van de feiten blijkt dat niet kan worden beweerd dat de feiten in de uitoefening van een bevoorrechte functie plaatsvonden.

Bestaat daaromtrent enige twijfel, dan moet het treffen van administratieve of beteugelende maatregelen worden opgeschort totdat de gerezen vraag, na raadpleging van het Ministerie van Buitenlandse Zaken, op officiële en ondubbelzinnige wijze is beantwoord.

De onschendbaarheid is enigszins beperkt door het feit dat ze niet kan worden ingeroepen door de diplomaat die zich vrijwillig zonder noodzakelijkheid aan enig gevaar of risico blootstelt (bv. in geval van duel of nog als hij zich vrijwillig begeeft in verdachte plaatsen of daar waar zich onlusten of wanordelijkheden voordoen), noch wanneer de immuniteit geschonden wordt door iemand die in staat van wettige zelfverdediging heeft gehandeld³⁵.

Ongeoorloofde daden van diplomaten zouden vanwege de ontvangende Staat uitzonderlijk veiligheidsmaatregelen kunnen uitlokken om gebeurlijke slachtoffers te beschermen.

De voor de leden van de vreemde ambassades en gezantschappen bestemde mededelingen mogen slechts langs diplomatieke weg worden toegestuurd, d.w.z. via het Ministerie van Buitenlandse Zaken.

³⁵ DE LAPRADELLE en NIBOYET, *op. cit.*, nrs. 21 en 24; "De la possibilité de contraindre consuls et diplomates à comparaître en cour comme témoins ou accusés ou de les incarcérer"; BENOÎT VAILLANCOURT, "Immunité des consuls et diplomates", *Revue du Barreau de la province de Québec*, 1961, 423.

Vreemde diplomaten dienen ook door bemiddeling van de minister van Buitenlandse Zaken verwittigd te worden van de dagvaardingen in strafzaken betreffende het niet bevoorrecht dienstpersoneel van de gezanten.

In zijn rede uitgesproken ter plechtige zitting van het Hof van Cassatie van 15 september 1955³⁶ stelde de procureur-generaal Hayoit de Termicourt de vraag of de procedure van de minnelijke schikking tegen een parlamentslid gedurende de zitting kan worden gevoerd zonder voorafgaande machtiging van de Kamer of de Senaat. Deze hoge magistraat meende terecht deze vraag bevestigend te moeten beantwoorden aangezien het hier gaat "om een grond van verval der publieke vordering, die elke in artikel 45 der Grondwet bedoelde vervolging of elk dergelijk onderzoek uitsluit. Het voorstel zelf, dat klaarblijkelijk geen daad van onderzoek kan uitmaken, is even zeker geen daad van vervolging, doordat het er juist toe strekt iedere vervolging te beletten. (...) Duidelijk ligt de hier geschetste procedure buiten de toepassingsfeer van artikel 45."

"De parlamentsleden zijn inderdaad krachtens art. 45 niet van strafvervolging vrijgesteld; zij blijven integendeel aan de strafwetten onderworpen, onder het voorbehoud evenwel dat, gedurende de zittijd, en behoudens het geval van betrapting op heterdaad, een aanvullende, d.w.z. niet in het gemeen recht bepaalde voorwaarde, namelijk de machtiging van de Kamer of van de Senaat, vereist is, met betrekking tot de *ontvankelijkheid* van de publieke vordering."³⁷

De personeelsleden van de diplomatieke zending en hun inwonende gezinsleden die persoonlijke onschendbaarheid genieten, integendeel, zijn vrijgesteld van alle strafrechtelijke vervolgingen. Zulke vervolgingen zijn niet-ontvankelijk, omdat de diplomaten niet vervolgbaar zijn in de ontvangende Staat.

De minnelijke schikking mag derhalve niet toegepast worden op personen die de vrijdom der gezanten genieten; ze kan, inderdaad, slechts voorgesteld worden voor zover de openbare vordering ontvankelijk is³⁸.

De persoonlijke papieren, briefwisseling en goederen (transportmiddelen inbegrepen) van de diplomaten en van hun inwonende gezinsleden genieten eveneens onschendbaarheid op strafgebied.

Al de hierboven vermelde immuniteiten gelden

³⁶ Procureur-generaal R. HAYOIT DE TERMICOURT, "De parlementaire immuniteit", rede uitgesproken op de plechtige openingszitting van het Hof van Cassatie op 15 september 1955, nr. 16, blz. 21; R.W., 1955-56, 57.

³⁷ HAYOIT DE TERMICOURT, *op. cit.*, nr. 13, blz. 17; R.W., 1955-56, 56.

³⁸ G. SCHUIND, *Traité pratique de droit criminel*, 3e druk, 1942, II.

niet ten aanzien van de rechtsmacht van de zendstaat³⁹.

Volgens de rechtsleer wordt de diplomaat soms geacht zijn woonplaats te behouden in de zendstaat waar hij geen immuniteit geniet zodat de rechter in zijn land in principe bevoegd is *ratione loci* (le for compétent). Dit is nochtans niet het geval wanneer volgens de nationale wetgeving van de zendstaat de diplomaat geacht wordt in den vreemde te verblijven zodat er in dit geval geen rechtbank met plaatselijke bevoegdheid bestaat.

Het gebeurt ook dat een wanbedrijf in het vreemde land niet strafbaar gesteld wordt door de wetgeving van de zendstaat welke steunt op een territoriaal criterium, hetgeen ook de onbevoegdheid van de gerechten van de zendstaat tot gevolg zal hebben. In sommige landen bv. worden de door hun landgenoten in den vreemde gepleegde inbreuken niet vervolgd voor de gerechten van het forum. Daarenboven dient rekening gehouden te worden met het feit dat, krachtens de regelen van het internationaal privaatrecht, de nationale wetgeving kan verschillen van die van het land waar de inbreuk gepleegd werd, hetgeen de normale afloop van een gerechtszaak niet zal vergemakkelijken. Wanneer daarenboven de zendstaat ver afgelegen is, zal een dagvaarding of rechtsvervolgning dikwijls met vele moeilijkheden, onzekerheid en hoge kosten gepaard gaan⁴⁰.

2) De leden van het administratieve en technische personeel

Bedoeld is het personeel dat werkzaam is bij de administratieve en de technische dienst van de zending, met inbegrip van kanseliers, typisten, klerken, tolken en eventueel chauffeurs.

Alle hierboven aangehaalde regelen betreffende de diplomatieke ambtenaar zijn toepasselijk op de leden van het administratieve en technische personeel en hun inwonende gezinsleden "indien zij geen onderdaan zijn van, of niet duurzaam verblijf houden, in de ontvangende Staat, met dien verstande dat de immuniteit van de burger- en administratief-rechtelijke bevoegdheid van de ontvangende Staat enkel geldt voor ambtshandelingen (art. 37/2).

Voor de inwonende gezinsleden wordt de concrete familieband niet nader bepaald. Alleen is vereist dat het familielid inwoont bij degene die de onschendbaarheid geniet.

In feite wordt het inwonend gezinslid op burgerlijk gebied niet bepaald bevoorrecht, want de handelingen in de uitoefening van de ambtsverrichtingen worden doorgaans slechts door het gezins-

hoofd in dienst van de zending verricht.

Er wordt wel eens beweerd dat de chauffeurs, zoals de typisten, klerken, radiotelegrafisten en piloten tot de administratieve en technische staf behoren, omdat hun functies niet begrepen zijn onder die van de leden die bij de huishoudelijke dienst van de zending werkzaam zijn.

De staf van de diplomatieke zending in huishoudelijke dienst zou de chauffeurs uitsluiten daar voor-noemde service-staf normaal de personen omvat waarvan de dienst slechts hulpbiedend zou zijn binnen de gebouwen van de zending⁴¹.

De Nederlandse tekst van de memorie van toelichting betreffende art. 37 van het verdrag duidt weliswaar als *bedienend personeel* aan de volgende tussen haakjes vermelde bedienenden: (typisten, chauffeurs, klerken). Hieruit zou afgeleid kunnen worden ofwel dat de chauffeurs o.m. in dezelfde categorie vallen als de typisten en de klerken die gewoonlijk beschouwd worden als leden van het administratieve personeel, ofwel dat de typisten zoals de chauffeurs behoren tot het bedienend personeel en derhalve als leden van het personeel die werkzaam zijn bij de huishoudelijke dienst van de zending dienen te worden beschouwd. Deze laatste hypothese is moeilijk te verdedigen.

De Franse tekst van de memorie van toelichting duidt aan als zijnde onder de term "personnel subalterne" begrepen de volgende tussen haakjes vermelde bedienenden: (dactylos, chauffeurs, commis).

Art. 1 van het verdrag maakt geen gewag van de term "personnel subalterne" maar wel onder litt. g van "membres du personnel de service" en onder litt. h van "domestique privé".

De term "personnel subalterne" kan derhalve zowel het onderhorig of ondergeschikt personeel bij de administratieve en technische dienst van de zending als het bedienend personeel werkzaam bij de huishoudelijke dienst van de zending bedoelen.

De tekst die de chauffeurs opneemt in de categorie waaronder typisten en klerken behoren, komt mij noch duidelijk noch logisch voor⁴².

De zienswijze volgens welke de chauffeur als een lid van het administratieve en technische personeel moet worden beschouwd, is naar mijn mening moeilijk aanvaardbaar. Er bestaat inderdaad geen enkele reden om aan chauffeurs meer dan aan portiers, keukenbedienenden, hoveniers of schoonmakers van de zending immuniteiten toe te kennen voor handelingen verricht buiten hun dienstbetrekking.

Het verdrag heeft hun weliswaar immuniteit verleend voor de handelingen verricht in de uitoefe-

³⁹ Artt. 29, 30 en 31, 1, 2 en 4 van het Verdrag van Wenen van 18 april 1961 (zie voetnoot 4).

⁴⁰ CAHIER, *op. cit.*, blz. 272 en 273.

⁴¹ STANISLAW NAHLIK, "Immunité de juridiction des agents diplomatiques en matière de procédure civile", *Polish Yearbook of international law*, III, 1970, blz. 75.

⁴² *Parl. Besch., Kamer*, 1964-65, nr. 949/1, blz. 16.

ning van hun bediening, hetgeen moeilijkheden kan meebrengen. Het voorbeeld van de portier die overeenkomstig de ontvangen bevelen een bezoeker bilet de gebouwen van de zending te betreden en die een bezoeker slaat en kwetst, doet de vraag rijzen of die handeling al dan niet betrekking heeft op de bediening van de betrokkene.

Meestal zal het probleem zich voordoen bij ongevallen die worden veroorzaakt door chauffeurs van de zending of door die van de diplomaten. Slechts uitzonderlijk zal hij de wagen van de zending voor persoonlijke doeleinden besturen. In algemene regel zal hij de diplomatieke ambtenaren afhalen of voeren in de uitoefening van zijn bediening, zodat hij immuniteit zal genieten⁴³.

De handelsvertegenwoordiger in dienst van de Ambassade is lid van het administratief personeel.

3) Leden van het bedienende personeel van de zending

Onder deze uitdrukking verstaat men "de leden van het personeel van de zending die werkzaam zijn bij de *huishoudelijke dienst van de zending*" (art. 1, litt. g).

Er mag worden aanvaard dat het vreemde dienstpersoneel dat een andere nationaliteit heeft dan dat van het zendingshoofd, de diplomatieke onschendbaarheid in dezelfde mate geniet als het dienstpersoneel waarvan de nationaliteit dezelfde is als die van het zendingshoofd⁴⁴.

Die personeelsleden genieten immuniteit in strafzaken, doch enkel ten aanzien van handelingen verricht in hun dienstbetrekking (art. 37/3).

4) Particuliere bedienden van personeelsleden van de zending

Bedoeld worden de personen die in de huishoudelijke dienst van een lid van het personeel van de zending zijn en niet in dienst van de zendstaat zijn (art. 1, litt. h).

Zij genieten slechts voorrechten en immuniteiten voor zover de ontvangende Staat dit toestaat. Deze laatste moet zijn rechtsmacht over deze personen evenwel uitoefenen op een wijze die de ambtelijke taken van de zending niet onnodig bemoeilijkt (art. 37/4).

b) Personen die onderdanen zijn van, of duurzaam verblijf houden in, de ontvangende Staat

Diplomatieke ambtenaren die tot deze categorie behoren, genieten slechts immuniteit van rechtsmacht en onschendbaarheid ten aanzien van officiële handelingen die zij verrichten in de uitoefening van hun functie, tenzij de ontvangende Staat hun aanvullende rechten en immuniteiten verleent (art. 38/1).

Andere personeelsleden van de zending en particuliere bedienden die tot de categorie sub b behoren, genieten slechts voorrechten en immuniteiten voor zover deze door de ontvangende Staat zijn toegestaan. Wel moet die Staat zijn rechtsmacht over deze personen uitoefenen op een wijze die de uitoefening van de functies van de zending niet onnodig bemoeilijkt (art. 38/2).

De ambtshandelingen van leden van het technische of administratieve personeel van de zending zijn dus niet noodzakelijk door de immuniteit beschermd, wanneer zij Belg zijn of in België duurzaam verblijf houden.

Aan de inwonende gezinsleden van de personeelsleden van de diplomatieke zending die Belg zijn of in België duurzaam verblijf houden verleent het verdrag geen voorrechten of diplomatieke immuniteiten, het voorziet niet eens in de mogelijkheid om er hun toe te kennen.

Het verdrag maakt doorgaans geen verschil tussen het geval waarin een persoon onderdaan is van de ontvangende Staat en dat waarin hij enkel duurzaam verblijf houdt in deze Staat bij de aanvang van zijn functies.

Artikel 37/1 bedingt nochtans dat de inwonende gezinsleden van een diplomatieke ambtenaar de in artikelen 29 tot en met 36 omschreven voorrechten en immuniteiten genieten, indien zij geen onderdaan zijn van de ontvangende Staat. Dit artikel maakt geen gewag van het duurzaam verblijf van de gezinsleden.

Behoudens in het voorgaande geval bedoeld bij art. 37/1 zal in de praktijk het geval van duurzaam verblijf van een persoon gelijkgesteld dienen te worden met dat van een onderdaan van de ontvangende Staat. Dit is o.m. het geval bedoeld bij art. 37/2 voor de inwonende familieleden van het technische en administratieve personeel van de zending. Zij genieten geen immuniteit wanneer zij Belg zijn of duurzaam verblijf in België houden, al zijn zij vreemdelingen. Derhalve zal, wanneer een lid van het administratieve personeel van de zending, dat een vreemde nationaliteit heeft in België met een Belgische vrouw huwt, deze laatste geen immuniteit kunnen inroepen zelfs indien zij ingevolge haar huwelijk de nationaliteit van haar echtgenoot verkrijgt. Daarentegen zullen de uit dit huwelijk gebo-

⁴³ CAHIER, *op. cit.*, p. 317.

⁴⁴ *Annuaire de l'Institut de Droit International*, 1929, V, "Immunités diplomatiques et consulaires, session de New-York et immunités à reconnaître aux personnes investies de fonctions d'intérêt international. Résolution de la douzième commission", blz. 247.

ren kinderen het statuut van hun vader volgen⁴⁵.

Art. 38/1 beperkt de onschendbaarheid en de immuniteit van rechtsmacht tot de officiële handelingen verricht in de uitoefening van hun functie, wanneer het ambtenaren of leden van de zending betreft die onderdaan van de ontvangende Staat zijn of vreemdelingen die in die Staat hun duurzaam verblijf houden op het ogenblik van hun benoeming.

Art. 38/2 verleent geen enkele immuniteit aan het administratieve en technische personeel dat de Belgische nationaliteit bezit of in België permanent verblijf houdt en dit ondanks het feit dat zij vaak houders zijn van diplomatieke geheimen.

Volgens Philippe Cahier zijn deze beperkingen van de onschendbaarheid in art. 38 geenszins verantwoord⁴⁶.

De auteur meent dat de onschendbaarheid in hoofde van een vreemde diplomaat beperken om de enkele reden dat hij zijn woonplaats heeft in de ontvangende Staat, zonder voorgaande is in de internationale praktijk en de werving van de diplomatieke diensten voor nieuwe landen zou kunnen bemoeilijken. Daarenboven zou de beperking van de immuniteit tot de officiële handelingen in zekere gevallen de aanhouding mogelijk maken van een diplomaat die aldus verhinderd zou worden zijn ambt uit te oefenen. Bovendien blijkt het weinig logisch aan leden van het administratieve en technische personeel die Belg zijn, ofwel vreemdelingen die in België duurzaam verblijf houden de onschendbaarheid te ontzeggen voor handelingen verricht in de uitoefening van hun functie, want evenals de leden van het diplomatiek personeel zijn ze meestal houders van beroepsgeheimen en confidenties die de zendstaat aanbelangen. Personen die tot deze categorie behoren voor de rechtbanken dagvaarden om handelingen verricht in nauw verband met het uitoefenen van hun functies te doen verantwoorden, zou oorzaak kunnen zijn van moeilijkheden en conflicten⁴⁶.

C. Immuniteit in burgerlijke en administratieve zaken

De diplomatieke ambtenaar geniet immuniteit ten aanzien van de burger- en administratiefrechtelijke rechtsmacht van de ontvangende Staat (art. 31/1).

Onder de uitdrukking "burgerlijke rechtsmacht" zijn de rechtbanken van koophandel en de arbeidsgerechten begrepen.

De immuniteit wordt aan de diplomatieke amb-

tenaar verleend met uitzondering van de volgende gevallen (art. 31/1) :

a) een zakelijke actie betreffende particuliere onroerende goederen die gelegen zijn op het grondgebied van de ontvangende Staat, tenzij hij deze onroerende goederen onder zich heeft ten behoeve van de zendstaat voor de werkzaamheden van de zending ;

b) een geding betreffende erfopvolging waarin de diplomatieke ambtenaar als particulier en niet ten behoeve van de zendstaat betrokken is als uitvoerder van een uiterste wilsbeschikking, bewindvoerder, erfgenaam of legataris ;

c) een geding betreffende door de diplomatieke ambtenaar in de ontvangende Staat buiten zijn officiële werkzaamheden om verrichte handels- of beroepsbezigheden.

Ten aanzien van een diplomatieke ambtenaar mogen alleen in de onder voornoemde litterae a), b) en c) bedoelde gevallen executoriale maatregelen worden genomen en alleen dan indien de desbetreffende maatregelen kunnen worden genomen zonder inbreuk te maken op de onschendbaarheid van zijn persoon of zijn woning (art. 31/3).

De papieren, briefwisseling en, met uitzondering van de hierboven onder a), b) en c) bedoelde gevallen, de goederen van de diplomatieke ambtenaar genieten onschendbaarheid ten aanzien van de burger- en administratiefrechtelijke rechtsmacht van de ontvangende Staat.

Persoonlijke schulden die vreemd zijn aan de ambtsuitoefening van een diplomaat, kunnen het wantrouwen wekken ten aanzien van diplomatieke agenten, maar ze kunnen, behoudens de bovenvermelde uitzonderingen, geen aanleiding geven tot burgerlijke vorderingen.

Immuniteit blijft dus o.m. voor de civiele gevolgen van verkeersongevallen.

De vergoedingen dienaangaande kunnen derhalve slechts vrijwillig door de diplomaat betaald worden, maar een rechtstreekse vordering kan tegen zijn verzekeringsmaatschappij worden ingesteld (artt. 6 en 7 Wet 1 juli 1956 betreffende de verplichte aansprakelijkheidsverzekering inzake motorrijtuigen). De verzekeringsmaatschappij kan de immuniteit van haar verzekerde niet invoeren. Wanneer het slachtoffer rechtstreeks de verzekeringsmaatschappij van de verzekerde diplomaat dagvaardt dient nochtans aan de diplomaat kennis te worden gegeven van de buiten zijn aanwezigheid gevoerde procedure⁴⁷.

Leden van het administratieve en technische personeel der zending, alsmede hun inwonende gezinsleden, genieten slechts de burger- en administratief-

⁴⁵ CAHIER, *op. cit.*, blz. 312.

⁴⁶ CAHIER, *op. cit.*, blz. 308 en 309.

⁴⁷ Tribunal civil de la Seine, 5 januari 1957, *La Gazette du Palais*, 1957, 320 en 321.

rechtelijke bevoegdheid zoals omschreven in lid 1 van art. 31 voor ambtshandelingen (art. 37/2).

Hetzelfde geldt voor het dienstpersoneel van de zending. Wat hen betreft maakt het verdrag geen gewag van de inwonende gezinsleden (art. 37/3).

De particuliere bedienden genieten slechts voorafmelde voorrechten voor zover de ontvangende Staat dit toestaat (art. 37/4).

Behalve voor zover een ontvangende Staat aanvullende voorrechten en immuniteiten verleent, moet een lid van de zending dat onderdaan is van, of duurzaam verblijf houdt in die Staat, de hoedanigheid hebben van diplomatiek ambtenaar om onschendbaarheid in het algemeen dus ook op burgerlijk gebied te genieten en dan nog slechts ten aanzien van officiële handelingen verricht in de uitoefening van zijn functie (art. 38).

Art. 42 schrijft voor dat een diplomatiek ambtenaar geen handels- of beroepsbezigheid mag uitoefenen gericht op persoonlijk gewin. Er bestaat schijnbaar een tegenstelling tussen deze bepaling en die van art. 31/1 litt. c die vanwege de diplomatieke ambtenaar buiten zijn officiële werkzaamheden handels- of beroepsbezigheden veronderstelt.

Dit dient aldus uitgelegd te worden dat in beginsel alle handels- en beroepsbezigheden verboden zijn, maar dat in grensgevallen, zoals bv. bij het publiceren van een boek, de diplomatieke ambtenaar onder toepassing valt van de derde uitzondering op de immuniteit van burgerrechtelijke rechtsmacht, bedoeld in art. 31/1 litt. c.

Zijn officiële hoedanigheid zou hem niet beschermen tegen de kritiek die tegen hem wordt gericht of tegen schadevergoeding die van hem wordt geëist in verband met zijn bedrijvigheid als artiest of schrijver⁴⁸.

In alle gevallen waarin de weg naar de rechter is afgesneden, kan de schuldeiser, hetzij zich tot het Ministerie van Buitenlandse Zaken van de ontvangende staat wenden, dat zich ter zake met de diplomatieke vertegenwoordiger in verbinding stelt en eventueel zich bij de zendstaat beklaagt, hetzij een actie indienen bij de nationale rechter van de diplomaat⁴⁹.

Na afloop van de functie kunnen civiele rechtsvorderingen die betrekking hebben op handelingen verricht tijdens de ambtsvervulling, alleen worden ingesteld wegens privéverbintenissen en handelsrelaties. Zo kan een eis tot echtscheiding worden ingediend, al is hij gegrond op gedragingen die plaatsvonden tijdens de ambtsperiode. Doch eisen die gegrond zijn op ambtshandelingen kunnen, zelfs na afloop van de functie, niet worden ingesteld (art. 39)⁵⁰.

⁴⁸ *Parl. Besch., Kamer, 1964-65, nr. 949/1, blz. 13-14, art. 31.*

⁴⁹ *FRANÇOIS, op. cit., blz. 253.*

⁵⁰ *FRANÇOIS, op. cit., blz. 253.*

D. Op fiscaal gebied

Een diplomatieke ambtenaar en zijn inwonende gezinsleden zijn vrijgesteld van alle belastingen en rechten, zowel persoonlijke als zakelijke, hetzij landelijke, gewestelijke of gemeentelijke belastingen, behoudens de enkele uitzonderingen bepaald in art. 34 t.w.:

a) indirecte belastingen die normaal in de prijs van goederen of diensten begrepen zijn;

b) rechten en belastingen op particulier onroerend goed dat gelegen is op het grondgebied van de ontvangende Staat tenzij hij deze onroerende goederen onder zich heeft ten behoeve van de zendstaat voor de werkzaamheden van de zending;

c) door de ontvangende Staat met inachtneming van de bepalingen van lid 4 van art. 39, geheven successierechten en rechten van overgang;

d) belastingen en rechten op particulier inkomen waarvan de bron is gelegen in de ontvangende Staat en vermogensbelasting op in bedrijven in de ontvangende Staat belegd vermogen;

e) heffingen wegens bepaalde verleende diensten;

f) registratie-, griffie- en hypotheekrechten en zegelrecht met betrekking tot onroerende goederen, met inachtneming van de bepalingen van art. 23.

Hetzelfde geldt voor de leden van het administratief en technisch personeel van de zending alsmede voor hun inwonende gezinsleden indien zij geen onderdaan zijn van, of niet duurzaam verblijf houden in België (art. 37).

Volgens voormeld art. 23 zijn de zendstaat en het hoofd van de zending vrijgesteld van alle landelijke, gewestelijke of gemeentelijke belastingen en rechten ten aanzien van de gebouwen van de zendstaat, ongeacht of deze eigendommen zijn of gehuurd, met uitzondering van rechten en belastingen die gelden als betaling voor bepaalde verleende diensten.

De in dit artikel bedoelde vrijstelling is niet van toepassing op belastingen en rechten die krachtens de wetgeving van de ontvangende Staat moeten worden betaald door personen die met de zendstaat of het hoofd van de zending zakelijke contacten hebben.

Art. 36/1 omschrijft de ten bate van een diplomatieke ambtenaar of van zijn inwonende gezinsleden bestaande vrijstelling van douanerechten alsmede de regelen inzake douanetoezicht m.b.t. goederen die bestemd zijn zowel voor hun persoonlijk gebruik en inrichting als voor de zending zelf. Het administratieve en technische personeel, alsmede de inwonende gezinsleden van die personeelsleden, genieten in dat opzicht dezelfde voorrechten doch slechts met betrekking tot de goederen die worden ingevoerd met het oog op hun eerste inrichting. Ze zijn ook zoals de diplomatieke ambtenaren en hun ge-

zinsleden ten aanzien van voor de zendstaat verrichte diensten vrijgesteld van de eventueel in België van kracht zijnde voorschriften op het terrein van de sociale verzekering (artt. 33 en 37).

Het tweede lid van art. 36, dat handelt over de vrijstelling van douaneonderzoek omtrent de persoonlijke bagage van een diplomatieke ambtenaar, voorziet in de mogelijkheid van een controle ingeval er ernstige redenen bestaan om te veronderstellen dat die bagage goederen bevat waarvan de in- en uitvoer verboden is of onderworpen aan beperkende maatregelen. Hetzelfde geldt voor de inwonende gezinsleden van de betrokkene (art. 37).

Voor zover zij geen onderdaan zijn van de ontvangende Staat en er niet duurzaam verblijf houden genieten de leden van het bedienend personeel, ingevolge de artikelen 37/3 en 33 :

- 1) immuniteit voor handelingen in dienstverband ; hierin zijn begrepen de voorrechten inzake belastingen en douanerechten ;
- 2) belastingvrijstelling op lonen ;
- 3) vrijstelling van de voorschriften van de ontvangende Staat op het terrein van de sociale verzekering.

De vrijstellingen sub 2 en 3 gelden eveneens voor de particuliere bedienden van leden van de zending op voorwaarde dat zij geen onderdaan zijn van of duurzaam verblijf houden in de ontvangende Staat en dat op hen de voorschriften inzake sociale verzekering van toepassing zijn, die in de zendstaat of in een derde Staat van kracht zijn (art. 33/2 en 37/4).

E. Afstand van immuniteit

Van de immuniteit van rechtsmacht van diplomatieke ambtenaren en van personen die immuniteit genieten krachtens art. 37 kan door de zendstaat afstand worden gedaan.

Deze afstand dient altijd uitdrukkelijk kenbaar te worden gemaakt.

Indien een diplomatieke ambtenaar of een persoon die krachtens art. 37, immuniteit van rechtsmacht geniet een rechtsgeding aanvangt, kan hij zich ten aanzien van een tegeneis die rechtstreeks verband houdt met de hoofdvordering niet beroepen op immuniteit van rechtsmacht.

Het afstand doen van immuniteit van rechtsmacht ten aanzien van burger- of administratiefrechtelijke procedures wordt niet geacht in te houden het afstand doen van immuniteit ten aanzien van de tenuitvoerlegging van het vonnis ; hiervoor is een afzonderlijke afstand doen van immuniteit noodzakelijk (art. 32).

In de eerste plaats dient opgemerkt te worden dat het Verdrag van Wenen een uitdrukkelijke afstand eist. De stilzwijgende afstand die voorheen

tot de geplogenheden behoorde is voortaan uitgesloten.

De soms door de rechtspraak gebruikte termen "zekere, regelmatige, impliciete afstand" zijn onjuist⁵¹.

De afstand moet gedaan worden door de zendstaat of met dezes toestemming door een wettelijke vertegenwoordiger van die Staat, bijv. door het hoofd van de zending ten aanzien van een attaché of een secretaris, zelfs buiten hun toestemming.

In de welbekende zaak Waddington had de aldus genaamde zoon van het hoofd der Chileense diplomatieke zending te Brussel in 1906 een diplomatieke ambtenaar, Ernesto Balmaceda, secretaris van het gezantschap, vermoord.

Nadat de onderzoeksrechter in het appartement van het slachtoffer alle bescheiden in een verzegelde kast had opgeborgen, werd door bemiddeling van het Ministerie van Buitenlandse Zaken afstand gedaan van alle immuniteiten zowel door de dader Carlos Waddington en door de zaakgelastigde, zijn vader Don Louis Waddington, als door de regering van de zendstaat zelf.

Dientengevolge werd aangenomen dat het onderzoek diende voortgezet te worden volgens de gewone regels en zulks ten aanzien van alle personen en in alle plaatsen die deel uitmaakten van het gezantschap.

Behalve de officiële bescheiden van het gezantschap, dienden alle stukken en briefwisseling die licht konden werpen op de strafzaak, in beslag genomen te worden door de onderzoekende magistraat ; op hem rustte de taak met toepassing van art. 87 van het Wetboek van Strafvordering te oordelen welke stukken in het belang van het onderzoek in beslag genomen behoorden te worden en welke integendeel ter beschikking gelaten moesten worden van de vertegenwoordiger van de vreemde Staat als zijnde gedekt door de onschendbaarheid⁵².

De afstand van de immuniteit van jurisdictie in burgerrechtelijke of administratiefrechtelijke zaken, slaat niet op de tenuitvoerlegging van het vonnis waarvoor een afzonderlijke afstand vereist is.

F. Tijdsduur der voorrechten en immuniteiten

1. Een ieder die recht heeft op voorrechten en immuniteiten geniet deze vanaf het ogenblik waarop hij het grondgebied van de ontvangende Staat betreedt om zijn functies te aanvaarden of, indien hij zich reeds op het grondgebied van die Staat bevindt, vanaf het ogenblik waarop kennisgeving

⁵¹ Art. 32 van het Verdrag van Wenen ; *Parl. Besch., Kamer*, 1964-65, nr. 949/1, blz. 14.

⁵² CLAIRE VANHAELLEN, "L'affaire Balmaceda - Waddington", *Rev. belge de dr. int.*, 1967, 428-439 : Les faits et la presse - Les aspects juridiques - La renonciation à l'immunité.

van zijn aanstelling wordt gedaan aan het Ministerie van Buitenlandse Zaken of aan een ander overgeëkomen ministerie.

2. Wanneer de taak van een persoon die voorrechten en immuniteiten geniet is beëindigd, houden deze voorrechten en immuniteiten normaal op te bestaan op het ogenblik waarop hij het land verlaat of na het verstrijken van een redelijke termijn (naar Belgische opvatting ten hoogste zes maanden) om het land te verlaten, doch zij blijven tot aan dat tijdstip van kracht, zelfs in geval van een gewapend conflict. Met betrekking tot door zulk een persoon in de uitoefening van zijn functie als lid van de zending verrichte handelingen blijft de immuniteit evenwel van kracht zonder tijdslijm⁵³.

3. Indien een lid van de zending overlijdt, blijven zijn gezinsleden de voorrechten en immuniteiten genieten waarop zij recht hebben, tot aan het verstrijken van een redelijke termijn om het land te verlaten.

4. Indien een lid van de zending die geen onderdaan is van, of niet duurzaam verblijf houdt in de ontvangende Staat of een inwonend gezinslid overlijdt staat de ontvangende Staat toe dat de roerende goederen van de overledenen uit het land worden gevoerd, met uitzondering van in dat land verworven goederen waarvan de uitvoer op het tijdstip van zijn overlijden verboden is. Successierechten worden niet geheven op roerende goederen waarvan de aanwezigheid in de ontvangende Staat uitsluitend het gevolg was van de aanwezigheid aldaar van de overledene als lid van de zending of als gezinslid van een lid van de zending (art. 39).

G. Verplichtingen

§ 1. De verplichtingen van derde Staten

Aan de diplomatieke ambtenaren en aan de koeriers die op doorreis zijn door het grondgebied van derde landen, dient de geëigende bescherming te worden verleend (art. 40/1).

Zij moeten echter toelating hebben gekregen van de derde landen voor de doorreis door het grondgebied. Wanneer zij evenwel ten gevolge van overmacht op het grondgebied van een derde Staat terecht komen zullen zij niettemin de bij art. 40 bepaalde voorrechten genieten⁵⁴.

Ook aan leden van het gezin van een diplomatieke ambtenaar die voorrechten en immuniteiten genieten, wordt op hun doorreis door een derde Staat onschendbaarheid verleend.

Ministers van Buitenlandse Zaken genieten de diplomatieke voorrechten en immuniteiten, wanneer zij reizen in het buitenland, onverschillig of dit al dan niet in officiële functie geschiedt. De eerste minister wordt in dat opzicht met de minister van Buitenlandse Zaken gelijkgesteld⁵⁵.

§ 2. Verplichtingen van de personen die voorrechten en immuniteiten genieten

Zoals reeds gezegd mag een diplomatieke ambtenaar in de ontvangende Staat geen handels- of beroepsbezigheid uitoefenen gericht op persoonlijk gewin. Het is hem nochtans niet verboden nevenactiviteiten op wetenschappelijk en cultureel gebied aan de dag te leggen⁵⁶.

Alle betrokkenen hebben tot plicht de wetten en regelingen van de ontvangende Staat te eerbiedigen. Ze mogen zich niet inlaten met de binnenlandse aangelegenheden van die Staat (art. 41/1).

Al het officiële verkeer dat de zending in opdracht van de zendstaat met de ontvangende Staat heeft, vindt plaats met of door tussenkomst van het Ministerie van Buitenlandse Zaken van de ontvangende Staat (art. 41/2). Deze praktijk strekt ertoe ongeoorloofde inmenging in het inwendig leven van de ontvangende Staat te vermijden.

De personen die voorrechten en immuniteiten genieten moeten de strafbepalingen van de ontvangende Staat met betrekking tot de geheimen inzake landsverdediging en staatsveiligheid eerbiedigen.

Deze verplichtingen zijn hoofdzakelijk van morele aard: de sanctie bestaat erin de diplomaat persona non grata te verklaren, hem te doen terugroepen met verzoek hem in zijn eigen land te doen straffen, ofwel te weigeren voortaan de betrokken persoon nog als lid van de zending te erkennen (art. 9). In de uiterste gevallen is, om de veiligheid van de ontvangende Staat te vrijwaren, uitdrijving uit het land manu militari geoorloofd, evenwel zonder inbeschuldigingstelling voor het strafrecht⁵⁷.

De enige maatregel die door de ontvangende Staat kan worden getroffen t.a.v. een diplomaat die zich aan spionage schuldig heeft gemaakt, is het eisen van zijn terugroeping⁵⁸.

Nadat aan zijn functie een einde is gemaakt, kan hij evenmin op strafrechtelijk gebied ter verantwoording worden geroepen, indien men zou aannemen dat de daden van spionage tijdens de ambtsperiode geschieden in de uitoefening van zijn functies (zie art. 39 van het verdrag).

⁵⁵ FRANÇOIS, *op. cit.*, blz. 261.

⁵⁶ Art. 42; memorie van toelichting, blz. 18.

⁵⁷ Dr. FRANCISZEK PRZETACZNIK, "Inviolabilité personnelle de l'agent diplomatique", *The Mc Jill Law Journal*, 1971, 396 en 403.

⁵⁸ R. VENNEMAN, "De Ambassadeur een deftig spion", *Rev. belge de dr. int.*, 1966, 410.

⁵³ Art. 39 van het verdrag; memorie van toelichting, *Parl. Besch.*, Kamer, nr. 949/1, blz. 17.

⁵⁴ Art. 40; memorie van toelichting, blz. 17.

Na te hebben geponeerd dat een spionagedaad uiteraard buiten de diplomatieke functie valt, stelt professor Venneman de vraag of de betrokken diplomaat niet gedekt zou zijn door de onbevoegdheid ratione materiae van de rechter in verband met *staatsdaden* verricht door een orgaan van de zedstaat.

Zijn pragmatisch antwoord luidt: "Weer komt de tweevoudige regel die bij het gevaarlijk spel der spionnen hoort erbij te pas: hij die als geheime agent van een staatsveiligheidsdienst heeft gewerkt kan zich op die activiteit niet officieel beroepen en de Staat die zich van hem heeft bediend zal zeker zwijgen"⁵⁹.

§ 3. Bescherming van diplomaten tegen handelingen van particulieren

Om zijn delicate functies voor de vertegenwoordiging van en de internationale contacten tussen de naties te kunnen uitoefenen dient de diplomaat beschermd te worden tegen privé-personen, o.m. tegen guerilla-organisaties, betogers en bannelingen⁶⁰.

Volgens de Conventie van Wenen moeten de beschermingsmaatregelen aangepast, geëigend zijn (art. 29).

Een Staat zal dus internationaal verantwoordelijk zijn indien hij heeft nagelaten de geëigende beschermingsmaatregelen te nemen, en indien, ten gevolge van deze nalatigheid, de persoon, de vrijheid of de waardigheid van de diplomaat werden geschon- den⁶⁰.

De geëigende beschermingsmaatregelen betreffen de aangewende middelen tot bescherming en niet noodzakelijk het bereikte resultaat: de aanvaarding van het tegenovergestelde principe zou ten laste van de ontvangende Staat een onuitvoerbare verplichting in het leven roepen⁶¹.

De daders die een diplomaat aanranden, dienen te worden vervolgd en gestraft. De diplomaten worden speciaal beschermd, inzake slagen en smaad tegen hen gepleegd uit hoofde van hun bediening, door de Wet van 12 maart 1858 betreffende de misdaden en de wanbedrijven die afbreuk doen aan de internationale betrekkingen. Als voorkomende vormen van herstel vanwege de ontvangende Staat worden aanvaard: het aanbieden van verontschuldigingen en het betalen van schadevergoeding⁶⁰.

Wat betreft de plicht om de diplomaat te beschermen tegen ontvoeringen bestaan er twee opvattingen. Sommige Staten menen te moeten ingaan op alle chantages van de schakers ten einde het door

de gijzelaar opgelopen risico te beperken en zijn bevrijding te bewerken. Andere integendeel beweren dat die handelwijze een aanmoediging betekent voor gebeurlijke aanranders en ontvoerders en dat elk compromis dient te worden geweigerd⁶¹.

Na ontvoering moet de ontvangende Staat alles doen om het leven, de vrijheid en de waardigheid van de diplomaat te beschermen.

Welke maatregelen de Staat moet nemen, hangt af van de mogelijkheden van de ontvangende Staat (graad van controle over zijn grondgebied) en van de omstandigheden. De houding van de diplomaat zelf of van de zendstaat kunnen de verantwoordelijkheid van de ontvangende Staat verhinderen of zelfs uitsluiten⁶⁰.

H. De verplichte regeling van geschillen

Tenzij de partijen overeenkomen zich tot een scheidsgerecht te wenden of tot een verzoeningsprocedure over te gaan, vallen de geschillen, die voortvloeien uit de uitlegging of toepassing van het verdrag, binnen de verplichte rechtsmacht van het Internationaal Gerechtshof⁶².

Na dit tamelijk breedvoerig betoog over het regime van absolute immuniteiten toegekend "ratione personae" door het Verdrag van Wenen inzake diplomatiek verkeer, heb ik me voorgenomen U een kort overzicht te geven over de hoofdzakelijke inhoud van een ander Verdrag te Wenen ondertekend op 24 april 1963, en waarbij aan de consuls onschendbaarheden en immuniteiten verleend worden maar bijna uitsluitend in de beperkte zin "ratione materiae" d.w.z. voor zover het gaat over handelingen gesteld binnen de uitoefening van de consulaire werkzaamheden.

Alvorens tot de ontleding van het Verdrag over te gaan, wil ik vooraf een woord zeggen over de oorsprong en de grondslag van dit belangrijk document.

II. CONSULAIR VERKEER

A. Inleiding

§ 1. Oorsprong en grondslag van het Verdrag van Wenen van 24 april 1963

"Het ontstaan van consuls gaat in de geschiedenis heel wat verder terug dan het ontstaan van diplomaten en moet aangezien worden als een fenomeen dat

⁵⁹ *Id.*, blz. 411-412.

⁶⁰ Zie STEFAN SCHEPERS, "Bescherming van diplomaten tegen handelingen van particulieren", *Jura Falconis*, 1970-71, 274-275 en 277-278.

⁶¹ PATRICK JUILLARD, "Les enlèvements de diplomates", *Annuaire français de droit international*, 1971, 209-216 en 218.

⁶² Facultatief Protocol betreffende de verplichte regeling van geschillen bij het Verdrag van Wenen inzake diplomatiek verkeer, artt. I en II, B.S., 6 juni 1968, blz. 6331.

inherent is aan de internationale handel en vandaar onmisbaar is voor de handelsbetrekkingen tussen de Staten.

"In de verre oudheid treft men reeds een voorafbeelding van het consulaat als instelling aan; volgens Herodotos immers hadden zes eeuwen vóór onze tijdrekening de Grieken die zich te Naucratis in Egypte gevestigd hadden reeds het recht om een 'prostatês' te kiezen, een magistraat belast om de wetten van het moederland toe te passen.

"Tijdens het klassieke hellenistische tijdvak wisselden de Griekse stadstaten een 'proxenês' uit, wat aanleiding gaf tot het ontstaan van de proxenie, een instelling die bijzonder goed lijkt op de ere-consulaten uit de XXe eeuw. (...)

"In de VIIIe, IXe en Xe eeuw werden in de Byzantijnse hoofdstad alsook in andere steden van het Byzantijnse Rijk talrijke vreemde kolonies gevestigd. (...)

"Deze koopluigemeenschappen steunden zich op het beginsel van de personaliteit der wetten om een zekere autonomie te bekomen en meer in het bijzonder verkregen zij het recht om magistraten te hebben die vanaf de XIIe eeuw 'consuls' genoemd werden⁶³.

"Na een vervalperiode gekend te hebben in de XVe eeuw won de instelling van het consulaat opnieuw aan belang in de loop van de XVIe eeuw. Met de toename echter van de centrale macht vooral dan van de monarchie, werd het recht om de consuls te benoemen door de Staat opgeëist. Van dat ogenblik af zijn de consuls niet de vertegenwoordigers van de handelaars doch worden zij officiële zendingsgelastigden van de Staat. (...)

"Tijdens de XVIIe en XVIIIe eeuw openbaart zich een nationale eenheid van de Staten die het instellen bevordert van een net van consulaten die de belangen van de Staat in de vreemde dienen te behartigen. De buitengewone toename van het aantal consulaten wordt nochtans veroorzaakt door de industriële revolutie die haar intrede doet op het einde van de XVIIIe eeuw en haar voltooiing vindt in de loop van de XIXe eeuw. (...)

"Deze recente ontwikkeling geeft een uitleg voor de toename van het aantal consulaire verdragen; tevens werd reeds vóór de Tweede Wereldoorlog steeds meer de noodzaak aan gevoeld om een universele codificatie op te stellen meer bepaald dan op het vlak van de regeling van het statuut der consulaire betrekkingen⁶⁴.

⁶³ Ontwerp van wet houdende goedkeuring van volgende internationale akten: 1° Verdrag van Wenen inzake consulaire verkeer; 2° Facultatief Protocol betreffende de verplichte regeling van geschillen; 3° Facultatief Protocol betreffende de verkrijging van nationaliteit, opgemaakt op 24 april 1963 te Wenen, *Parl. Besch., Kamer*, 1968-69, nr. 465/1, memorie van toelichting, blz. 2.

⁶⁴ *Ib.*, blz. 3.

"Na de Tweede Wereldoorlog werd het codificatieprobleem opnieuw hernomen door de Organisatie der Verenigde Naties door zich te inspireren op de honderden bestaande consulaire verdragen. In de eerste plaats ging het om het uitwerken van een universeel verdrag dat het statuut van de consulaire betrekkingen diende te regelen. (...)

"De in 1947 door de Verenigde Naties ingestelde Commissie voor het Internationaal Recht stelde in 1949 een lijst op van uitgelezen onderwerpen ter codificatie, waarop ondermeer ook het vraagstuk van de consulaire betrekkingen en immuniteiten opgenomen werd.

"Deze keuze werd in 1949 door de Algemene Vergadering der Verenigde Naties goedgekeurd. De studie en ook de uitwerking van dit onderwerp vergden verscheidene jaren en het was pas in 1960 dat de Commissie voor het Internationaal Recht in staat was een verdragsontwerp over te leggen⁶⁵.

"In uitvoering van Resolutie 1685 (XVI) van 18 december 1961, genomen tijdens de zestiende zitting van de Algemene Vergadering der Verenigde Naties, werd door het Secretariaat-Generaal een internationale conferentie van gevolmachtigden bijeengeroepen die te Wenen op 4 maart 1963 belast zou worden met de opstelling van een verdrag inzake consulaire betrekkingen en immuniteiten⁶⁶.

"De verscheidenheid van de conventies heeft de Staten ertoe aangezet om, ten minste voor wat het consulaire statuut aangaat, de mogelijkheid te onderzoeken om algemeen geldende en universele regelen uit te werken.

"Het tijdens de Conferentie van Wenen opgestelde verdrag beperkt zich tot een codificatie van de gebruiken en van bepaalde regelen van het internationaal recht betreffende het aanknopen van consulaire betrekkingen, de toelatingsvoorwaarden en de toelatingsprocedure voor consulaire ambtenaren en hun medewerkers, alsook betreffende de rechten, onschendbaarheden en voorrechten, alsmede het statuut van consulaire ere-ambtenaren⁶⁷.

§ 2. Terminologie en indeling

Het eerste artikel van het Verdrag van Wenen geeft de begripsomschrijvingen van de termen die het meest voorkomen in het verdrag⁶⁸.

⁶⁵ *Ib.*, blz. 8.

⁶⁶ *Ib.*, blz. 9.

⁶⁷ *Ib.*, blz. 10.

⁶⁸ De tekst van art. 1 luidt:

Begripsomschrijvingen.

1. In dit Verdrag hebben de navolgende uitdrukkingen de hieronder aangegeven betekenissen:

a) "consulaire post", elk consulaat-generaal, consulaat, vice-consulaat of consulaire agentschap;

b) "consulaire ressort", het ambtsgebied dat aan een consulaire post is toegekend ter uitoefening van de consulaire werkzaamheden;

De hoofden van consulaire posten worden in vier klassen ingedeeld, namelijk :

- a) consuls-generaal,
- b) consuls,
- c) vice-consuls,
- d) consulaire agenten.

B. Algemene opmerkingen en hoofdbeginselen van het verdrag

§ 1. Twee fundamentele kwesties

Het verdrag behandelt o.m. twee fundamentele kwesties waaraan België een bijzonder belang hechtte.

De eerste betreft het door de Belgische diensten gehuldigd standpunt dat, aangezien België als een klein land te midden van de veelheid van de volkeren niet in staat is een volledig net van consulaire posten uit te bouwen, het cumuleren van functies dient te worden toegelaten, m.a.w. dat een diplomatieke zending gemachtigd moet kunnen worden om consulaire functies uit te oefenen.

Dit standpunt werd door de Conferentie gunstig onthaald, ten bewijze daarvan de artikelen 3 en 70⁶⁹.

Het tweede vraagstuk : *de consulaire ambtenaren*.

De Belgische stelling dat een kader van ereconsuls een praktisch en voordelig middel is om de nodige contacten in de verschillende werelddelen te onderhouden, vond minder bijval : dit blijkt o.m. uit art.

c) "hoofd van een consulaire post", de persoon die is aangewezen om in die hoedanigheid op te treden ;

d) "consulair ambtenaar", iedere persoon, waaronder begrepen het hoofd van een consulaire post, aan wie in die hoedanigheid de uitoefening van consulaire werkzaamheden is opgedragen ;

e) "consulair bediende", iedere persoon die werkzaam is bij de administratieve of technische dienst van een consulaire post ;

f) "lid van het bedienend personeel", iedere persoon die werkzaam is bij de huishoudelijke dienst van een consulaire post ;

g) "leden van de consulaire post", consulaire ambtenaren, consulaire bedienden en leden van het bedienend personeel ;

h) "leden van het consulair personeel", consulaire ambtenaren, met uitzondering van het hoofd van een consulaire post, consulaire bedienden en leden van het bedienend personeel ;

i) "lid van het particuliere personeel", een persoon die uitsluitend in particuliere dienst van een lid van de consulaire post werkzaam is ;

j) "consulaire gebouwen", de gebouwen of delen van gebouwen en de daarbij behorende terreinen, ongeacht wie daarvan de eigenaar is, die uitsluitend worden gebruikt voor de werkzaamheden van een consulaire post ;

k) "consulair archief", alle bescheiden, stukken, briefwisseling, boeken, filmen, geluidsbanden en registers van de consulaire post, alsmede het codemateriaal, de kaartsystemen en de meubels bestemd voor het beschermen of opbergen van deze zaken.

⁶⁹ *Parl. Besch., Kamer, 1968-69, nr. 465/1, blz. 10, 13 en 29.*

22 en art. 71 betreffende de nationaliteit van consulaire ambtenaren en ook uit art. 68 inzake het facultatief karakter van de instelling van consulaire ereambtenaren⁷⁰.

De Conferentie van Wenen was niet in staat om een afdoende bepaling te geven van een "consul missus" (beroepsambtenaar) noch van een "consul electus" (ereconsul). Er mag nochtans worden aangevoerd dat, naar de in het verdrag neergelegde regeling, naast de consulaire beroepsambtenaren (consules missi), dit zijn staatsambtenaren die door de zendstaat worden bezoldigd en die zich volledig wijden aan de vervulling van hun officiële zending, de consulaire betrekkingen ook behartigd kunnen worden door consulaire ereambtenaren (consules electi), die meestal gekozen worden onder de handelaars, bankiers, juristen of zakenlieden van de Staat op wiens grondgebied deze functies moeten worden uitgeoefend. Laatstgenoemde consuls kunnen echter slechts op een beperkter statuut aanspraak maken dan de beroepsconsuls⁷¹.

Art. 1/2 maakt het onderscheid tussen consulaire beroepsambtenaren en consulaire ereambtenaren. De eerste categorie is het voorwerp van afdeling II, de tweede wordt behandeld in afdeling III van het verdrag. De bijzondere status van leden van consulaire posten die onderdaan zijn van of duurzaam verblijf houden in de verblijfstaat wordt geregeld in art. 71 van het verdrag (art. 1/3).

§ 2. De relatie van het verdrag met het gewoonterecht

Zoals inzake diplomatiek verkeer huldigt het verdrag het beginsel, dat voorrechten uitsluitend tot grondslag hebben de hedendaagse functionele theorie ("ne impediatur legatio") d.w.z. te verzekeren

⁷⁰ *Ib.*, blz. 10, 11, 16, 28 en 29.

Art. 22 van het verdrag luidt :

"De nationaliteit van consulaire ambtenaren

1. In beginsel dienen consulaire ambtenaren de nationaliteit van de zendstaat te bezitten.

2. Personen die de nationaliteit bezitten van de verblijfstaat kunnen slechts als consulair ambtenaar worden benoemd met uitdrukkelijke toestemming van die Staat, die deze toestemming ten allen tijde kan intrekken.

3. De verblijfstaat kan zich hetzelfde recht voorbehouden ten aanzien van onderdanen van een derde Staat die niet tevens onderdaan van de zendstaat zijn."

Art. 68 luidt :

"Facultatief karakter van de instelling consulaire ereambtenaren.

Het staat iedere Staat vrij te beslissen consulaire ereambtenaren te benoemen of te ontvangen."

Art. 71 beperkt daarenboven de immuniteit van rechtsmacht en de persoonlijke onschendbaarheid van de consulaire ereambtenaren.

De idee die ten grondslag lag aan de minder gunstige behandeling van de consulaire ereambtenaren was het wantrouwen van vele Staten ten aanzien van consulaire ambtenaren die geen onderdaan van de zendstaat zijn.

⁷¹ *Parl. Besch., Kamer, 1968-69, nr. 465/1, blz. 10-11.*

dat de consulaire posten ten behoeve van hun onderscheiden Staten doelmatig functioneren.

Ook wordt bevestigd dat de regels van het internationale gewoonterecht van toepassing blijven op aangelegenheden die niet uitdrukkelijk door de bepalingen van het verdrag worden geregeld. Het gewoonterechtelijk internationaal recht vult dus de bepalingen van het verdrag aan en bevat in de eerste plaats de normen van de internationale praktijk⁷².

§ 3. De relatie tussen het verdrag en andere internationale overeenkomsten

Krachtens art. 73 laten de bepalingen van het verdrag andere internationale overeenkomsten die van kracht zijn tussen de Staten die daarbij partij zijn, onverlet.

Wat betreft de akkoorden en overeenkomsten die reeds vóór het in werking treden van het verdrag bestonden, dienen de betrokken Staten in voorkomend geval hun bilaterale internationale verbintenissen in overeenstemming te brengen met het verdrag. Is dit niet gebeurd, dan schijnt de voorkeur te moeten worden gegeven aan de bilaterale overeenkomst ook al zijn haar bepalingen strijdig met die van het Verdrag van Wenen en afgezien van het feit of de ondertekenaars van de bilaterale overeenkomst al dan niet het voormelde verdrag hebben ondertekend.

Overigens blijkt uit de voorbereidende teksten van de Conferentie van Wenen dat het verdrag enkel toepassing zal vinden op vraagstukken die niet geregeld worden door overeenkomsten of akkoorden vroeger door de partijen afgesloten⁷³.

Voor de akkoorden die tot stand kwamen na het in werking treden van het verdrag, wordt als beginsel gehuldigd dat het verdrag de basis uitmaakt van het toekomstige recht op consulaire gebied en door aanvullende akkoorden bevestigd, aangevuld of uitgebreid kan worden⁷⁴.

Derhalve kan België als medeondertekenaar van het Verdrag van Wenen bilaterale overeenkomsten afsluiten met andere Staten die eveneens partij waren bij dit verdrag. In dat geval zal het verdrag de rechtsbasis van het bilateraal akkoord moeten uitmaken.

Er wordt gesteld (art. 72/1) dat bij de toepassing van de bepalingen van het verdrag de verblijfstaat geen onderscheid tussen de Staten maakt.

⁷² *Ib.*, blz. 12; inleiding van het Verdrag van Wenen inzake consulaire verkeer, B.S., 14 november 1970, blz. 11551.

⁷³ Voorbereidende teksten van de Conferentie van Wenen, deel II, blz. 41.

⁷⁴ *Parl. Besch., Kamer*, 1968-69, nr. 465/1, blz. 30, betreffende art. 73; R. VENNEMAN, "La pratique belge en matière de traités dans le domaine consulaire", *Rev. belge de dr. inst.*, 1968, 366, laatste lid.

Onderscheid wordt evenwel niet geacht te zijn gemaakt (art. 72/2):

a) indien de verblijfstaat enigerlei bepaling van dit verdrag op beperkte wijze toepast omdat de bepaling op zijn consulaire posten in de zendstaat beperkt wordt toegepast;

b) indien krachtens gewoonterecht of overeenkomst de Staten elkaar een gunstiger behandeling toekennen dan bij dit verdrag is voorgeschreven.

Er zijn dus:

1) Staten die t.o.v. België enkel door het Verdrag van Wenen gebonden zijn;

2) Staten die door het Verdrag van Wenen t.o.v. België gebonden zijn, doch voordien ook reeds door een bilaterale consulaire overeenkomst die niet noodzakelijk buiten werking is gesteld;

3) Staten die, hoewel na het Verdrag van Wenen te hebben ondertekend, andere verdragen nadien hebben gesloten welke de bepalingen van het Verdrag van Wenen uitwerken of het toepassingsgebied ervan uitbreiden.

Er dient met de beschikkingen van deze bilaterale overeenkomsten rekening gehouden te worden ondanks het Verdrag van Wenen (art. 73/2).

4) Staten die enkel t.o.v. België gebonden zijn door een bilaterale consulaire overeenkomst; het Verdrag van Wenen zal slechts in feite worden toegepast in de mate dat zekere aspecten van de voorrechten en onschendbaarheden niet door de bilaterale overeenkomst geregeld zijn;

5) Staten die noch door het Verdrag van Wenen, noch door een bilaterale consulaire overeenkomst aan België gebonden zijn; in de praktijk dient men zich te houden aan de bepalingen van het Verdrag van Wenen.

C. Het consulaire ambt

§ 1. Algemene bevoegdheden en taken

"De consuls zijn officiële agenten van een afzendstaat, die in bepaalde gebieden van de ontvangende Staat zijn aangesteld om de belangen te beschermen der onderdanen van de afzendstaat.

"In tegenstelling met diplomatieke ambtenaren zijn zij geen politieke vertegenwoordigers van de afzendstaat. Dit kenmerk van hun hoedanigheid is niet alleen bepalend ten overstaan van de bevoegdheden en taken, die zij in de ontvangende Staat hebben uit te oefenen, het is ook determinerend voor het statuut, dat zij in den vreemde bezitten en meer bepaald ten aanzien der immuniteit."⁷⁵

De consulaire werkzaamheden worden bepaald door art. 5 van het Verdrag van Wenen van 24 april 1963.

⁷⁵ VAN BOGAERT, *op. cit.*, nr. 161, blz. 224.

Zij omvatten o.m. het behartigen in de verblijfstaat van de belangen van de zendstaat en van zijn onderdanen; het bevorderen van de ontwikkeling van commerciële, economische, culturele en wetenschappelijke betrekkingen tussen de twee Staten; het afgeven van paspoorten en reisdocumenten aan onderdanen van de zendstaat, alsmede van de benodigde visa en documenten aan personen die zich naar de zendstaat wensen te begeven; het optreden als notaris en als ambtenaar van de burgerlijke stand; het beschermen van de belangen van onderdanen van de zendstaat, met name die van minderjarigen en onbekwamen; het verlenen van hulp en bijstand aan onderdanen van de zendstaat. Indien zij gevangen worden gehouden, mogen ze door de consulaire vertegenwoordiger bezocht worden. Op verzoek van een aangehouden onderdaan van de zendstaat moeten de bevoegde overheden van de verblijfstaat de consulaire post van de zendstaat onverwijld van de aanhouding in kennis stellen. Elke mededeling aan de consulaire post gericht door de aangehouden of gevangen gehouden persoon, wordt door bovengenoemde bevoegde overheden eveneens onverwijld overgebracht. Deze laatste dienen de betrokken persoon onverwijld in kennis te stellen van zijn rechten op dat stuk.

Bij de uitoefening van hun werkzaamheden kunnen de consulaire ambtenaren zich wenden tot de bevoegde plaatselijke overheden van hun consulaire ressort evenals, in uitzonderlijke gevallen, tot de bevoegde centrale overheid van de verblijfstaat⁷⁶.

"Benevens de verscheidene bevoegdheden van de consuls, hebben ze een voorlichtingsfunctie op handelsgebied, ten aanzien van de afzendstaat. Zij dienen ook op te treden voor de scheepvaart. Over het algemeen hebben zij toezicht op de handelsvaartuigen van hun land, kunnen zij de scheepspapieren nazien en regelingen treffen voor geschillen tussen de bevelhebber en de bemanning."⁷⁷

§ 2. Tussenkomst van de consuls in verband met misdrijven gepleegd op vreemde schepen in Belgische waters en havens

Deze vorm van consulaire tussenkomst geeft mij de gelegenheid een gedeelte van mijn uiteenzetting te wijden aan de bevoegdheid van de Belgische gerechten om kennis te nemen van de inbreuken die gepleegd worden aan boord van buitenlandse schepen.

⁷⁶ Art. 38; *Parl. Besch., Kamer*, 1968-69, nr. 465/1, blz. 20, betreffende art. 38.

⁷⁷ VAN BOGAERT, *op. cit.*, nr. 166, blz. 228.

a) Oorlogsschepen

Vooraf past het erop te wijzen dat, op grond van de bepalingen van het volkenrecht, de *oorlogsschepen* beschouwd worden als vertegenwoordigers van de soevereiniteit van de Staat onder wiens vlag zij varen en dat zij, bij toepassing van het beginsel van de wederzijdse onafhankelijkheid van de Staten onder wiens vlag zij varen, uitsluitend ressorteren onder de Staat die zij vertegenwoordigen.

Bijgevolg zijn zij niet afhankelijk van enige rechtbank en zij zijn zelfs vrijgesteld van elke buitenlandse politiecontrole aan boord. De inbreuken gepleegd *aan boord* van oorlogsschepen die in onze havens zijn binnengelopen of die in onze territoriale wateren voor anker liggen, zijn slechts strafbaar krachtens de wetten door de rechtbanken van de Staat onder wiens vlag zij varen, welke ook de personen zijn door wie of tegen wie zij gepleegd werden, of het nu gaat om scheepvaartmisdrijven of om misdrijven van gemeen recht⁷⁸.

De bevelhebber van een buitenlands oorlogsschip kan de schuldige echter steeds aan de Belgische politie of aan het Belgisch gerecht uitleveren⁷⁹.

Betreffende de inbreuken van gemeen recht die door de bemanningsleden van een buitenlands oorlogsschip *aan land* gepleegd worden, bestaan er in de rechtsleer uiteenlopende standpunten⁸⁰.

In België wordt algemeen aanvaard dat de Belgische rechtbanken bevoegd zijn om van deze inbreuken kennis te nemen⁸¹.

Volgens sommige auteurs zou dit principe echter niet toegepast worden wanneer de bemanningsleden met een bevolen dienststopdracht aan land zijn⁸².

Volgens een andere mening wordt elke aan land gepleegde inbreuk aan de bevoegdheid van de plaatselijke rechtbanken onttrokken⁸³.

Er dient benadrukt te worden dat wanneer het gaat om inbreuken die aan land gepleegd worden

⁷⁸ TROUSSE, *Nov., Droit pénal*, I-1, 1956, nr. 360 en de verwijzingen. Adde o.m. C.J. VANHOUDT en J. CALEWAERT, *Belgisch strafrecht*, Story-Scientia, Gent, 1968, II, nr. 422, en de verwijzingen; CLAUDE LAMBOIS, *Droit pénal international*, Dalloz, 1971, nr. 258; E. SUY, *Leerboek van het volkenrecht*, II, blz. 131.

⁷⁹ Zie o.m. TROUSSE, *loc. cit.*; TRAVERS, *Le droit pénal international*, Sirey, Parijs, 1920-21, I, nr. 929; GILISSEN, "Chronique annuelle de jurisprudence militaire 1959", *Rev. de dr. pén. et de crim.*, 1955-60, 292, noot 13, lijkt deze mogelijkheid voor de kapitein van het schip afhankelijk te maken van de hoedanigheid van de overtreder die geen lid zou mogen zijn van de strijdkrachten en van Belgische nationaliteit zou moeten zijn.

⁸⁰ VANHOUDT en CALEWAERT, *loc. cit.* en de verwijzingen.

⁸¹ TROUSSE, *loc. cit.* en de verwijzingen.

⁸² O.m. TRAVERS, II, nr. 936, noot 2, en nrs. 941 e.v.; OPPENHEIM, *International Law by Lauterpacht*, Londen, 6e uitg., § 451, p. 766, aangehaald door VANHOUDT en CALEWAERT, *loc. cit.*, noot 5; SUY, *loc. cit.*

⁸³ H. DONNEDIEU DE VABRES, *Traité de droit criminel*, 1947, nr. 1650, p. 932, aangehaald door VANHOUDT en CALEWAERT, *loc. cit.*

door bemanningsleden van een oorlogsschip van een Lid-Staat van de Noordatlantische Verdragsorganisatie, het rechterlijk statuut van de NAVO-strijdkrachten, dat het voorwerp uitmaakt van art. VII van de op 19 juni 1951 te Londen ondertekende overeenkomst⁸⁴ van toepassing is.

b) Handelszeeschepen

Het stelsel van de strafbevoegdheid inzake inbreuken gepleegd aan boord van *handelsschepen* die zich binnen de Belgische wateren en havens bevinden, is ingewikkelder. Het wordt geregeld door het advies van de Raad van State van Frankrijk van 28 oktober 1806 en door sommige consulaire overeenkomsten.

Voormeld advies betreffende de bevoegdheid inzake misdaden en wanbedrijven gepleegd aan boord van neutrale schepen die zich in de Franse havens en redenen bevinden, op 20 november van dat jaar door Napoleon goedgekeurd⁸⁵, kreeg de hoedanigheid van een wetgevende akte. Sindsdien is het in België van toepassing⁸⁶.

De uit dit advies voortvloeiende regels zijn toepasselijk op alle schepen die niet als oorlogsschepen kunnen worden beschouwd. Aldus worden de plezierboten met handelsschepen gelijkgesteld⁸⁷⁻⁸⁸. Deze regels zijn niet alleen toepasselijk op het schip zelf maar ook op de sloepen ervan: dit vloeit voort uit de tekst zelf van het advies dat gewag maakt

van de vechtpartij die plaatsgreep in de sloep van het Amerikaanse schip "Le Newton", tussen twee matrozen van hetzelfde schip.

Het advies van 1806 gebruikt de uitdrukking "neutraal schip". In 1806 voerde Frankrijk oorlog en zodoende was elk buitenlands schip dat vrijwillig de Franse havens aandeed, vanzelfsprekend neutraal. Maar de reglementering beoogt niet specifiek de oorlogstijd en zo het advies spreekt van een neutraal schip is dit duidelijk te wijten aan een foutieve formulering.

Neutraal staat hier gelijk met buitenlands⁸⁹.

Krachtens het advies van 1806, treedt de Belgische rechter op inzake inbreuken^{90, 91} gepleegd aan boord van buitenlandse privé-schepen;

1° Door bemanningsleden tegenover personen die geen deel uitmaken van de bemanning.

De uitdrukking bemanningsleden moet in tamelijk ruime zin begrepen worden ten einde alle aan boord tewerkgestelde personen te omvatten, zelfs in een andere hoedanigheid dan matroos⁹²⁻⁹³.

Het bemanningslid van een ander schip van dezelfde nationaliteit, dat eveneens in de haven voor anker ligt, kan niet beschouwd worden als een lid van de bemanning van het schip aan boord van hetwelk de inbreuk werd gepleegd⁹⁴.

⁸⁹ GIDEL, *Le droit international public de la mer*, II, *Les eaux intérieures*, Etablissements Melotée, Chateauroux, 1932, blz. 208; rapport van de raadsheer Foucher dat het arrest van 25 februari 1859 van het Franse Hof van Cassatie voorafgaat, D.P., I, 88.

⁹⁰ De disciplinaire tekortkomingen vallen uitsluitend onder de rechtsmacht van de zendstaat van het schip.

⁹¹ Het advies van 1806 gewaagt slechts van de wanbedrijven. Deze uitdrukking is evenwel opgevat in een algemene zin en doelt op elke inbreuk op de Belgische strafwet en niet op de, in tegenstelling met de misdaden en overtredingen, speciaal als "wanbedrijf" gekwalificeerde inbreuken (FAUCHILLE, *Traité de droit international public*, 8e uitg. door BONFILS, I-2, Rousseau, Parijs, 1925, nr. 624-8°; FEDOZZI, *op. cit.*, blz. 196; GIDEL, *op. cit.*, blz. 208).

⁹² GIDEL, *op. cit.*, blz. 211.

⁹³ De rechtsleer is verdeeld wat betreft de kwestie of de passagiers als bemanningsleden moeten worden beschouwd. Sommige auteurs antwoorden bevestigend: HAUS, *Principes généraux de droit pénal belge*, 3e uitg., Gent, 1879, I, nr. 217, noot 1; TRAVERS, *Le droit pénal international*, 1920-1921, I, nr. 239, II, blz. 360, nr. 889, en III, blz. 50, nr. 1197; DE LAPRADELLE en NIBOYET, *Répertoire de droit international*, Sirey, Parijs, VII (1930), v° "Droit pénal international", nr. 50, 1°. Anderen menen dat de passagiers niets uit te staan hebben met de bemanning en dat zij onderworpen blijven aan de algemene regel van de plaatselijke rechtsmacht: FAUCHILLE, *loc. cit.*; FEDOZZI, *op. cit.*, blz. 196; GIDEL, *op. cit.*, blz. 212; ROUSSEAU, *Droit international public*, Sirey, Parijs, 1953, blz. 432; ROUSSEAU, *Droit international public approfondi*, Précis Dalloz, Parijs, 1961, nr. 258. Deze laatste mening dient de voorkeur te genieten daar de gelijkstelling van passagiers met de bemanning strijdig zou zijn met het principe waarop het advies van 1806 steunt, dat van de volheid van de territoriale rechtsmacht die geen andere uitzonderingen duldt dan die welke uitdrukkelijk zijn aanvaard.

⁹⁴ Anders: G. RIPERT, *Droit maritime*, 4e uitg., Parijs, I, nr. 358-2°. Die mening lijkt niet te kunnen gevolgd worden in België (argument uit art. 9 van het K.B. van 11 maart 1857 tot regeling van de betrekkingen van de consuls met de kapiteins van de koopvaardijvloot, B.S., 19 maart 1857).

⁸⁴ Zie infra noot 158.

⁸⁵ *Bulletin des lois*, 1806, 6025. De gedeeltelijke tekst van het advies werd gepubliceerd in NYPELS en SERVAIS, *Le code pénal belge*, 3e uitg., 1938, art. 3, nr. 4, SCHUIND, *Traité pratique de droit criminel*, 1942, I, blz. 80-81, alsmede in de *Codes Servais et Mechelynck*, II, "Matières pénales", v° "Extradition", en in de *Codes Larquier*, II, "Droit pénal", v° "Extradition". De volledige tekst van het advies werd gepubliceerd in de *Pasinomie*, 1e reeks, D. 14, blz. 53; in FAUSTIN-HÉLIE, *Théorie du code d'instruction criminelle*, Belgische uitg., I, nr. 841; in de *Recueil de la législation générale en vigueur en Belgique*, I, Bruylant, Brussel, 1932, blz. 317, en in SUY, *op. cit.*, blz. 126-127.

⁸⁶ Zie art. 9 van het K.B. van 14 maart 1857 tot regeling van de betrekkingen van de consuls met de kapiteins van de koopvaardijvloot en de commentaar bij dit artikel in de circulaire van de minister van Buitenlandse Zaken van 12 maart 1857.

⁸⁷ C.M. TOBAR Y BORGONS, *Du conflit international au sujet des compétences pénales et des causes concomitantes au délit qui les influencent*, Larquier, Brussel, 1910, blz. 633 en 634; TROUSSE, *loc. cit.*; FEDOZZI, "La condition juridique des navires de commerce", *Recueil des cours de l'Académie de droit international*, 1925-V, Parijs, 1927, blz. 44; R.P.D.B., v° "Eaux", nr. 140; DONNEDIEU DE VABRES, *Traité de droit criminel*, 3e uitg., Sirey, Parijs, 1947, nr. 1650; VIDAL en MAGNOL, *Cours de droit criminel et de science pénitentiaire*, Rousseau, Parijs, 1949, II, nr. 906, 3°; BOUZAT, *Traité de droit pénal et de criminologie*, 2e uitg., Dalloz, Parijs, 1970, nr. 1713; Dalloz, *Répertoire de droit criminel*, Parijs, 1953, v° "Compétence internationale", nr. 58.

⁸⁸ De kwestie wordt betwist wat de staatsschepen betreft: LAMBOIS, *op. cit.*, nr. 258. Het gaat nl. om hospitaalschepen, schoolschepen, wetenschapsschepen, postschepen, de loodsbotten die aan een Staat toebehoren, en de wachtschepen van de douane, de politie, enz.

2° Door personen die geen deel uitmaken van de bemanning tegenover bemanningsleden⁹⁵.

3° Tussen personen die geen deel uitmaken van de bemanning⁹⁶.

4° Tussen bemanningsleden op voorwaarde dat de rust van de haven in gevaar wordt gebracht of dat de hulp van de overheid wordt ingeroepen.

5° Die de belangen van de Staat raken: sommige Belgische auteurs leiden hieruit af dat de Belgische rechter optreedt ten opzichte van de daders van de inbreuken tegen de veiligheid van de Staat of tegen de openbare trouw (valsmunterij), gepleegd aan boord van buitenlandse schepen⁹⁷.

Door haar onduidelijkheid heeft de bepaling (telkens als de rust van de haven in gevaar wordt gebracht) aanleiding gegeven tot uiteenlopende interpretaties. Gaat het om werkelijke beroering of volstaat de mogelijkheid van beroering die de aan boord gepleegde inbreuk in de haven veroorzaakt moet hebben, opdat de plaatselijke overheid zou mogen optreden?

Is een daadwerkelijke beroering, gekenmerkt door schoten, kreten of geschreeuw, vereist of volstaat een morele beroering, die tot uiting komt door onrust, ontroering, verontwaardiging? In de praktijk lijkt mij dat de ruime interpretatie dient te worden gevolgd: mogelijkheid van beroering van allerlei aard. Deze oplossing, die niet strijdig is met het advies van 1806 en overeenstemt met het genuanceerd karakter van de daarin gebruikte woorden, laat aan het parket een ruime beoordelingsmogelijkheid over wat betreft de gepastheid de onrechtmatige daad aan zich te trekken of daarentegen de kennismaking ervan over te laten aan de overheden van de zendstaat. De vrijheid waarover het parket aldus beschikt, zal het in staat stellen zijn acties volgens de omstandigheden te bepalen.

Wat betreft het inroepen van hulp, bepaalt het advies van 1806 niet van wie dit moet uitgaan om de tussenkomst van de plaatselijke overheid toe te laten.

⁹⁵ en ⁹⁶ Om ze naar de Franse (Belgische) rechtsmacht te verwijzen, vermeldt de tekst van de Raad van State slechts de inbreuken gepleegd door leden van de bemanning ten opzichte van personen die vreemd zijn aan de bemanning. Doch, overeenkomstig de idee die ten grondslag ligt aan het advies van de Raad van State, dat de rechtsmacht aan wal principieel bevoegd is en dat hierop slechts die uitzonderingen worden gemaakt welke uitdrukkelijk werden bedongen, wordt eveneens aangenomen dat de Belgische rechtsmacht bevoegd is om kennis te nemen van inbreuken aan boord gepleegd door personen die vreemd zijn aan de bemanning tegenover bemanningsleden en tussen personen die vreemd zijn aan de bemanning (FAUCHILLE, *op. cit.*, nr. 624-8°; FEDOZZI, *op. cit.*, blz. 196; GIDEL, *op. cit.*, blz. 210; Cass. fr., 12 juni 1952, *Sirey*, 1953, 79: inbreuk gepleegd tussen personen die vreemd zijn aan de bemanning).

⁹⁷ PRINS, *Science pénale et droit positif*, nr. 94; GOEDSEELS, *Commentaire du code pénal belge*, 2e uitg., I, blz. 26, nr. 17; R.P.D.B., v° *Infractions et répression en général*, nr. 65.

De Belgische overheid kan verzocht worden tussenbeide te komen, hetzij door de *consul* van de Staat onder wiens vlag het schip vaart, hetzij, bij ontstentenis van een *consul*, door de *kapitein* en, in ieder geval, door het benadeelde bemanningslid⁹⁸. De Franse rechtsleer, steunend op een arrest van het Hof van Cassatie van Frankrijk van 25 februari 1859 (D.P.I., 88), erkent zelfs de bevoegdheid van de plaatselijke rechtsmacht wanneer het verzoek uitgaat van de dader van de inbreuk. Volgens sommige auteurs kan die inroeping geldig uitgaan van onverschillig wie aan boord van het schip⁹⁹.

De bilaterale overeenkomsten

Verscheidene door België gesloten consulaire overeenkomsten bevatten bepalingen betreffende de inbreuken die gepleegd worden aan boord van de buitenlandse handelsschepen die zich binnen de Belgische havens en wateren bevinden. In het geval van de U.S.S.R. gaat het om een zeevaartovereenkomst¹⁰⁰.

In deze overeenkomsten kan men vijf soorten overeenkomsten onderscheiden:

1° De oude overeenkomsten gesloten vóór de oorlog van 1914-1918.

Krachtens de nog van kracht zijnde consulaire overeenkomsten die gesloten werden tussen België enerzijds en Italië, Portugal, Griekenland, Nicaragua, Peru, Denemarken en Bolivia anderzijds, mogen de Belgische overheden dus slechts optreden aan boord van de schepen van deze landen wanneer de aan boord ontstane wanordelijkheden van die aard zijn dat ze de rust en de openbare orde aan land of in de haven zouden kunnen verstoren of wanneer een Belgische onderdaan, zij het zelfs als be-

⁹⁸ HAUS, *op. cit.*, nr. 217; GODDYN en MACHIELS, *Le droit criminel belge du point de vue international*, Larcier, Brussel, 1880, blz. 22; TROUSSE, *loc. cit.*; Hof Brussel, 24 mei 1856, *Pas.*, 1856, II, 276 (verzoekschrift van de kapitein); Hof Brussel, 9 maart 1907, *Rev. dr. pén. et crim.*, 1907, 259 (verzoekschrift van bemanningslid); Corr. Nantes, 2 april 1937, *D.H.*, 1937, 263 (verzoekschrift van de kapitein).

⁹⁹ FAUCHILLE, *op. cit.*, nr. 624/8, 7°; GIDEL, *op. cit.*, blz. 217.

¹⁰⁰ Italië, 22 juli 1878 (B.S., 22 oktober 1878), art. 11; Portugal, 10 november 1880 (B.S., 20 april 1882), art. 11; Griekenland, 13 en 25 mei 1895 (B.S., 17 juli 1895), art. 11; Nicaragua, 2 oktober 1905 (B.S., 9 mei 1907), art. 11; Peru, 18 juli 1906 (B.S., 24 maart 1909), art. 11; Denemarken, 26 augustus 1909 (B.S., 27 juli 1910), art. 11; Bolivia, 21 augustus 1911 (B.S., 20 en 27 september 1913), art. 11; Groot-Brittannië en Noord-Ierland, 8 maart 1961 (B.S., 9 oktober 1964), art. 39, § 2; Verenigde Staten van Amerika, 2 september 1969 (B.S., 20 december 1973), art. 37; Joegoslavië, 30 december 1969 (B.S., 20 december 1973), art. 37; Roemenië, 1 juli 1970 (B.S., 19 december 1973), art. 22-2; Polen, 11 februari 1972 (B.S., 5 februari 1974), art. 47; Turkije, 28 april 1972 (B.S., 14 april 1976), art. 48; U.S.S.R., zeevaartovereenkomst van 17 november 1972, (B.S., 28 maart 1974), art. 13/2 en 3; zie ook de Consulaire Overeenkomst van 12 juli 1972 (B.S., 9 augustus 1975), art. 41.

manningslid, of een persoon die geen deel uitmaakt van de bemanning, erbij betrokken is.

2° De consulaire overeenkomsten gesloten met Groot-Brittannië enerzijds en de Verenigde Staten van Amerika anderzijds.

Krachtens deze overeenkomsten zijn de Belgische overheden, behalve op verzoek of met instemming van de consul, slechts bevoegd wat betreft de inbreuken gepleegd aan boord van een Brits of een Amerikaans schip, als het gaat om inbreuken:

- die van ernstige aard zijn¹⁰¹; of
- die de rust of de veiligheid van de haven in gevaar brengen; of
- die een schending uitmaken van de Belgische wetgeving inzake volksgezondheid, beveiliging van het leven op zee, douane of andere gelijkaardige kwesties¹⁰²; of
- die gepleegd worden door of tegen een Belgische onderdaan; of
- door of tegen iedere andere persoon dan de kapitein of een bemanningslid.

3° De consulaire overeenkomsten met Joegoslavië, Polen en Turkije.

Die overeenkomsten bevatten bepalingen van dezelfde aard als die welke door België met Groot-Brittannië en met de Verenigde Staten zijn gesloten.

4° De in 1970 met Roemenië gesloten consulaire overeenkomst (art. 22/2), is van het oude type (zie supra 1°), behalve dat de tussenkomst van de Belgische overheden niet voorzien is ingeval het bemanningslid, dat dader of slachtoffer is van de inbreuk, van Belgische nationaliteit is.

5° De zeevaartovereenkomst met de U.S.S.R. afgesloten op 17 november 1972, goedgekeurd door de Wet van 23 januari 1974.

De overeenkomst heeft slechts betrekking op de inbreuken gepleegd aan boord van een Sovjet-Russisch schip door een bemanningslid van dit schip¹⁰³.

In principe stellen de Belgische overheden tegen hem geen vervolgingen in zonder de toestemming van een bevoegde diplomatieke of consulaire Sovjetambtenaar.

Die toestemming is echter niet vereist in volgende gevallen:

- de gevolgen van de inbreuk treffen het Belgisch grondgebied; of

¹⁰¹ De Belgisch-Amerikaanse overeenkomst geeft geen bepaling van het begrip "zwaar misdrijf". Daarentegen is, volgens artikel 2/10 van de Belgisch-Britse overeenkomst, een ernstig misdrijf een inbreuk die strafbaar is met een vrijheidsberoving van ten minste vijf jaar of een zwaardere straf.

¹⁰² De Belgisch-Amerikaanse overeenkomst vermeldt bovendien de inbreuken inzake veiligheid van de Staat en vreemdelingeninwijking.

¹⁰³ Artikel 1-2 van de Overeenkomst geeft als bepaling voor "lid van de bemanning van het schip": de kapitein benevens elke persoon die tijdens de reis aan boord belast is met de vervulling van werkzaamheden welke verband houden met de exploitatie van, of de dienstverlening op het schip, en die opgenomen is op de monsterrol.

— de inbreuk is van die aard dat ze de openbare orde en veiligheid in gevaar kan brengen; of

— krachtens de Belgische wet vormt de inbreuk een ernstig wanbedrijf¹⁰⁴; of

— de inbreuk werd gepleegd tegen een persoon die geen deel uitmaakt van de bemanning; of

— het instellen van een vervolging is onontbeerlijk voor de beteugeling van de handel in verdovende middelen.

Deze conventionele bepalingen bevatten zekere wijzigingen in vergelijking met het advies van 1806.

1° De belangrijkste bestaat hierin dat de overeenkomsten met Italië, Portugal, Griekenland, Nicaragua, Peru, Denemarken, Bolivia, Groot-Brittannië, de Verenigde Staten, Joegoslavië, Polen en Turkije, aan de Belgische rechter bevoegdheid verlenen indien een Belgische onderdaan betrokken is bij de aan boord gepleegde onrechtmatige daden, zelfs in de hoedanigheid van bemanningslid. Het advies van 1806 stelt daarentegen als regel de uitsluitende bevoegdheid van de overheden van de zendstaat voor alle aan boord gepleegde onrechtmatige daden tussen bemanningsleden, welke ook hun nationaliteit is¹⁰⁵.

2° Het advies van 1806 verkondigt de bevoegdheid van de plaatselijke overheid wanneer haar hulp wordt ingeroepen. De bilaterale overeenkomsten bepalen dat slechts de consul op deze overheid een beroep kan doen, terwijl volgens de interpretatie van het advies van 1806, de hulp steeds kan ingeroepen worden door de kapitein en het benadeelde bemanningslid.

Door het volkenrecht wordt algemeen aanvaard dat de misdrijven die aan boord van handelsschepen in zee worden gepleegd, onder de bevoegdheid vallen van de Staat onder wiens vlag zij varen¹⁰⁶.

Sluit deze bevoegdheid alle andere uit, ingeval een misdaad, in volle zee gepleegd, slechts een dodelijke afloop kent in het land waar het schip aanlegt?

Het gaat hier om een door de rechtsleer omstreden vraag¹⁰⁷.

De verscheidene bilaterale overeenkomsten die ter zake in België werden ondertekend, maken hier geen onderscheid tussen de bevoegdheid van het land onder wiens vlag het schip vaart en die van de

¹⁰⁴ In de internationale praktijk wordt doorgaans als ernstig misdrijf beschouwd, het misdrijf dat strafbaar is met een gevangenisstraf van ten minste vijf jaar of een zwaardere straf.

¹⁰⁵ FAUCHILLE, *op. cit.*, nr. 6248; DE LAPRADELLE en NIROYET, *op. cit.*, nr. 52; GIDEL, *op. cit.*, blz. 210; Cass. fr., 12 juni 1952, S., 1953, 79.

¹⁰⁶ Zie o.m. TROUSSE, *op. cit.*, nr. 355 en de verwijzingen; SUIY, *op. cit.*, blz. 141. Zie bovendien art. 6 van het Verdrag inzake de volle zee opgemaakt te Geneve op 29 april 1958, goedgekeurd door de Wet van 29 juli 1971, B.S., 2 februari 1972, blz. 1246.

¹⁰⁷ Zie betreffende de twistvraag FAUCHILLE, *op. cit.*, nr. 613/1.

rechtbanken van het land waar het misdrijf zijn uitwerking kreeg.

Art. 42, 1c, van het Belgisch-Turks Verdrag bepaalt zelfs in algemene bewoordingen dat de Belgische rechtbanken bevoegd zijn voor de misdrijven die aan boord van een Turks schip worden gepleegd dat *buiten de Belgische wateren vaart*, op voorwaarde dat deze misdrijven door de Belgische wetgeving worden bestraft met gevangenisstraffen van minstens drie jaar of een zwaardere straf.

Het is nog belangrijk te wijzen op art. 19 van het Verdrag inzake de territoriale zee en de aansluitende zone, opgemaakt te Brussel op 29 november 1969 en goedgekeurd door de Wet van 29 juli 1971 (*B.S.*, 2 februari 1972, blz. 1251).

Volgens die bepaling dient de rechtsmacht in strafrechtelijke aangelegenheden van de kuststaat niet te worden uitgeoefend aan boord van een door de territoriale wateren varend vreemd schip met het oogmerk een persoon te arresteren of een onderzoek in te stellen in verband met een aan boord van het schip tijdens de doorvaart bedreven strafbaar feit, behalve in de volgende gevallen:

- a) indien de gevolgen van het strafbare feit zich uitstrekken tot de kuststaat; of
- b) indien het strafbare feit van die aard is, dat daardoor de openbare orde in het land of de orde op de territoriale zee wordt verstoord; of
- c) indien door de kapitein van het schip of door de consul van het land welks vlag het schip voert, de hulp van de plaatselijke autoriteiten is ingeroepen; of
- d) indien zulks noodzakelijk is voor de onderdrukking van de verboden handel in verdovende middelen.

Bovenstaande bepalingen doen geen afbreuk aan het recht van de kuststaat om alle maatregelen waartoe hij krachtens zijn wetgeving gemachtigd is, te treffen voor een arrestatie of een onderzoek aan boord van een vreemd schip dat door de territoriale zee vaart nadat het de binnenwateren heeft verlaten.

De kuststaat mag aan boord van een door de territoriale zee varend schip geen maatregelen treffen met het oogmerk iemand te arresteren of een onderzoek in te stellen in verband met een strafbaar feit dat aan boord werd bedreven voor het schip de territoriale zee binnenvoer, indien het schip, komende van een buitenlandse haven, slechts door de territoriale zee vaart zonder de binnenwateren binnen te varen.

Uit bepaalde overeenkomsten en namelijk uit de oudste nog van kracht zijnde consulaire overeenkomsten¹⁰⁸ alsmede uit de verklaringen¹⁰⁹ tus-

sen België en vreemde mogendheden gewisseld ter uitvoering van de Wet van 5 januari 1855 betreffende de aanhouding van deserterende schepelingen volgt dat de Belgische overheden, op schriftelijk en verantwoord verzoek van de consul, gehouden zijn over te gaan tot de aanhouding van de bemanningsleden van de buitenlandse schepen die, in een Belgische haven, deze schepen ontvlucht hebben, en ze uit te leveren aan de consul die hen terug aan boord zal sturen of naar hun land zal laten overbrengen.

De uitlevering van deze deserteurs zal slechts kunnen worden geweigerd indien bewezen is dat zij Belgische onderdanen waren op het ogenblik van hun inschrijving op de monsterrol.

Indien de consul geen mogelijkheid heeft gezien de deserteurs onmiddellijk terug te sturen, worden zij, op verzoek en op kosten van de consul, in een gevangenis opgesloten. Die opsluiting zal gewoonlijk een termijn van twee maanden niet mogen overschrijden¹¹⁰.

Deze vorm van uitlevering komt nog voor, maar in mindere mate, in sommige moderne consulaire overeenkomsten.

Ze bepalen ofwel dat de bevoegde Belgische overheden, op verzoek van de consulaire ambtenaar, hun hulp verlenen om die deserteurs op te sporen en alle nuttige maatregelen te treffen om hen aan boord van het schip of van een ander schip van de zendstaat te doen brengen¹¹¹, ofwel dat de Belgische administratieve overheden, op verzoek van de consulaire ambtenaar, hun medewerking verlenen om informatie over de deserteur in te winnen en om de consulaire ambtenaar in staat te stellen zich met hem te onderhouden indien hij daarin toestemt¹¹².

In de praktijk, wordt de aanhouding en de uitlevering aan de consul door de waterschout uitgevoerd, die aan de procureur des Konings een inlichtingsproces-verbaal toestuurt.

In het kader van de Raad van Europa werd een Europese Overeenkomst betreffende de consulaire ambtsverrichtingen opgesteld te Parijs, op 11 december 1967¹¹³.

¹¹⁰ Wet van 5 januari 1855. Zie ook art. 12 van de consulaire overeenkomsten met de landen vermeld in noot 108.

De opsluiting in een Belgische gevangenis van vreemde schepelingen die hun schip hebben gedeserteerd is praktisch in onbruik geraakt. De moderne transportmogelijkheden stellen thans de consul in staat deze schepelingen zeer vlug te repatriëren.

¹¹¹ Consulaire Overeenkomsten met Polen (art. 49) en Turkije (art. 49).

¹¹² Consulaire Overeenkomst met Joegoslavië (art. 36).

¹¹³ Gepubliceerd in de verzameling van overeenkomsten en akkoorden gesloten in het kader van de Raad van Europa en afhankelijk van het Europees Comité voor juridische samenwerking, Straatsburg, juni 1974.

¹⁰⁸ Art. 11 van de Consulaire Overeenkomsten met Italië, Portugal, Griekenland, Nicaragua, Peru, Denemarken en Bolivia (zie noot 100).

¹⁰⁹ *Pandectes belges*, "Arrestation", nr. 181.

Deze overeenkomst, die door België niet werd medeondertekend, bevat bepalingen betreffende de uitoefening van de rechtsmacht door de gerechtelijke overheden van de verblijfstaat, inzake inbreuken gepleegd aan boord van een schip van de zendstaat (art. 36), alsook inzake desertie van een bemanningslid van het schip (art. 38).

De uitoefening van de rechtsmacht door de gerechtelijke overheden van de verblijfstaat stemt overeen met die bepaald door de consulaire over-

eenkomsten gesloten tussen België en Groot-Brittannië, enerzijds, en tussen België en de Verenigde Staten, anderzijds.

Wat betreft de tussenkomst van de overheden van de verblijfstaat ten opzichte van de deserteurs van een bemanning, hebben de bepalingen van de Europese Overeenkomst als leidraad gediend voor de overeenstemmende bepalingen in de Belgisch-Poolse en de Belgisch-Turkse consulaire overeenkomst.

(Slot in volgend nummer)

RECHTSPRAAK

HOF VAN CASSATIE

1e KAMER — 30 SEPTEMBER 1976

Eerste voorzitter : ridder Rutsaert

Raadsheer-rapporteur : de h. Capelle

Procureur-generaal : de h. Delange

Advocaten : mrs. Ansiaux en De Bruyn

Bevoegdheid—Territoriaal—Faillissement—Schuldenaar zonder gekende woonplaats.

Wanneer een schuldenaar op het tijdstip van de staking van zijn betalingen noch in België noch in het buitenland enige gekende woonplaats heeft, maar in een Belgische gemeente verblijft en er zijn commerciële hoofdactiviteit uitoefent, is de rechtbank van koophandel van zijn verblijfplaats territoriaal bevoegd om de faillietverklaring uit te spreken.

Gouda, genoemd Levy t/ Mr. Linon e.a., q.q.

Gelet op het bestreden arrest, op 3 november 1975 door het Hof van beroep te Brussel gewezen ;

Over het middel afgeleid uit de schending van de artikelen 97 van de Grondwet, 36, 631 van het Gerechtelijk Wetboek, 440 en 442 van de faillissementswet van 18 april 1851.

doordat het arrest de door eiser in zijn conclusie aangevoerde exceptie van onbevoegdheid *ratione loci* verwierpt, op grond dat eiser weliswaar niet in het bevolkingsregister te Brussel was ingeschreven, doch er zijn "commerciële" woonplaats had, waarbij aan het woord woonplaats een bijzondere betekenis wordt gegeven, namelijk de plaats waar de gefailleerde de hoofdvestiging van zijn zaken heeft, er zijn handel drijft door middel van de gefailleerde vennootschappen, daar artikel 631 van het Gerechtelijk Wetboek geen wijziging heeft gebracht in de vroegere uitlegging van artikel 440 van de wet tot regeling van het faillissement volgens welke de rechtbank van de plaats waar de gefailleerde hoofdzakelijk zijn handel drijft bevoegd is om de faillietverklaring uit te spreken, en dat bovendien de bevoegdheid van de Rechtbank van Koophandel te Brussel des te

meer gerechtvaardigd was daar de faillietverklaring van eiser noodzakelijk was geworden omdat hij zijn belangen en die van de vennootschappen "van zijn groep" had vermengd, welke vermenging noodzakelijk één enkele boedel had doen ontstaan en ten aanzien van eiser de bevoegdheid rechtvaardigde van de rechtbank die de vennootschappen van de groep failliet heeft verklaard,

terwijl, naar luid van artikel 631 van het Gerechtelijk Wetboek, de faillietverklaring geschiedt door de rechtbank van de woonplaats van de gefailleerde op het tijdstip van de staking van betaling ; volgens artikel 36 van hetzelfde wetboek, onder woonplaats wordt verstaan de plaats waar de persoon in de bevolkingsregisters is ingeschreven als hebbende aldaar zijn hoofdverblijf ; in dat artikel uitdrukkelijk wordt gezegd dat deze betekenis "in dit wetboek" aan het woord woonplaats wordt toegekend en dit woord, bijgevolg, die betekenis heeft in artikel 631 van hetzelfde wetboek, zodat het bestreden arrest het beroepen vonnis niet kon bevestigen wanneer het vaststelde dat eiser, in voormelde betekenis, niet zijn woonplaats in België had en noch de eigen motivering van het bestreden arrest, noch de motivering van het beroepen vonnis, die het bestreden arrest verklaart over te nemen, een wettelijke rechtvaardiging kunnen zijn voor de verwerping van de door eiser aangevoerde exceptie van onbevoegdheid *ratione loci* en voor het beschikkende gedeelte van het arrest waarbij het beroepen vonnis wordt bevestigd in zoverre dit het verzet van eiser afwijst, zegt dat het vonnis van faillietverklaring van 6 februari 1975 volledige uitwerking zal hebben en eiser in de kosten veroordeelt en terwijl de noodzaak of het gemak geen afwijking van de artikelen 36 en 631 van het Gerechtelijk Wetboek konden rechtvaardigen :

Overwegende dat het arrest vaststelt dat eiser, van Italiaanse nationaliteit, de meerderheid van de aandelen had in zes naamloze vennootschappen die, ambtshalve, evenals hijzelf, in staat van faillissement werden verklaard bij een vonnis van de Rechtbank van Koophandel te Brussel van 6 februari 1975 dat de datum van de staking van betalingen naar 6 augustus 1974 heeft verschoven ; dat eiser op laatstgenoemde datum niet in enig bevolkingsregister, hetzij in België, hetzij elders, was in-

geschreven, doch een verblijfplaats had te Brussel waar hij de hoofdzetel van zijn zaken had gevestigd; dat bovendien vijf van de zes gefailleerde vennootschappen, die onder de volstreekte controle van eiser stonden, hun maatschappelijke zetel te Brussel hadden, dat eiser, door middel van die vennootschappen die als stroman optraden, in die stad een persoonlijke handelsactiviteit uitoefende en dat in werkelijkheid het vermogen van die vennootschappen vermengd werd met het vermogen van eiser;

Overwegende dat die niet bekritiseerde vaststellingen van het arrest een voldoende wettelijke rechtvaardiging zijn voor de beslissing waarbij de door eiser opgeworpen exceptie van onbevoegdheid wordt verworpen;

Overwegende immers dat, zelfs in de onderstelling dat de woonplaats van de gefailleerde, in de zin van artikel 631 van het Gerechtelijk Wetboek evenals van artikel 36 van hetzelfde wetboek, de plaats is waar hij in de bevolkingsregisters is ingeschreven als hebbende aldaar zijn hoofdverblijf en niet, zoals het arrest beslist, de plaats waar hij de hoofdvestiging van zijn zaken heeft, het echter nodig is dat de gefailleerde een dergelijke woonplaats heeft om hierdoor de territoriale bevoegdheid van de rechtbank van koophandel te kunnen bepalen;

Overwegende dat, wanneer een gefailleerde, zoals eiser op het tijdstip van de staking van zijn betalingen, noch in België, noch in het buitenland enige gekende woonplaats heeft, maar in een Belgische gemeente verblijft en er zijn commerciële hoofdactiviteit uitoefent, de rechtbank van koophandel van zijn verblijfplaats territoriaal bevoegd is om de faillietverklaring uit te spreken;

Dat, ook al ware het middel gegrond, het bestreden beschikkende gedeelte echter wettelijk verantwoord zou blijven;

Dat het middel derhalve, bij gebrek aan belang, niet ontvankelijk is;

Om die redenen,

Verwerpt de voorziening;

Veroordeelt eiser in de kosten.

NOOT—In eerste aanleg werd de zaak behandeld door Kh. Brussel, 23 april 1975, *J.T.*, 1975, 589.

A. FETTWIS, *Bevoegdheid*, nr. 594, meent dat de woonplaats van de gefailleerde volgens art. 631 Ger.W. uitsluitend de plaats kan zijn waar hij in de bevolkingsregisters is ingeschreven als hebbende zijn hoofdverblijf (art. 36). Die mening wordt gedeeld door E. GUTT en A.M. STRANART-THILLY, "Examen de jurisprudence (1965 à 1970) — Droit judiciaire privé", nr. 59, *R.C.J.B.*, 1973, 221. A. CLOQUET, *Les concordats et la faillite*, ed. 1975, nrs. 1037 en 1045, is echter van oordeel dat de vroegere leer blijft gelden.

In het ontwerp voor het in de Europese Gemeenschappen in voorbereiding zijnde faillissementverdrag gaat men voor de bepaling van de bevoegdheid uit van het "zakencentrum", waaronder wordt verstaan de plaats waar de voornaamste belangen van de schuldenaar plegen te worden beheerd. Zie daarover J. NOEL, "Lignes directrices du projet de convention C.E.E. relative à la faillite", *Rev. trim. dr. eur.*, 1975, 160.

HOF VAN CASSATIE

2e KAMER — 12 OKTOBER 1976

Voorzitter : de h. Wauters

Raadsheer-rapporteur : de h. Delva

Advocaat-generaal : de h. Lenaerts

Advocaten : mrs. Houtekier en Van Orshaegen

1. Wisselbrief en orderbriefje—Aval zonder vermelding voor wie het werd gegeven—Aval voor de trekker—
2. Valsheid in geschriften—Wisselbrief—Trekker voegt achteraf eenzijdig een vermelding toe bij de handtekening van de avalgever.

1. *De regel volgens welke het aval geacht wordt voor de trekker te zijn gegeven als niet vermeld is voor wie het werd gegeven, is dwingend en duldt geen tegenbewijs. Hij geldt evenzeer voor het geval waarin de wisselbrief in handen van de trekker is gebleven, als voor dat waarin hij door een derde is verkregen.*

2. *De trekker van een wissel, die bij de handtekening van de avalgever achteraf de vermelding van de betrokkene als degene voor wie het aval is gegeven, eenzijdig toevoegt, kan valsheid in geschriften plegen, zelfs indien zulks met de niet uitgedrukte bedoeling van de avalgever overeenstemt.*

D. t/ B.

Gelet op het bestreden arrest, op 4 februari 1976 door het Hof van beroep te Antwerpen gewezen;

I. In zoverre de voorziening gericht is tegen de beslissing op de ten laste van eiser ingestelde strafverordering;

Over het eerste middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 1, 2, 10, 30, 31, lid 4, 32, 69 van de gecoördineerde wetten op wisselbrieven en orderbriefjes, vormend titel VIII van boek I van het Wetboek van Koophandel, zoals gewijzigd door de wet van 10 juli 1964, 1134, 1135, 1157, 1349, 1350, 1352, 2011 van het Burgerlijk Wetboek, 196, lid 4, 197 van het Strafwetboek en 97 van de Grondwet;

doordat het arrest eiser die staande hield, hetgeen door de rechters wordt aangenomen, dat de niet op de wissel uitgedrukte bedoeling van de avalgevers was zich borg te stellen voor de betrokkene-acceptant, nochtans schuldig verklaart aan de telastlegging van valsheid in geschriften en gebruik ervan, om als trekker van twee wissels, met als betrokkene de personenvennootschap met beperkte aansprakelijkheid "Coördinator" en met als avalisten B. en Van M., na protest ervan, onder de rubriek "geavaliseerd voor rekening van", het woord "betrokkene" te hebben toegevoegd, en aan de burgerlijke partij één frank morele schadevergoeding toekent om de reden dat ten deze artikel 31, laatste lid, van de Eenvormige Wisselwet toepasselijk is, waardoor vaststaat dat het aval geacht werd voor de trekker te zijn gegeven; deze wetsbepaling een regel van materieel recht is met de techniek van een wettelijke conversie van een nietige rechtshandeling waaraan elke interpretatie- of bewijsregel vreemd is, zodat geen enkel tegenbewijs, wisselrechtelijk gezien, mogelijk is; de kwestieuze toevoeging aan een volledige wisselbrief van een facultatieve vermelding na aanbieding en protest, een ongeoorloofde tekstverandering uitmaakt beheerst door artikel 69 van de Eenvormige Wisselwet, omdat de inhoud van de be-

staande wisselverbintenissen gewijzigd wordt; uit het algemeen abstract-zelfstandig karakter van de wisselverbintenissen voortvloeit dat door voormelde ongeoorloofde tekstverandering de tot dan toe bestaande wisselrechtelijke waarheid vermomd wordt, omdat juist hierdoor de inhoud van de verbintenissen wederrechtelijk is gewijzigd, zoals in het bij artikel 196 van het Strafwetboek bedoelde geval,

terwijl, eerste onderdeel, het door artikel 31, lid 4, van de Eenvormige Wisselwet ingestelde vermoeden wel door tegenbewijs kan weerlegd worden, des te meer daar de wissels, getrokken door eiser aan zijn eigen order niet in omloop werden gebracht en door eiser zelf geprotesteerd werden bij verweerder, zodat het arrest ten onrechte geen rekening heeft gehouden met de werkelijke bedoeling van partijen (schending van de artikelen 10, 29, 31, lid 4, 69 van de wet van 10 juli 1964, 1134, 1135, 1157, 1349, 1350, 1352, 2011 van het Burgerlijk Wetboek, 196, lid 4, en 197 van het Strafwetboek);

tweede onderdeel, eiser in zijn conclusie ook staande hield dat de wisselborg zijn handtekening onder en naast de betrokkene-acceptant gezet had; derhalve uit deze materiële elementen alleen reeds bleek dat de wisselborg voor de betrokkene en niet voor eiser gegeven was; het arrest op dit verweermiddel niet antwoordt en het niet uit te maken is waarom het deze elementen verworpt (schending van de artikelen 1, 2, 10, 30, 31, lid 4, 32, 69 van de wet van 10 juli 1964, 97 van de Grondwet, 196, lid 4, en 197 van het Strafwetboek):

Overwegende dat luidens artikel 31, lid 4, van meer-gemelde Wisselwet, eensdeels, in het aval moet worden vermeld voor wie het is gegeven en, anderdeels, bij ontstentenis van deze aanduiding, het aval wordt geacht voor de trekker te zijn gegeven;

Overwegende dat deze slotzin van artikel 31, lid 4, de sanctie vormt voor het ontbreken van de aanwijzing die door de eerste volzin is vereist; dat, op grond van dit karakter van sanctie evenals op grond van het aan de wisselbrief eigen formalisme, de regel volgens welke het aval geacht wordt voor de trekker te zijn gegeven, dwingend is en geen tegenbewijs duldt; dat deze regel dus geldt evenzeer voor het geval waarin de wisselbrief in handen van de trekker is gebleven, als voor datgene waarin hij door een derde is verkregen;

Overwegende dat het arrest vaststelt dat in het aval niet wordt vermeld voor wie het is gegeven en hieruit afleidt dat het geacht wordt voor de trekker te zijn gegeven; dat het voorts beslist dat tegen deze regel geen enkel tegenbewijs mogelijk is;

Dat het arrest aldus geen van de ingeroepen wetsbepalingen schendt en het ingevolge deze beslissing niet meer behoefde te antwoorden op eisers conclusie, volgens welke uit de omstandigheid dat de avalgever zijn handtekening naast en onder de naam van de betrokkene-acceptant heeft geplaatst, kan worden afgeleid dat aval voor deze laatste is gegeven;

Dat het middel niet kan worden aangenomen;

Over het tweede middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 1, 10, 31, lid 4, 69 van de gecoördineerde wetten op de wisselbrieven en orderbriefjes, vormend titel VIII van boek I van het Wetboek van Koophandel,

zoals gewijzigd door de wet van 10 juli 1964, 194, lid 4, 197 van het Strafwetboek en 97 van de Grondwet,

doordat het arrest eiser, die staande hield, hetgeen door de rechters wordt aangenomen, dat de niet op de wissel uitgedrukte bedoeling van de avalgevers was zich borg te stellen voor de betrokkene-acceptant, nochtans schuldig verklaart aan de telastleggingen van valsheid in geschriften en gebruik ervan door als trekker van twee wissels, met als betrokkene de personenvennootschap met beperkte aansprakelijkheid "Coördinator" en met als avalisten B. en Van M., na protest ervan, onder de rubriek "geavaliseerd voor rekening van", het woord "betrokkene" te hebben toegevoegd en aan de burgerlijke partij één frank morele schadevergoeding toekent om de reden dat voormelde ongeoorloofde tekstverandering ongeoorloofd blijft, zoals bepaald bij artikel 69 van de Eenvormige Wisselwet, zelfs indien zulks in werkelijkheid zou overeenstemmen met de niet uitgedrukte bedoeling van de avalgever; dat het bedrieglijk opzet van eiser erin bestond zich op wisselrechtelijk gebied een titel te verschaffen met het oog op zijn vordering voor de rechtbank en een voordeel te verwerven in een welbepaald geding door het aanbrengen van een op zichzelf ongeoorloofde tekstverandering,

terwijl, eerste onderdeel, de door eiser op de wisselbrieven aangebrachte toevoeging overeenstemde met het akkoord van de bij de wissels betrokken partijen; eiser derhalve door deze materiële wijziging geen valsheid heeft gepleegd, ook al werden de wisselverbintenissen ten overstaan van verweerder daardoor gewijzigd; zulks eveneens inhoudt dat er geen gebruik van valsheid is (schending van de artikelen 1, 10, 31, lid 4, 69 van de wet van 10 juli 1964, 196, lid 4, en 197 van het Strafwetboek);

tweede onderdeel, eiser staande hield dat hij te goeder trouw de toevoeging op de wisselbrieven deed in overeenstemming met de onderliggende overeenkomst van partijen; het arrest zulks aanneemt en dan ook ten onrechte ten laste van eiser enig bedrieglijk opzet aanhoudt; deze motieven tegenstrijdig zijn en de beslissing niet rechtvaardigen (schending van de artikelen 1, 10, 31, lid 4, 69 van de wet van 10 juli 1964, 196, lid 4, 197 van het Strafwetboek en 97 van de Grondwet):

Wat het eerste onderdeel betreft:

Overwegende dat de trekker van een wissel, die bij de handtekening van de avalgever achteraf de vermelding van de betrokkene als degene voor wie het aval is gegeven, eenzijdig toevoegt, valsheid in geschriften kan plegen, zelfs indien zulks met de niet uitgedrukte bedoeling van de avalgever overeenstemt;

Overwegende dat het arrest weliswaar "aanvaardbaar" acht dat partijen akkoord waren dat verweerder aval gaf voor de betrokkene; dat het evenwel niet vaststelt dat partijen overeengekomen waren dat eiser de wisselbrief achteraf zou aanvullen met de aanwijzing van de betrokkene als degene voor wie het aval werd gegeven;

Overwegende dat het hof van beroep de toevoeging derhalve kon beschouwen als een ongeoorloofde tekstverandering, waardoor "de tot dan toe bestaande wisselrechtelijke waarheid vermomd wordt, omdat juist hierdoor de inhoud van de verbintenissen wederrechtelijk gewijzigd is geworden" en wettelijk kon beslissen dat dit

"een geval is zoals bepaald bij artikel 196, lid 4, van het Strafwetboek";

Wat het tweede onderdeel betreft :

Overwegende dat het arrest, verre van de goede trouw van eiser aan te nemen, integendeel oordeelt dat eiser "doctor in de rechten en zakenman zijnde, en bovendien nog vooraf desbetreffend verwittigd zijnde, wel goed wist dat hij op basis van de oorspronkelijke wissels zijn recht op betaling niet kon laten gelden tegenover de burgerlijke partij" en hij "niettemin toch de tekstverandering uitvoerde met het opzet om zich op wisselrechtelijk gebied een titel te verschaffen voor de recht-bank";

Dat dit onderdeel uitgaat van een verkeerde lezing van het arrest ;

Dat het middel niet kan worden aangenomen ;

En overwegende dat de substantiële of op straffe van nietigheid voorgeschreven rechtsvormen werden nageleefd en dat de beslissing overeenkomstig de wet is ;

II. In zoverre de voorziening gericht is tegen de beslissing op de tegen eiser ingestelde civielrechtelijke vordering :

Over het derde middel, afgeleid uit de schending van artikel 97 van de Grondwet en van de algemene rechtsbeginselen van rechtsmisbruik en van wetsbedrog,

doordat het arrest eiser, die staande hield, hetgeen door de rechters wordt aangenomen, dat de niet op de wissel uitgedrukte bedoeling van de avalgevers was zich borg te stellen voor de betrokkene acceptant, nochtans schuldig verklaart aan de telastleggingen van valsheid in geschriften en het gebruik ervan door als trekker van twee wissels, met als betrokkene de personenvennootschap met beperkte aansprakelijkheid "Coördinator" en met als avalisten B. en Van M., na protest ervan, onder de rubriek "geavaliseerd voor rekening van", het woord "betrokkene" te hebben toegevoegd en aan de burgerlijke partij één frank morele schadevergoeding toekent,

terwijl, eerste onderdeel, eiser in zijn conclusie staande hield dat de vraag rees of B. geen misbruik van vertrouwen gepleegd had door de wissels enkele maanden vóór het faillissement van de betrokkene, die zijn maatschappij was, te avaliseren met zijn handtekening en met de intentie dit aval later te interpreteren als voor eiser gegeven, en het arrest op dit middel niet antwoordt (schending van artikel 97 van de Grondwet) ;

tweede onderdeel, verweerder in deze omstandigheden geen veroordeling ten laste van eiser kon bekomen wegens morele schadevergoeding, daar deze vraag op het wetsbedrog van verweerder steunde (schending van de algemene rechtsbeginselen) :

Wat het eerste onderdeel betreft :

Overwegende dat nu eiser uit de aangehaalde passus van zijn conclusie geen enkel rechtsgevolg afleidde, het hof van beroep niet verplicht was die conclusie te beantwoorden ;

Dat het onderdeel niet kan worden aangenomen ;

Wat het tweede onderdeel betreft :

Overwegende dat nu de aangevoerde grieven die grond zijn op rechtsbeginselen die de openbare orde niet raken, noch dwingend zijn, niet aan het hof van beroep werden voorgelegd en de rechter evenmin op eigen initia-

tief ervan kennis heeft genomen, het middel dat erop steunt nieuw en het onderdeel niet ontvankelijk is ;

Om die redenen,

Verwerpt de voorziening ;

Veroordeelt eiser in de kosten.

NOOT—Zie Cass., 26 januari 1961, R.W., 1960-61, 1713, R.C.J.B., 1961, 424, met noot van P. COPPENS ; J. RONSE, *Wisselbrief en orderbriefje*, nr. 952 e.v.

ARBEIDSHOF ANTWERPEN — AFDELING HASSELT

3e KAMER — 23 JUNI 1976

Voorzitter : de h. Romain

Raadsheren in sociale zaken : de hh. Somers en Dusoleil

Eerste advocaat-generaal : de h. Ponet

Advocaten : de hh. Jans en Bouveroux

Arbeidsongeval—Ongeval op de weg van en naar het werk—Begrip—Receptie in het bedrijf—Cafébezoek met werkmakkers naderhand.

De werknemer die aan een bedrijfsreceptie deelneemt waarop het personeel is uitgenodigd, bevindt zich gedurende deze tijdsspanne in de uitvoering van het arbeidscontract. Een daarop volgend oponthoud in een café zou als een voortzetting van deze uitvoering kunnen gelden, indien het personeel zich met een minimum aan organisatie vanwege zijn meerderen naar de herberg verplaatst had. Nu echter blijkt dat de aanwezigen in de herberg slechts een spontaan toevallig groepje vormden, zoals dat bij de ontbinding van een receptie nog meer gebeurt, moeten zij geacht worden voor eigen rekening te handelen. De door hen nagestreefde gezelligheid lag bijgevolg niet alleen buiten de uitoefening van de dienstverplichting doch vormde ook, mede gelet op de duur ervan, geen gewettigde onderbreking van de weg van het werk naar huis.

N.V. Assurantie van de Belgische Boerenbond t/ V.

Overwegende dat wijlen de heer R. Etienne, wonende te Kozen, als arbeider bij de N.V. "Concentra" in dienst was toen de nieuwe gebouwen van dit bedrijf aan de Herckenrodesingel te Hasselt in gebruik werd genomen ; dat naar aanleiding van deze gebeurtenis op 22 mei 1974 ter plaatse een receptie werd gehouden waarop directie, personeel en genodigden aanwezig waren ; dat ook de heer R. tot omstreeks 21 uur aan de receptie deelnam ; dat hij zich daarna met andere personeelsleden in een nabijgelegen herberg ophield ; dat hij tenslotte, omstreeks 22 u. 30 op de Herckenrodesingel in de richting van de Kempische Steenweg rijdend, met zijn wagen tegen een paal van de openbare verlichting terechtkwam en in dezelfde nacht aan de opgelopen verwondingen bezweek ; dat de N.V. "Assurantie van de Belgische Boerenbond" te Leuven, wetsverzekeraar, weigerde de feiten als een ongeval op de weg van het werk te er-

kennen omdat ze noch naar de tijd, noch naar de plaats aan de in artikel 8 van de Arbeidsongevallenwet van 10 april 1971 gestelde voorwaarden voldoen; dat de weduwe van het slachtoffer, mevrouw V. Josée, de verzekeringsmaatschappij bij exploit van 14 november 1974 voor de Arbeidsrechtbank te Hasselt daagde ten einde de toekenning van de wettelijke vergoedingen te bekomen; dat de arbeidsrechtbank, bij vonnis van 25 februari 1975, oordeelde dat men als normaal diende te aanvaarden dat het slachtoffer na het bedrijfsfeest nog een "nareceptie" met werkmakkers hield en het hem niet kwalijk genomen kan worden dat hij in een toestand kwam waardoor hij haast onvermijdelijk tot daden werd aangezet die aan de chronologisch en geografisch normale arbeidsweg afbreuk doen, de eis principieel toewees en de heropening van de debatten beval om de gegevens voor de berekening van het basisloon te laten bijbrengen; dat de verzekeringsmaatschappij, bij een op 25 maart 1975 neergelegd verzoekschrift, tegen deze uitspraak hoger beroep aantekende; dat het arbeidshof, bij tussenarrest van 5 november 1975, het hoger beroep ontvankelijk verklaarde en een verhoor van getuigen gelastte, dat op 22 december 1975 en 16 februari 1976 gehouden werd;

Overwegende dat na deze onderzoeksmaatregel en het daarop door partijen gehouden betoog mag worden gezegd dat wijlen de heer R. zich gedurende zijn aanwezigheid op de receptie in de bedrijfslokalen in de uitvoering van het arbeidscontract bevond; dat de wetsverzekeraar echter beweert dat het oponthoud van anderhalf uur in een café niet meer aan het begrip arbeidsweg naar de tijd beantwoordt; dat mevrouw V. daarentegen laat gelden dat dit tijdsgebruik een voortzetting van de dienstverplichtingen of een rechtmatige onderbreking in de terugkeer naar huis betekende; dat het hof deze redenen zou kunnen aannemen indien het personeel zich met een minimum aan organisatie vanwege zijn meerderen naar de herberg verplaatst had; dat evenwel uit de getuigenverklaringen in globo blijkt dat de aanwezigen in de herberg slechts een spontaan en toevallig groepje vormden, zoals dat bij de ontbinding van een receptie nog meer gebeurt; dat de deelnemers vanaf dat ogenblik geacht moeten worden voor eigen rekening te handelen; dat de door hen nagestreefde gezelligheid niet alleen buiten de uitoefening van de dienstverhouding lag doch, mede gelet op de duur ervan, ook geen naar de Arbeidsongevallenwet te aanvaarden hiaat in de weg van het werk naar huis uitmaakte; dat anderzijds, zoals mevrouw V. zegt, niet is aangetoond dat het slachtoffer door de receptie in een toestand werd gebracht waardoor hij op onverantwoorde wijze moest handelen; dat derhalve besloten dient te worden dat de door de overledene gevolgde weg chronologisch niet normaal was;

Overwegende dat wijlen de heer R. ook niet in de richting van zijn woonplaats reed toen het ongeluk gebeurde; dat, daar hij ten zuid-westen van Hasselt woonde, hij luidens de getuigenverklaringen de richting van de Kuringersteenweg moest nemen zodat de omweg langs het noorden van de stad ongewettigd was; dat de verklaring van een getuige volgens welke deze vaak langs de Herckenrodesingel naar huis reed, niet afdoende is aangezien hij te Wellen woont; dat deze getuige overigens in een geschrift van 27 november 1975 aan geeft dat hij gewoonlijk de richting Kuringersteenweg

neemt en slechts bij uitzondering in geval van drukte, langs de Herckenrodesingel rijdt; dat van een dergelijke drukte op het uur van het ongeval geen sprake kan zijn; dat eveneens onaangetoond blijft dat het slachtoffer zich terug naar de bedrijfslokalen wilde begeven en welke aanleiding daartoe bestond; dat de ingeslagen weg dan ook geografisch niet normaal was;

Overwegende dat uit dit alles volgt, dat het dodelijk verkeersongeval, waardoor de heer R. getroffen werd, niet onder de toepassing van de arbeidsongevallenwet gebracht kan worden;

Op die gronden,

Het Hof, gehoord het openbaar ministerie, vertegenwoordigd door de heer J. Ponet, eerste advocaat-generaal, in de lezing van zijn gelijkluidend schriftelijk advies ter zitting van 12 mei 1976 (...)

Doet het bestreden vonnis teniet; en opnieuw recht doende, verklaart de oorspronkelijke vordering ontvankelijk doch ongegrond; zegt voor recht dat het aan wijlen de heer R. Etienne overkomen dodelijk verkeersongeval niet onder de toepassing van de Arbeidsongevallenwet ressorteert;

(...)

CORRECTIONELE RECHTBANK TE BRUSSEL 20e KAMER — 16 APRIL 1975

Voorzitter : de h. Anne de Molina

Rechters : mevr. Lamberty en de h. Lievens

Openbaar ministerie : de h. Van Oudenhove

Advocaten : mrs. Depuydt en De Kock

1. Overtredingen—Storend rumoer—2. Burgerlijke partij—Schade ten gevolge van storend rumoer—Herstel—Werk om een eind te maken aan een toestand die niet door het misdrijf zelf is ontstaan.

1. Art. 1 van het Besluit van 25 juni 1973 van de Federatieraad van Halle verbiedt geluiden of rumoer te maken waardoor de kalmte of de rust van de omwoners gestoord kunnen worden.

De caféhouder en de bestuurders van de voertuigen en bromfietsen die de parkeerplaats van het café gebruiken, zijn verplicht dit verbod na te leven. De caféhouder is ertoe gehouden zelf ervoor te waken of een derde daartoe opdracht te geven dat er op de parkeerplaats geen lawaai als bedoeld in art. 1 van het besluit gemaakt wordt.

2. De burgerlijke partij heeft het recht de dader van een misdrijf ertoe te verplichten iets bepaalds te doen om de reeds geleden en ontstane schade volkomen te herstellen.

Haar vordering wordt echter slechts ex delicto ingesteld en de strafrechter is niet bevoegd om werken op te leggen om een einde te maken aan een toestand die niet door het misdrijf zelf is ontstaan.

De overtreding van het verbod storend rumoer te maken heeft geen toestand geschapen, waardoor de bu-

ren aan enige hinder blijven lijden (zoals bij het optrekken van een muur, het niet-reinigen van een rookverspreidende inrichting, het niet-afhakken van overhangende boomtakken).

S. t/ B. e.a.

Aangezien het beroep (tegen vonnis Politierechtbank Halle, 21-juni 1974) naar vorm en tijd rechtsgeldig werd aangetekend en aangezegd (...);

Overwegende dat de verjaring van de strafvordering onderscheidenlijk op 11 januari 1975 en op 27 januari 1975 ingetreden is voor wat betreft de eerste en de tweede reeks ten laste gelegde feiten;

Tussen 24 december 1973 en 11 januari 1974 en tussen 17 en 27 januari 1974,

a) inbreuk op artikelen 1 en 5 van het Besluit van de Federatieraad van Halle van 25 juni 1973 (geluiden of rumoer gemaakt die de kalmte of de rust van de omwoners storen);

b) inbreuk op artikelen 3 en 5 van gezegd besluit (luidsprekers of welkdanige apparaten laten spelen zodat ze konden gehoord worden op de openbare weg en belendende woningen);

Overwegende dat de bepalingen van de artikelen 1, 2 en 3 van het reglement duidelijk opgesteld zijn en dat de betekenis van de gebruikte woorden deze is van de gewone omgangstaal;

Overwegende namelijk dat met betrekking tot de woorden "wanneer zij van aard zijn de kalmte en de rust van de bewoners te storen" (art. 1) beklaagde tevergeefs aanvoert dat een wetenschappelijk criterium dient vastgelegd te worden om te bepalen wanneer lawaai hinderlijk is of overdreven, zonder zich daaromtrent nader uit te leggen;

Dat de rechtbank derhalve het storen van de kalmte en de rust in concreto dient te appreciëren aan de hand van de aan haar beoordeling onderworpen feiten en elementen;

Overwegende dat met betrekking tot het lawaai veroorzaakt door de auto's en bromfietsen die de parkeerplaatsen van het door beklaagde in huur gehouden aanpalende terrein verlaten, ten onrechte wordt aangevoerd dat beklaagde niet aansprakelijk kan worden gesteld daar in zijn hoofd niet de minste fout zou zijn;

Overwegende immers dat beklaagde zowel als de bestuurders van deze voertuigen gehouden zijn de verplichting, door artikel 1 van het reglement bepaald, na te komen; dat beklaagde ingevolge deze bepaling gehouden is er zelf er voor te waken of een derde daartoe opdracht te geven dat er op deze parkeerplaats geen lawaai zoals in dit artikel bedoeld, zou worden gemaakt, wat beklaagde erkent op de aangehaalde tijdstippen niet gedaan te hebben;

Overwegende dat beklaagde geen grieven kan hebben wegens de omstandigheid dat de feiten door de rijkswachters niet vastgesteld werden daar hij verder aan bepaalde rijkswachters verwijt niet objectief te zijn gebleven bij het onderzoek van de klachten;

Overwegende dat gelet op de aard van de "geluiden en de rumoeren" waarvan kwestie, niet genoeg onderstreept kan worden dat deze op geen permanente wijze waargenomen kunnen worden, noch door alle geburen in gelijk welke richting; dat het geluid van de luidspre-

kers van de juke-box en van de stereo-muziekinstallatie, slechts buiten en op straat hoorbaar en hinderend worden, wanneer de deuren of de vensters van de instelling opengaan, of wanneer deze toestellen zo worden gebruikt dat ze buitenshuis hoorbaar worden;

dat verder dit lawaai en deze hinder zich meestal op bepaalde dagen van de week en op bepaalde uren van de nacht voordoen, zoals blijkt uit de klachten van zekere geburen;

Overwegende dat het bijgevolg niet gemakkelijk is deze hinderlijke geluiden en muziek op tijd en stond te laten vaststellen, daar bij de aankomst van de rijkswachters, die niet onopgemerkt kan geschieden, de bronnen van deze geluiden en muziek onmiddellijk worden gedempt zodat het aannemelijk voorkomt dat noch de door beklaagde ter plaatse geroepen gerechtsdeurwaarder, noch de rijkswachters, noch bepaalde bezoekers of geburen iets hebben vastgesteld dat de inhoud van de klachten kwam bevestigen;

Overwegende dat, hoewel het lawaai van een draaiende motor van een voorbijrijdende bus of van een stilstaand voertuig van de rijkswacht het lawaai van de muziekinstallatie van beklaagde overtreft, zulks niet wegneemt dat de geluiden voortkomende van deze laatste voor de geburen even hinderend kunnen zijn en des te meer hinderen daar zij voortdurend zijn in vergelijking met de kortstondigheid van het lawaai van voertuigen; dat deze proef door iedereen kan worden gedaan;

Overwegende dat dezelfde overwegingen gelden voor de vaststellingen die ter plaatse momenteel door rijkswachters of deurwaarders gedaan kunnen worden en voor wie deze geluiden en die muziek als niet hinderend worden bestempeld, terwijl voor bepaalde geburen die standvastig of ten minste herhaaldelijk en langdurig aan deze geluiden worden onderworpen, deze dan "van aard zijn de kalmte en de rust van de bewoners te storen" (artikel 1 van het reglement);

Overwegende dat artikel 3 van het reglement immers verbiedt "luidsprekers in een gebouw te laten spelen waarvan het geluid gehoord kan worden op de openbare weg en in belendende woningen";

Overwegende dat derhalve de klachten van een of verscheidene geburen volstaan, zels zo de meerderheid van de andere geburen die op een andere plaats of in een andere richting wonen, geen klachten uiten;

Overwegende dat de gerechtelijke vervolgingen beklaagde wellicht aangezet hebben nieuwe klachten te voorkomen, wat kan uitleggen dat de toestand thans enigszins verbeterd is;

Overwegende dat al deze overwegingen ook gelden voor het lawaai van de voertuigen en bromfietsen die op de parkeerplaats, palende aan de herberg-dancing van beklaagde manoeuvreren, daar dit lawaai uiteraard niet gebeurt wanneer er rijkswachters in de omgeving aanwezig zijn;

Overwegende dat de ten laste gelegde feiten bewezen zijn gebleven na het onderzoek ter terechtzitting gedaan;

Op burgerlijk gebied

Overwegende dat rekening houdend met de aard van de schadelijke feiten in de tenlastelegging omschreven en met die van lichamelijke schade hierdoor ontstaan die door geneesheren werd vastgesteld, zoals blijkt uit de

voorgelegde attestaten het oorzakelijk verband tussen deze feiten en de schade ten genoegen van recht vaststaat ;

Overwegende dat het uiteraard niet mogelijk is de materiële schade of de lichamelijke schade van de morele schade te onderscheiden en dat eerste rechter deze vermengde materiële en morele schade oordeelkundig heeft bepaald voor elke burgerlijke partij ;

dat hij ook terecht een medische expertise bij wijze van aanvullende onderzoeksmaatregel heeft bevolen met betrekking tot de schade van de burgerlijke partij B.-S. ;

Overwegende anderzijds dat appellant S. aan de burgerlijke partijen het recht ontkent om als herstel van de schade te vragen dat de toestand die aanleiding heeft gegeven tot de bezwaren te zijnen laste welke de oorzaak zijn van de hun berokkende schade, zou ophouden ;

Overwegende dat, overeenkomstig de bepalingen van artikel 44 van het Wetboek van Strafrecht en tevens die van de artikelen 3 en 4 van de Wet van 17 april 1878, mede de artikelen 1382 en 1383 van het Burgerlijk Wetboek, de burgerlijke partijen het recht hebben de dader ertoe te verplichten iets bepaalds te doen om de reeds geleden en ontstane schade volkomen te herstellen ;

Overwegende dat voor een burgerlijke rechter de schadelijder ongetwijfeld het recht heeft het ophouden van de schadeberokkende toestand te vragen en de veroordeling te bekomen tot het uitvoeren van bepaalde werken om het ontstaan van verdere schade volgende uit hetzelfde schadelijk feit te voorkomen, maar niet ernstig kan worden betwist dat, overeenkomstig artikel 44 van het Wetboek van Strafrecht, zulks voor de strafrechter niet gevorderd kan worden ; dat inderdaad de door de strafrechter uit te spreken veroordeling in verband met "de teruggave" in de verplichting kan bestaan om alle gevolgen van de misdrijven te doen verdwijnen en bijgevolg om bepaalde werken uit te voeren ;

Overwegende nochtans dat de vordering van de burgerlijke partij slechts "ex delicto" ingesteld wordt en dat hierdoor de bevoegdheid van de strafrechter wordt beperkt ; dat deze inderdaad niet bevoegd is om werken op te leggen om een einde te maken aan een toestand die niet door het misdrijf zelf is ontstaan ;

Overwegende dat beklagde door bepaalde bepalingen van het federatiebesluit te hebben overtreden geen materiële toestand doet ontstaan waardoor de burens nog aan enig hinder blijven lijden (zoals b.v. bij het optrekken van een muur, het niet-reinigen van een overvloedig rook verspreidende inrichting, het niet-afhakken van overhangende boomtakken) in overtreding met reglementaire of wettelijke beschikkingen ;

Overwegende dat er in huidig geval geen gevolgen of voordelen voor beklagde van de gepleegde overtredingen blijven bestaan die nog hersteld dienen te worden en voor de burgerlijke partijen schadelijk blijven ;

Overwegende dat in tegenstrijd met de beweringen van de burgerlijke partijen, in een burgerlijke vordering die haar oorsprong vindt in een strafrechtelijke overtreding, de strafrechter onbevoegd is om kennis te nemen van alle aspecten van de burgerlijke eis, zoals deze door de burgerlijke rechtbank tussen partijen behandeld kan worden, tot vrijwaring van de burgerlijke belangen, zoals het nemen van maatregelen om toekomstige schade

te vermijden die niet door deze overtreding zal veroorzaakt geweest zijn ;

Overwegende dat de eerste rechter derhalve niet bevoegd was om de toestand te doen ophouden die aanleiding tot de feiten en overtredingen heeft gegeven en welke de oorzaak was van de door de burgerlijke partijen geleden schade ;

(...)

NOOT—Het cassatieberoep tegen bovenstaand vonnis werd verworpen door Cass., 18 november 1975.

RECHTSPRAAK IN KORT BESTEK

Hof van Cassatie (1e Kamer), 1 oktober 1976

Handelshuur—Uitwinning wegens niet-verlenging van de huur—Vordering tot vergoeding—Termijn van één jaar—Aanvang.

De tussen eiseres tot cassatie, huurster, en verweerster bestaande handelshuur verstreek op 14 januari 1969. Eiseres maakte overeenkomstig art. 28 Handelshuurwet aanspraak op een uitwinningsvergoeding en legde daartoe op 15 januari 1970 een verzoekschrift tot oproeping in verzoening neer. Het bestreden vonnis (Rb. Brugge, 11 december 1974) heeft beslist dat het verzoek een dag te laat werd neergelegd.

Eiseres voert daartegen aan : 1) en 2) het vonnis heeft niet, althans dubbelzinnig, geantwoord op de conclusie waar werd opgeworpen dat, daar de huur een einde nam op 14 januari 1969 te middernacht, de uitwinning ten vroegste voltooid was op 15 januari 1969 te 0 uur, zodat de termijn van één jaar waarin de vordering kon worden ingesteld, vanaf 16 januari 1969 berekend moest worden ; 3) het vonnis heeft de bepalingen van de artikelen 48-50 en 52-54 Ger.W. geschonden ; 4) het feit waarop de vordering gebaseerd is, te weten de uitwinning die het gevolg is van de niet-verlenging van de huur na 14 januari 1969, heeft zich voorgedaan op 15 januari 1969, zodat het vonnis ten onrechte heeft beslist dat de termijn is ingegaan op 14 januari 1969.

Alle onderdelen van het middel worden verworpen :

"Wat de eerste twee onderdelen betreft :

"Overwegende dat, door te oordelen dat met de eerste rechter aangenomen moet worden dat de bij artikel 28 van de wet van 30 april 1951 bepaalde termijn een aanvang nam vanaf het verstrijken van de huurovereenkomst, dat deze gebeurtenis zich op 14 januari 1969 situeert en dat overeenkomstig de termen van de artikelen 52, 53 en 54 van het Gerechtelijk Wetboek de vervaltijd derhalve vanaf 15 januari 1969 begon te lopen om op 14 januari 1970 te eindigen, het bestreden vonnis de in het onderdeel aangehaalde conclusie passend beantwoordt ;

"Overwegende dat voormelde beschouwingen van het vonnis slechts uitgelegd kunnen worden in die zin dat het feit waarop de vordering gegrond is, in het verstrijken van de huurovereenkomst bestond en dat dit feit zich op 14 januari 1969 voordeed ;

"Dat geen dubbelzinnigheid in voormelde beschouwingen schuilt en dat die beschouwingen de beslissing desakezake de wettelijk rechtvaardigen ;

"Wat het derde onderdeel betreft :

"Overwegende dat het vonnis beslist dat het feit dat de vervaltijd van een jaar deed ingaan zich op 14 januari 1969 situeert en daaruit afleidt dat die termijn vanaf 15 januari 1969 begon te lopen ;

"Dat het vonnis zodoende een juiste toepassing maakt van de in het onderdeel aangehaalde wetsbepalingen.

"Wat het vierde onderdeel betreft :

"Overwegende dat het onderdeel erop neer komt te stellen dat, nu de huurovereenkomst pas op 14 januari 1969 te middernacht verstreek, de uitwinning zich pas op 15 januari 1969 heeft kunnen voordoen ;

"Overwegende dat de uitwinning en het verstrijken van de huurovereenkomst samenvallen ;

"Dat het vonnis, zonder van de akte van hoger beroep, van de conclusie van eiseres en van de huurovereenkomst een uitleg te geven die met de termen ervan onverenigbaar is en zonder de bindende kracht van de huurovereenkomst noch artikel 28 van de wet van 30 april 1951 te schenden, heeft kunnen beslissen dat de termijn waarin de vordering moet worden ingesteld een aanvang nam vanaf het verstrijken van de huurovereenkomst, dit is 14 januari 1969, zodat bij toepassing van de artikelen 52, 53 en 54 van het Gerechtelijk Wetboek, de vervalttermijn begon te lopen vanaf 15 januari 1969 ;

"Dat het middel niet kan worden aangenomen."

(Voorzitter : de h. de Vreese—Raadheer-rapporteur : de h. Gerniers—Advocaat-generaal : de h. Ballet—Advocaten : mrs. De Bruyn en Bayart—In de zaak : N.V. Brouwerij C. t/ Van W.)

Hof Antwerpen (1e Kamer), 24 november 1976

Munt—Schuld in vreemde munt—Veroordeling tot betaling van de tegenwaarde in Belgische munt tegen de hoogste koers van de dag—Afrekening volgens de vrije koers.

Appellante werd veroordeeld om aan haar schuldeiser de tegenwaarde in Belgische frank te betalen van 21.894 Duitse mark tegen de hoogste koers van de dag. Bij de tenuitvoerlegging ontstond een geschil over de vraag of zij diende te betalen volgens de officiële koers, zoals zij beweerde, dan wel volgens de vrije koers. Zij bracht het geschil voor de beslagrechter te Antwerpen, die haar vordering bij vonnis van 3 november 1975 afwees. In hoger beroep wordt het vonnis als volgt bekrachtigd :

"Overwegende dat geïntimeerde de uitvoering benaastigt op basis van een afrekening steunend op de vrije koers van de Duitse mark ; dat de oorspronkelijke vordering van appellante — die haar schuld, berekend volgens de officiële wisselkoers, betaalde — er substantieel toe strekt dat gezegd wordt voor recht dat zij haar schuld daardoor volledig aangetuigd heeft ;

"Overwegende dat, nu appellante geen gevolg gaf noch geeft aan de haar nog op 20 juni 1975 geboden mogelijkheid om haar schuld zonder plaatsbepaling te kwijten in Duitse munt, zij bezwaarlijk doelmatig kan aanvoeren dat, indien zij aan haar bankinrichting opdracht zou geven het bedrag van de afrekening in DM over te maken aan de schuldeiser in Finland, zij slechts deze DM zou betalen tegen de officiële koers ;

"Overwegende dat, bij gebreke aan uitvoering van de haar geboden mogelijkheid van betaling in Duitse munt, appellante ingevolge de bovenvermelde veroordeling gehouden is aan geïntimeerde een bedrag in Belgische munt te betalen dat nodig is voor de aankoop van het aantal aan geïntimeerde toekomende Duitse markten, berekend tegen de hoogste koers ervan ;

"Overwegende dat zij niet bewijst dat geïntimeerde deze omzetting kan krijgen tegen de officiële koers ; dat zij zich vruchteloos beroept op het handelskarakter van haar oorspronkelijke schuld, nu in werkelijkheid betaling dient te geschieden ter uitvoering van een gerechtelijke beslissing die voor de geïntimeerde een nieuwe, in België uitvoerbare titel vormt voor een haalbare schuld."

(Voorzitter : de h. Alsteens—Raadsheren : de hh. Hernould en De Vocht—Advocaten : mrs. Van den Acker en Meinertzhagen—In de zaak : P.V.B.A. V. t/ vennootschap naar Fins recht K.)

Vred. Oostende (2e Kanton), 19 november 1976

Huur—Wet van 10 april 1975—K.B. van 31 maart 1976—Huurprijsverhoging—Toepasselijk op huurovereenkomsten die meer dan twaalf maanden oud zijn.

Eiseres heeft aan verweerder op 1 februari 1975 een appartement verhuurd voor een termijn van drie, zes, negen jaar, ingaande op 1 februari 1975, tegen de prijs van 5.500 fr. per maand, aan te passen aan het indexcijfer der consumptieprijsen. Het geschil gaat erover of eiseres recht heeft op een verhoging die zij bij brief van 5 april 1976 met ingang op 1 mei 1976 gevraagd heeft.

"Het wordt niet betwist dat de huurovereenkomst betrekking heeft op een woning of gedeelte ervan met klein of middelgroot kadastraal inkomen zodat art. 4 van de Wet van 10 april 1975 van kracht is.

"Art. 4 van de wet heeft tot doel te beletten dat de huurprijzen willekeurig worden verhoogd en maakt derhalve duidelijk onderscheid tussen de overeenkomsten gesloten vóór 1 januari 1973 en die gesloten na 1 januari 1973.

"De verhoging van deze huurprijzen wordt enkel toegelaten binnen de perken van een coëfficiënt die elk jaar bij een in ministerraad overlegd koninklijk besluit zal worden vastgesteld.

"Wat betreft de huurovereenkomsten gesloten na 1 december 1973, die ingevolge de Wet van 10 april 1975 geblokkeerd waren op hun oorspronkelijke basishuurprijs, worden deze vanaf 1 april 1976 onderworpen aan een verhoging van 7,5 % op voorwaarde evenwel dat ze gesloten werden sedert ten minste twaalf maanden.

"Aldus zouden volgens de officiële commentaren van het Ministerie van Economische Zaken alle huurprijzen van overeenkomsten gesloten na 1 december 1974 geblokkeerd blijven tot 31 december 1976.

"Deze zienswijze kan geenszins uit de wettelijke bepalingen worden afgeleid. Een integrale blokkering van de huurprijzen kan slechts betrekking hebben op de overeenkomsten gesloten na 1 april 1975. Inderdaad, de Wet van 30 maart 1976 betreffende de economische herstelmaatregelen heeft uitdrukkelijk afbreuk gedaan aan het principe van art. 4, § 4, van de Wet van 10 april 1975, dat bepaalt dat de in dit artikel bedoelde coëfficiënten voor elk jaar worden vastgesteld, door de regering toe te staan voor de periode van 1 april 1976 tot 31 december 1976 nieuwe coëfficiënten vast te stellen.

"Het Koninklijk Besluit van 31 maart 1976 heeft het Koninklijk Besluit van 13 november 1975 opgeheven en heeft de coëfficiënten op 1,075 gebracht voor de huurovereenkomsten gesloten vanaf 1 december 1973 en onderworpen aan de bepalingen van art. 4, § 1-2 en § 5, van voormelde wet, d.w.z. voor zover deze huurovereenkomsten gesloten werden sedert ten minste twaalf maanden.

"Aangezien de overeenkomsten gesloten tussen 1 december 1974 en 31 maart 1975 meer dan één jaar oud zijn op het moment van de toegestane aanpassing van 1 april 1976 is hun verhoging met 7,5 % van dan af toepasselijk.

"In casu werd de huurovereenkomst gesloten op 1 februari 1975 zodat eiseres gerechtigd was per 1 mei 1976 een aanpassing met 7,5 % te vorderen. De gevorderde verhoging van 400 fr. is derhalve gerechtvaardigd."

(Rechter : de h. Missiaen—Advocaten : mrs. Fremaut en Batsleer—In de zaak : C. t/ L.)

BOEKEN

WAUTERS-VAN BUGGENHOUT, B., *Het juridisch statuut van de minder-valide*, Story-Scientia, Gent-Leuven, 1976, 581 blz. (1.640 F.).

Dit boek, waarmee de auteur aan de K.U.L. haar aggregaats-titel behaalde, is op vele punten vernieuwend en verdienstelijk. Voor het eerst werden alle reglementeringen en vergoedingen ten behoeve van minder-validen geordend en samengebracht in een globale studie, maar ook werd deze (bij uitstek wanordelijke) tak van de sociale wetgeving wetenschappelijk gestructureerd en kritisch doorgelicht. Vooral degenen die vanuit hun (juridische en/of sociale) praktijk met de vele vragen van deze problemengroepen worden geconfronteerd kunnen enigszins vermoeden hoe moeilijk het is in dat labyrint een logische en voor elkeen begrijpelijke weg te zoeken. Mevr. B. Van Buggenhout is daarin schitte-

rend geslaagd. Aan de hand van een op het eerste gezicht eenvoudige indeling en uiteenzetting, die bijna als vanzelfsprekend overkomt, wijdt ze de lezer in deze moeilijke materie in.

Vertrekkend vanuit de zg. "vrije begripsvorming" wordt het terminologisch materiaal van de wetgever bestudeerd en onder de loupe genomen. Van daaruit onderzoekt de auteur welke begrippen bruikbaar zijn voor het opstellen van rechtsregelen. Daartoe wordt elke relevante wetgeving grondig geanalyseerd: niet alleen de bepalingen die specifiek op de minder-validen gericht zijn, maar ook alle sociale zekerheidswetten en de meest belangrijke sociale voorzorgsregelingen (bv. speciaal onderstandsfonds, burgerlijke en militaire oorlogspensioenen, huisvesting, onderwijs, e.d.m. ...). In de resultaten van dat onderzoek (blz. 224-279) geeft de auteur zeer overzichtelijk de juridische relevantie van de onderscheiden termen en kenmerken. Ze komt tot het besluit "dat de minder-validiteit slechts tot een beperkt aantal maatregelen toegang verleent. De arbeidsongeschiktheid geeft aanspraak op heel wat meer voorzieningen..." (blz. 278). Met de scherpste van een scalpel worden de begrippen handicap, minder-validiteit, arbeidsongeschiktheid, invaliditeit, ziekte, aandoening, e.d.m. ontleed en van elkaar onderscheiden. Een ware handleiding voor de wetgever!

De tweede helft van het boek bevat een diepgaande studie van alle bestaande maatregelen ten voordele van minder-validen. Een overzicht geven van de daarin behandelde stof zou te ver leiden. Het volstaat te onderlijnen dat de praktijk in deze bladzijden uiteraard zijn gading vindt. Het blijft echter niet bij beschrijving en ordening zonder meer: leemtes worden aangeklaagd; oplossingen voorgesteld; kritiek niet gespaard. Op basis van dit positiefrechtelijk onderzoek ontleedt de auteur de basisprincipes die daaraan ten grondslag liggen (blz. 482-519), vooral m.b.t. de respectievelijke taken van de staat en de privéorganismen.

Om het geheel af te sluiten worden voorstellen gedaan om te komen tot een waarachtig juridisch statuut van de minder-valide (blz. 520-568). In dit "beleidsgedeelte" geeft de schrijfter blijk van haar diepe bekommernis de resultaten van haar jarenlang wetenschappelijk onderzoek vruchten te laten dragen door realisaties op het beleidsvlak ten behoeve van de minder-valide mens.

Dit werk zal niet alleen met veel genoegen ontvangen worden door degenen die "politiek" met gehandicaptenzorg te maken hebben, maar vooral door degenen die geconfronteerd worden met de dagelijkse juridische problemen van deze mensen.

JVS

MEDEDELINGEN

Bevoegdheidsbedingen op de helling?

Het thans in Frankrijk geldend verbod bevoegdheidsbedingen in te lassen in toetredings- en standaardcontracten geldt alvast als argument voor de bestudering van het gerechtelijk privaatrecht op rechtsvergelijkende basis.

Het Franse decreet nr. 75-1123 van 5 december 1975, van kracht sinds 1 januari 1976, waarbij een nieuw Wetboek van burgerlijke rechtspleging wordt ingevoerd, bepaalt inderdaad in zijn artikel 48 dat bevoegdheidsbedingen waarbij afgeweken wordt van het gemene recht inzake territoriale bevoegdheid in beginsel als niet geschreven beschouwd worden. Slechts ten aanzien van personen die in hun hoedanigheid van handelaar gecontracteerd hebben, kunnen forumbedingen gelden, op voorwaarde weliswaar dat het bevoegdheidsbeding zeer duidelijk opgesteld werd, zodat de toetredende partij ter zake niet misleid kon worden.

Behalve in commerciële contracten blijven bevoegdheidsbedingen in Frankrijk bijgevolg zonder gevolg.

Dit betekent echter geenszins dat de territoriale bevoegdheid aldaar van openbare orde is geworden: ambtshalve kan de rechter geen onbevoegdheid *ratione loci* opwerpen. De territoriale bevoegdheid behoort echter niet meer tot het louter aanvullend recht, doch is thans van imperatieve aard (zie desbetreffend M. BANDRAC, "Indications sommaires sur les principales modifications introduites dans les règles an-

térieures par le décret nr. 75-1123 du 5 décembre 1975 instituant un nouveau Code de procédure civile", *Sem. Jur.*, 1976, 2799).

Op te merken valt dat de keuzemogelijkheden in hoofde van de eisende partij beperkt werden: aldus werd "de plaats waar de betaling moet gebeuren" in beginsel geweerd als eventueel aanknopingspunt inzake de territoriale bevoegdheid (art. 46).

Terwijl deze zeer ingrijpende maatregel enerzijds begroet werd met "un coup de chapeau" (PH. BERTIN, "Le grand Noël du procédurier; le nouveau Code de procédure civile", *Gaz. Pal.*, 1976, nr. 16-17, p. 4), werd hij anderzijds niet alleen beschouwd als een ernstige inbreuk op de wilsautonomie (art. 1134 C.civ.), doch tevens en voornamelijk als een schending van de parlementaire democratie: voormelde ingreep op een van de grondslagen van het positief recht werd inderdaad bij decreet ingevoerd zonder enige tussenkomst vanwege de Franse wetgever (G. BLIN, "Le nouveau Code de procédure civile ou 'l'expropriation du justiciable'", *Gaz. Pal.*, 1976, nr. 72-73, p. 4).

Jean LAENENS
Assistent U.I.A.

Vlaams Interuniversitair Rechtscongres te Brussel op 10 en 11 februari 1977

Op 10 en 11 februari 1977 heeft het Vlaams Interuniversitair Congres plaats, dat georganiseerd wordt door het Vlaams Rechtsgenootschap van de V.U.B. Het thema van het congres is "De hervorming van de staatsstructuur", met als items:

- moet België evolueren naar een unicameraal stelsel of het bicameraal stelsel behouden?
- bescherming van de filosofische minderheden;
- de opsplitsing van België in regio's of federaties;
- het probleem Brussel.

TIJDSCHRIFTEN

Archief des Oeffentlichen Rechts

101. Band. Heft 3. Sept. 1976.

Dr. Wolf-Rüdiger Schenke, Gewährleistung bei Änderung staatlicher Wirtschaftsplanung—Jost Pietzcker, Zur Inzidentverwerfung untergesetzlicher Rechtsnormen durch die wollziehende Gewalt—Dr. Peter Selmer, Finanzordnung und Grundgesetz, Die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts in Finanz- und Steuersachen—Besprechungen—Anzeigen.

Politische Vierteljahresschrift

17. Jahrgang, Sept. 1976, Heft 3.

Erwin Faul, Kreuzwege radikaler Ziel- und Strategiediskussionen in den Anfängen der deutschen Arbeiterbewegung—M. Kent Jennings/Rolf Jansen, Die Jugendlichen in der Bundesrepublik: Der Wunsch nach Veränderung und Meinungsvielfalt in der Politik—Der Einfluss von Sozialstruktur und Familie—Joachim Betz, Functionen der Multilateralisierung von Entwicklungshilfe.

Common Market Law Reports

Vol. XVIII, July 1976, Part 107.

Cases—Decisions.

Vol. XVIII, Aug. 1976, Part 108.

Cases.

Vol. XVIII, Sept. 1976, Part 109.

Cases.

Tijdschrift voor Privaatrecht

jg. 13, 1976, nr. 2.

J. Gerlo, De gelijkheid van man en vrouw en het burgerlijk wetboek—L. Timmermans, De internationale juridische fusie—Overzicht van rechtspraak: W. Delva; G. Baeteman en Bax M., Personen- en familierecht (1964-1974)—Boekbespreking.

Tijdschrift voor Notarissen

jg. 40, okt. 1976, nr. 10.

A. De Boungne, Voorkoop: een recht of een techniek?—J.L. Rens, Toepassing van het nieuw huwelijksvermogensrecht—Rechtspraak—Wetgeving.

Tijdschrift van de Vrederechters

jg. 85, okt. 1976, nr. 10.

Rechtspraak.