

RECHTSKUNDIG WEEKBLAD

REDACTIE : RIDDER RENE VICTOR, HOOFDREDACTEUR

E. BOONEN, C. CAENEPEEL

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

DE HARMONISATIE VAN HET VENNOOTSCHAPSRECHT IN DE EUROPESE ECONOMISCHE GEMEENSCHAP HOEVER STAAN WIJ ?

I. Algemeen

Heden ten dage spelen de vennootschappen een steeds belangrijker rol in het economisch leven. Dank zij het mechanisme van de naamloze vennootschap is het mogelijk de hoge kapitalen, nodig voor de werking van grote ondernemingen, bijeen te brengen. Men kan stellen dat tegenwoordig in het westelijk deel van de wereld praktisch alle belangrijke ondernemingen de vennootschapsvorm hebben aangenomen ; het zijn de vennootschappen die de motor zijn van de economische expansie. De concentraties, waardoor de ondernemingen zich aanpassen aan de brede markt die tot stand werd gebracht door het Verdrag van Rome, moeten verwezenlijkt worden in overeenstemming met de bepalingen van het vennootschapsrecht.

Het invoeren van een één-gemaakte markt in een politiek bestel waarin de Lid-Staten hun autonomie behouden en waarin, in het bijzonder, de vennootschapswetten zeer belangrijke verschillen vertonen, is een bron van juridische moeilijkheden. Eerst moet nagegaan worden wat de situatie is van de ondernemingen, en meer bepaald van de vennootschappen, t.a.v. de vrijheid van vestiging en van dienstverlening die hun gewaarborgd werd door het Verdrag van Rome, en, vervolgens welke de repercussies op het vennootschapsrecht zullen zijn van het instellen van een Economische Gemeenschap.

In dit artikel zal gepoogd worden bondig uiteen te zetten hoever de harmonisatie van het vennootschapsrecht gevorderd is in het midden van het jaar 1979 ; meer bepaald zal aangeduid worden welke maatregelen genomen of overwogen worden met het oog op de harmonisatie en de coördinatie van het vennootschapsrecht in de Lid-Staten door middel van richtlijnen uitgevaardigd ter uitvoering van artikel 54, 3, g, van het Verdrag van Rome ; welke verdragen of ontwerpen van multilaterale verdragen tussen Staten tot stand gekomen zijn ter uitvoering van artikel 220 ; en welke pogingen ondernomen worden, krachtens een verordening van de Raad op basis van artikel 235, tot het creëren van een nieuwe vennootschapsvorm die in heel de Gemeenschap in

werking zou treden, met name de Europese Naamloze Vennootschap.

Uiteraard zal ons onderzoek, gezien het ingewikkeld karakter van de materie en het groot aantal detailpunten die geregeld worden in de teksten, zich moeten beperken tot algemeenheden¹. Het loont echter de moeite, menen wij, de aandacht van de rechtspractici te vestigen op hetgeen sedert enkele jaren aan het gebeuren is.

¹ Over nagenoeg alle vragen die hierna worden behandeld bestaat een niet onbelangrijk aantal artikelen en studies. Wij kunnen er niet aan denken, ze op te sommen. De Commissie van de Europese Gemeenschappen heeft in haar documentatiebulletin nr. B/15 een bibliografie over het vennootschapsrecht (tot 1 januari 1979) laten verschijnen, die 52 bladzijden beslaat, en nog onvolledig is. Als algemene werken over het Europees vennootschapsrecht kunnen wij vermelden J. RENAULT, *Droit européen des Sociétés*, Brussel en Leuven, 1961, en *Europees vennootschapsrecht*, 1968, publikatie van de Katholieke Universiteit Leuven, Faculteit der Rechtsgeleerdheid, alsmede twee collectieve werken : *Quo vadis ius societatum ? Liber amicorum Pieter Sanders*, Deventer en 's-Gravenhage, 1972 ; C.M. SCHMITTHOFF en anderen, *The harmonisation of European Company Law*, Londen, 1973.

Als minder recente artikelen met een algemene draagwijdte verschenen o.m. : R. HOUIN, «Le régime juridique des Sociétés dans la Communauté économique européenne», *Revue trimestrielle de droit européen*, 1965, 11 ; Y. SCHOLTEN, «Company Law in Europe», *Common market law review*, 1967, 377-398 ; W.C.L. VAN DER GRINTEN, «De richtlijnen van de Europese Commissie over het vennootschapsrecht», *De Naamloze Vennootschap*, jaarg. 45, 1967-68, 1-5 ; H.C. FICKER, «Die Arbeiten der Kommission der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft auf dem Gebiet des Gesellschaftsrechts», *Neue juristische Wochenschrift*, 1967, 1160-1164 ; J. RENAULT, «Aspects de la coordination et du rapprochement des dispositions relatives aux sociétés», *Cahiers de droit européen*, 1967, 611-652 ; R. HOUIN, «Où en est le droit des sociétés dans le Marché commun», *Revue trimestrielle de droit européen*, 1968, 131 ; P. LELEUX, «Le droit des sociétés aux Etats-Unis et dans la CEE. Perspectives de leur évolution», *Revue trimestrielle de droit européen*, 1968, 50-91 en «Corporation Law in the United States and in the EEC. Some comments on the

§ 1. Voornaamste verschilpunten in de nationale wetgevingen

Alvorens met dit onderzoek te beginnen zullen wij, in de mate waarin dit noodzakelijk is voor deze studie, aanstippen welke in 1957 — bij het ondertekenen van het Verdrag van Rome — de voornaamste verschilpunten waren in de nationale wetgevingen van de Lid-Staten van de E.E.G., en meer bepaald van de zes landen die de E.E.G. hebben gevormd : het is namelijk de situatie in deze landen die de opstellers van het Verdrag van Rome voor ogen hadden toen ze de thans van kracht zijnde teksten hebben opgesteld ; al deze verschilpunten hebben aanleiding gegeven tot moeilijkheden die de auteurs van het verdrag hebben moeten oplossen.

In alle landen van West-Europa hebben zich, sedert een eeuw, dezelfde fundamentele problemen voorgedaan : men heeft het recht moeten aanpassen met het oog op een betere interne werking van de vennootschap, de bescherming van de minderheidsaandeelhouders, de waarborgen ten voordele van de schuldeisers, de sancties voor niet-naleving van de oprichtingsbepalingen, de nietigheden, enz. Overal werden voor deze moeilijkheden min of meer bevredigende oplossingen gevonden, doch ze verschillen grondig van land tot land ; het is om die redenen dat men lange tijd gemeend heeft dat het vennootschapsrecht een van de domeinen was van het handelsrecht waar de nationale particularismen zich het meest aftekenden en waar de internationale eenmaking bijzonder moeilijk zou zijn.

Hierna worden de karakteristieken van het vennootschapsrecht, die voor ons onderzoek van belang zijn, aangeduid voor de drie grote groepen Staten die van de E.E.G. deel uitmaken². Wij beperken ons niet tot de «Zes» omdat de hieronder vermelde verschillen nog steeds een rol blijven spelen.

1° Het winstoogmerk en het begrip «vennootschap».

A. In het Latijnse rechtstelsel vertoont de vennootschap twee karakteristieken :

- a. zij is een groepering, wat inhoudt dat er meerdere vennoten zijn ;
- b. zij heeft winstoogmerk : zij beoogt het realiseren van een winst die verdeeld moet worden onder de leden.

Zij kan al dan niet rechtspersoonlijkheid bezitten.

Tegenover de vennootschap worden gesteld : de vereniging, die geen winstoogmerk nastreeft en de stichting, waarvan het bestaan niet gebaseerd is op een contract doch op een eenzijdige handeling van de stichters.

Gedurende de laatste jaren constateert men in de Latijnse groep een evolutie in de opvattingen omtrent het begrip vennootschap, wat het winstoogmerk betreft.

present situation and future prospects», *Common market law review*, 1967, 133-176 ; Y. LOUSSOUARN, «Les sociétés et la Communauté économique européenne», *Revue du Marché commun*, 1971, 59.

Als recente artikelen kunnen vermeld worden : C.W.A. TIMMERMANS, «Europees Vennootschapsrecht — een tussenbalans», *T.V.V.S.*, 1978, 289-297 en 340-346 ; E. CEREXHE, «Problématique de l'entreprise et de l'harmonisation du droit des sociétés», *Revue juridique et politique*, Indépendance et coopération (Parijs) 1978, blz. 35-51.

² J. RENAULD, *Droit européen des sociétés*, Brussel en Leuven 1969, blz. 618 e.v.

Eenzijds heeft men een oplossing moeten vinden voor het probleem dat voortvloeide uit het feit dat, meer en meer, de Staat en andere instellingen die het algemeen belang nastreven economische activiteiten uitoefenen door middel van ondernemingen die de vorm van de kapitaalvennootschap hebben aangenomen. Dit is bijvoorbeeld het geval voor genationaliseerde ondernemingen en voor ondernemingen met gemengde economie. Zij vertonen niet noodzakelijk de karakteristieken van de klassieke vennootschap : vaak hebben zij geen winstoogmerk (en vormen zij overigens geen groepering van meerdere vennoten).

Verscheidene wetgevingen nemen zelfs aan dat de verenigingen zonder winstoogmerk, bij wijze van accessorium, economische doeleinden nastreven zonder hun karakter van «vereniging» te verliezen.

Anderzijds neemt men aan dat het winstoogmerk kan bestaan uit het verlangen zich tegen verlies te beschermen. Sedert de 19e eeuw bestaat in verschillende landen een vennootschap met een bijzondere aard : de coöperatieve vennootschap. Het gaat hier om een vennootschap, zoals de naam het zegt, doch het winstbejag is op het achterplan geraakt ; het is zelfs mogelijk dat het, in echte coöperatieven, volledig afwezig is.

B. In het Germaanse recht worden de groeperingen gekarakteriseerd door hun structuur en niet door hun doel. Zij kunnen de vorm aannemen van de «Gesellschaft» en van de «Verein». Zij moeten niet noodzakelijk een baatzuchtig doel nastreven, zelfs niet de «Gesellschaft». De «Verein» is in principe georganiseerd volgens de techniek van de incorporatie en over het algemeen bezit zij de rechtspersoonlijkheid.

C. Het Angelsaksisch recht staat nader bij het Germaans systeem dan bij het Latijnse, maar vertoont eigen karakteristieken. Wat de vennootschappen betreft, onderscheidt men er hoofdzakelijk twee vormen : de «partnership» en de «company». De «partnership» is een groepering van personen die zich verenigen om een economische activiteit uit te oefenen met het oog op het maken van winst. Zij heeft geen rechtspersoonlijkheid onderscheiden van die van haar leden³. De «company» is een «corporate body» d.w.z. dat zij rechtspersoonlijkheid heeft. Zij ontstaat krachtens de wet en zij kan al dan niet een baatzuchtige activiteit hebben.

2° Het begrip «handelsvennootschap». In sommige landen brengt het handelskarakter van de vennootschap gevolgen mee voor haar juridisch regime : enkel de handelsvennootschappen worden op gedetailleerde wijze georganiseerd, terwijl het op burgerlijke vennootschappen toepasselijke systeem eerder rudimentair is. Soms hebben de commerciële vennootschappen de rechtspersoonlijkheid en bezitten de burgerlijke vennootschappen die niet.

Het onderscheid tussen burgerlijk recht en handelsrecht bestaat echter niet overal. Zo kent men het niet, is het verdwenen of vervaagd in de Angelsaksische landen, in Nederland en in Italië. Het begrip «handelsvennootschap» bestaat er niet als dusdanig.

In de landen waar het onderscheid wel bestaat, merkt men vaak een neiging om het handelskarakter van de vennootschap te verbinden aan de aangenomen vorm en niet aan het nagestreefde doel.

³ Behalve in Schotland.

3° *De classificatie van de vennootschappen.* Het is mogelijk een pararellisme te vinden tussen de verschillende vennootschapsvormen in de nationale wetgevingen.

In de Latijnse en de Germaanse landen onderscheidt men de personenvennootschappen (vennootschap onder gemeenschappelijke naam en commanditaire vennootschap), gebaseerd op de «intuitus personae», en de kapitaalvennootschappen (naamloze vennootschap en commanditaire vennootschap op aandelen); er bestaat eveneens een meer recente tussenvorm, de vennootschap met beperkte aansprakelijkheid, die eigenschappen heeft overgenomen van de ene en van de andere.

In Groot-Brittannië vindt men vergelijkbare structuren terug: de «partnership» en de «limited partnership» als personenvennootschappen; de «public company» als vennootschap op aandelen; de «private company» als vennootschap met beperkte aansprakelijkheid (de «private company» doet geen beroep op het spaarwezen, de titels zijn niet vrij overdraagbaar en zij mag niet meer dan 50 vennoten tellen).

Indien men in een richtlijn regels wil stellen die alleen de grote kapitaalvennootschappen treffen, dan vermeldt men de vennootschap op aandelen. Indien men eveneens de middelgrote ondernemingen wil treffen, dan wordt de regeling eveneens toepasselijk gesteld op de vennootschap met beperkte aansprakelijkheid.

Hier is het van belang de situatie in Nederland te vermelden. De wet betreffende de naamloze vennootschap is er zeer eenvoudig, hetgeen o.m. verklaard wordt door het behoud van een administratieve controle op de oprichting van de vennootschap (deze controle laat de minister van Justitie toe na te gaan of de statuten geen gevaarlijk geachte bepalingen inhouden). Gezien de soepelheid van de wet hadden vele kleine ondernemingen deze vorm — die hun goed beviel — aangenomen. Er bestond dus gevaar dat de Europese richtlijnen die de «grote onderneming», de naamloze vennootschap, op het oog hadden, in Nederland eveneens zouden moeten worden toegepast op de kleine naamloze vennootschap met een familiaal karakter («besloten naamloze vennootschap» genoemd). Ten einde deze situatie te vermijden, heeft de Nederlandse wetgever — onder druk van het communautair recht — in 1971 een nieuwe vennootschapsvorm gecreëerd, de «besloten vennootschap» aangepast aan de middelgrote ondernemingen.

De Nederlandse situatie toont aan dat de vennootschap met beperkte aansprakelijkheid soms te vergelijken is met een «kleine naamloze vennootschap»; hetzelfde geldt voor de Engelse «private company».

4° *De rechtspersoonlijkheid.* In de landen van de Europese Economische Gemeenschap bestaan er fundamentele verschillen in de opvattingen omtrent de rechtspersoonlijkheid; dit vertoont een groot belang wat de erkenning van vennootschappen betreft.

a) Onderscheid tussen vennootschappen die al dan niet de rechtspersoonlijkheid genieten.

In een eerste systeem hebben de regelmatig opgerichte vennootschappen, dus ook de burgerlijke vennootschappen, de rechtspersoonlijkheid. In een tweede bezitten alleen zekere types van vennootschappen (kapitaalvennootschappen, vennootschappen met beperkte aansprakelijkheid, enz...) die. Andere hebben ze niet, hoewel ze houder van rechten en verplichtingen kunnen zijn.

b) Wijze van toekenning van de rechtspersoonlijkheid.

In het traditionele Franse systeem ontstaat de vennootschap en verwerft zij de rechtspersoonlijkheid door de samenloop van wilsuitingen. Dit is de contractuele conceptie. Hieruit vloeit voort dat een wilsgebrek de nietigheid van het contract, dus van de vennootschap, meebrengt en dat de vereniging van alle aandelen in één hand ontbinding meebrengt. Het bestaan van een vennootschap met één enkele vennoot is onverenigbaar met het contractbegrip: men kan onmogelijk met zichzelf contracteren! In de contractuele opvatting is de vennootschap dus een «broze constructie».

In het Germaanse en het Angelsaksische systeem vloeit de rechtspersoonlijkheid voort uit de vervulling van zekere formaliteiten. Dat is wat men de institutionele conceptie noemt. De vennootschap wordt hier niet als een contract opgevat, doch als een instelling. Zij verkrijgt de rechtspersoonlijkheid door inschrijving in een register of door publikatie. Hieruit volgt dat gebreken die het bestaan van het contract raken, niet noodzakelijk een invloed hebben op het bestaan van de vennootschap. Hieruit volgt eveneens dat de bevoegdheden van de vennootschapsorganen door de wet bepaald worden en niet door een «delegatie» uitgaande van de vennoten.

5° *De specialiteit van de vennootschap en de «ultra vires»-leer.* In een eerste systeem is de personaliteit van de vennootschap strikt beperkt tot de verwezenlijking van haar doel; in dit geval is zij niet gebonden door de handelingen die «ultra vires» verricht worden. Zelfs bekrachtiging is onmogelijk. In Groot-Brittannië was dit de klassieke leer voor de «companies». In de continentale landen — met uitzondering van Duitsland — nam men eveneens aan dat de handelingen die de statutaire organen verrichten met overschrijding van de statuten, de vennootschap niet kunnen verbinden.

Volgens een tweede conceptie, wordt de vennootschap «voor alle doeleinden»⁴ tot stand gebracht, en is zij gehouden door de handelingen door haar organen verricht, juist zoals een natuurlijke persoon gebonden is telkens als hij een verbintenis aangaat. Ten einde de aansprakelijkheid van de vennootschap te rechtvaardigen werd soms ingeroepen dat zij gebonden is door de keuze van de persoon die voor haar handelt, en dat, indien deze persoon zijn bevoegdheden te buiten gaat, de vennootschap aansprakelijk moet worden gesteld wegens een fout begaan in die keuze.

6° *De maatschappelijke zetel en de nationaliteit van de vennootschap.* Volgens de meeste nationale wetgevingen wordt een vennootschap beheerst door de wet van het land waar zij haar activiteit uitoefent of waar haar werkelijke zetel gevestigd is. Deze zetel kan samenvallen hetzij met de plaats vanwaar de werkelijke leiding van de vennootschap uitgaat, hetzij met de plaats waar zich de administratie van de vennootschap bevindt, of, meer algemeen, met de plaats waar de beslissingen genomen worden⁵.

⁴ J. RENAULD, o.c., blz. 0.32, nr. 35.

⁵ Zie RABEL, *The conflict of Laws — A comparative study*, 2e uitgave door DROBNIG, 1960, II, p. 125-172; BATTIFOL en LAGARDE, *Droit international privé*, I, 6e uitgave, 1974, nrs. 193 e.v.; LOUSSOUARN, *Les conflits de lois en matière de sociétés*, 1959, blz. 58 e.v.; BEITZKE, *Juristische Personen im I.P.R. und Fremdenrecht*, 1938. Zie ook verder III, § 3 (Studies m.b.t. de overdracht van de maatschappelijke zetel).

In een ander systeem, van kracht in de Angelsaksische landen, wordt de vennootschap onderworpen aan de wetten van de Staat waar zij werd opgericht (geïncorporeerd). De zetel is die welke aangeduid is in de statuten, welke ook de plaats is waar de werkelijke activiteit uitgeoefend wordt⁶.

Het systeem van de incorporatie geeft meer juridische zekerheid dan dat van de werkelijke zetel : het is immers soms moeilijk te bepalen waar deze laatste zich bevindt indien de organisatie van de vennootschap sterk gedecentraliseerd is. Nederland, dat de theorie van de werkelijke zetel toepaste, heeft deze verlaten in 1959 om de incorporatieleer aan te hangen.

Dit was de context waartegenover de opstellers van het Verdrag van Rome zich bevonden en waar ze rekening mee moesten houden.

§ 2. *Het vennootschapsrecht in het Verdrag van Rome*

Het Verdrag van Rome beoogt de vestiging van een gemeenschappelijke markt, en, in het bijzonder, de concentratie van ondernemingen op een zodanige manier dat deze een voldoende omvang hebben om onder de beste voorwaarden te kunnen concurreren met hun niet-Europese rivalen.

We zullen in het kort onderzoeken welke artikelen van het Verdrag van Rome betrekking hebben op de vennootschappen, en welke problemen door de opstellers van het verdrag opgelost moesten worden, waarbij uiteraard zal worden uitgegaan van de toestand in de aanvankelijk «zes» Lid-Staten. Vervolgens zal worden aangeduid welke evolutie zich sedert 1957 heeft voorgedaan.

1° *Artikelen van het verdrag die van belang zijn voor het Europees vennootschapsrecht.* De vennootschappen worden vermeld in de artikelen 52, 54 en 58 met betrekking tot de vrijheid van vestiging. Artikel 52 regelt de geleidelijke opheffing van de beperkingen op de vrijheid van vestiging gedurende de overgangperiode. De «onderdanen» van de verschillende Lid-Staten kunnen zich op de bepalingen van artikel 52 beroepen. Onder «onderdanen» moeten de natuurlijke personen verstaan worden. Artikel 58 stelt met de «onderdanen» gelijk de vennootschappen die aan zekere voorwaarden voldoen. Artikel 54 heeft betrekking op het «algemeen programma» dat door de Raad moet worden opgesteld.

Het artikel dat voor deze studie het meest belang vertoont is artikel 58, dat als volgt is opgesteld :

«De vennootschappen welke in overeenstemming met de wetgeving van een Lid-Staat zijn opgericht en welke hun statutaire zetel, hun hoofdbestuur of hun hoofdvestiging binnen de Gemeenschap hebben, worden voor de toepassing van de bepalingen van dit hoofdstuk gelijkgesteld met de natuurlijke personen die onderdaan zijn van de Lid-Staten.

«Onder vennootschappen worden verstaan maatschappijen naar burgerlijk recht of handelsrecht, de coöperatieve verenigingen of vennootschappen daaronder begrepen, en de overige rechtspersonen naar publiek- of pri-

vaatrecht, met uitzondering van de vennootschappen welke geen winst beogen.»

Lid 2 van artikel 52 heeft eveneens de vennootschappen op het oog. Hier volgt de tekst :

«De vrijheid van vestiging omvat, behoudens de bepalingen van het hoofdstuk betreffende het kapitaal, de toegang tot werkzaamheden anders dan in loondienst en de uitoefening daarvan alsmede de oprichting en het beheer van ondernemingen, en met name van vennootschappen in de zin van de tweede alinea van artikel 58, overeenkomstig de bepalingen welke door de wetgeving van het land van vestiging voor de eigen onderdanen zijn vastgesteld.»

Ten einde de vrijheid van vestiging te verwezenlijken, geeft artikel 54 aan de Raad de opdracht om, op voorstel van de Commissie, een algemeen programma op te stellen voor de opheffing van de beperkingen die in de verschillende nationale wetgevingen voorkomen.

Wat de vennootschappen betreft, bepaalt artikel 54, 3, g, dat de Raad en de Commissie deze taak moeten uitvoeren «door, zover nodig, de waarborgen te coördineren welke in de Lid-Staten worden verlangd van de rechtspersonen in de zin van het tweede lid van artikel 58, om de belangen te beschermen zowel van de deelnemers in die rechtspersonen als van derden, ten einde die waarborgen gelijkwaardig te maken.»

Naast de artikelen 52, 54 en 58 zijn ook de artikelen 220 en 235 van het verdrag van belang.

Artikel 220 bepaalt dat «de Lid-Staten, voor zover nodig, met elkaar in onderhandeling treden ter verzekering, voor hun onderdanen, van (...) de onderlinge erkenning van vennootschappen in de zin van de tweede alinea van artikel 58, de handhaving van de rechtspersoonlijkheid in geval van verplaatsing van de zetel van het ene land naar het andere en de mogelijkheid tot fusie van vennootschappen die onder verschillende nationale wetgevingen ressorteren.»

Als middel wordt de internationale overeenkomst gebruikt.

Artikel 235 wordt eveneens gebruikt : na het tot stand komen van het Verdrag van Rome is het namelijk wenselijk gebleken — ten einde de concentratie van ondernemingen te bevorderen — een Europese vennootschap te creëren. Deze vorm van vennootschap is niet voorzien in het verdrag. Om deze innovatie mogelijk te maken hebben de communautaire autoriteiten beslist een beroep te doen op het mechanisme van de verordening, uit te vaardigen door de Raad en direct toepasselijk in de Lid-Staten ter uitvoering van artikel 235 van het verdrag, dat als volgt luidt :

«Indien het optreden van de Gemeenschap noodzakelijk blijkt om, in het kader van de gemeenschappelijke markt, een der doelstellingen van de Gemeenschap te verwezenlijken zonder dat dit Verdrag in de daartoe vereiste bevoegdheden voorziet, neemt de Raad met eenparigheid van stemmen op voorstel van de Commissie en na raadpleging van de Vergadering de passende maatregelen.»

Men kan het zo beschouwen dat het voorstel van de verordening betreffende de Europese Naamloze Vennootschap de opvatting van de Commissie omtrent hetgeen de «grote kapitaalsvennootschap» zou moeten zijn, weerspiegelt. Op die manier vertoont het voorstel een groot belang voor het geheel vennootschapsrecht.

2° *Het begrip «vennootschap» in artikel 58 van het verdrag.* Zoals we hebben aangetoond, betreft artikel 58,

⁶ Zie o.a. CHESHIRE, *Private International Law*, 9e uitgave, 1970, 197 e.v.

tweede lid, waarnaar de artikelen 54, 3, g, en 220 van het verdrag verwijzen, «de maatschappen naar burgerlijk recht of handelsrecht, de coöperatieve verenigingen of vennootschappen daaronder begrepen, en de overige rechtspersonen naar publiek- of privaatrecht, met uitzondering van vennootschappen welke geen winst beogen».

De gebruikte formulering is zeer ruim. De auteurs van het Verdrag van Rome hebben de controversen willen vermijden, die onmiddellijk zouden ontstaan indien alleen de vennootschap (in tegenstelling tot de vereniging) bedoeld werd, of alleen de handelsvennootschappen (in tegenstelling tot de burgerlijke), of nog alleen de privaatrechtelijke rechtspersonen (in tegenstelling tot de publiekrechtelijke).

Artikel 58 maakt gebruik van de termen «vennootschap», «rechtspersoon» en «winstoogmerk». Deze termen vragen enige toelichting.

a) De «burgerlijke- of handelsvennootschappen». Het betreft hier een formeel criterium dat geen rekening houdt met de rechtspersoonlijkheid; de «offene Gesellschaft» of de «Partnership» kunnen dus bedoeld zijn.

b) De «rechtspersoonlijkheid». Ten einde uit te maken of men te doen heeft met een rechtspersoon, moet het nationale recht toegepast worden. Een Franse burgerlijke vennootschap zal dus als rechtspersoon beschouwd worden, een Belgische burgerlijke vennootschap niet.

c) Het «winstoogmerk». Om na te gaan of het winstoogmerk al dan niet aanwezig is, moet onderzocht worden of de uitgeoefende activiteit van die aard is dat ze winst kan opleveren. Dit is bijvoorbeeld het geval voor een openbaar organisme dat een bankactiviteit uitoefent. Buiten beschouwing moet blijven het «subjectieve doel» dat door de vennootschap nagestreefd wordt. Dit verklaart waarom de publiekrechtelijke rechtspersonen niet uitgesloten zijn van de toepassing van artikel 58, tweede lid.

Ook de coöperatieve vennootschappen worden als «vennootschappen» in de zin van dit artikel beschouwd. Men meent dat artikel 58, tweede lid, zelfs de «werkelijke coöperatieven» op het oog heeft.

Om de bepalingen van het verdrag met betrekking tot de vrijheid van vestiging te kunnen invoeren, moeten de vennootschappen bovendien :

a) opgericht zijn overeenkomstig het recht van een der Lid-Staten ;

b) binnen de Gemeenschap hetzij hun statutaire zetel, hetzij hun voornaamste vestiging, hetzij hun centrale administratie hebben (art. 58, lid 1).

Hier merkt men opnieuw dat de auteurs van het verdrag zich door praktische overwegingen hebben laten inspireren, waar ze een zeer brede formulering gebruiken die zowel in de landen van de «werkelijke zetel» als in die van de «statutaire zetel» toegepast kan worden.

De aandacht dient te worden gevestigd op het feit dat de auteurs van het Verdrag van Rome het criterium van de «controle» niet in aanmerking hebben willen nemen : zij hebben geweigerd rekening te houden met de nationaliteit van de houders van het maatschappelijk kapitaal of met die van de beheerders. Een Lid-Staat zou dus de vrijheid van vestiging niet kunnen weigeren aan een vennootschap die opgericht is volgens het wettelijk regime van een andere Lid-Staat — bv. een filiaal van een vennootschap die buiten de Gemeenschap opgericht is — wegens het feit dat zij zou worden «gecontroleerd» door belangen van buiten de gemeenschappelijke markt. Het komt aan elke Lid-Staat toe de voorwaarden te bepalen waaronder een vennootschap

opgericht kan worden (hij zou dus zelf zeer goed een criterium gebaseerd op de «controle» kunnen hanteren) ; als hij echter eenmaal de geldigheid van de oprichting heeft vastgesteld, moeten alle andere Lid-Staten deze beslissing eerbiedigen.

3^o *Bepalingen van het Europees recht, die niet onder het vennootschapsrecht ressorteren, doch hierop een weerslag kunnen hebben.* Een grote reeks maatregelen — reeds genomen of toch beoogd — zijn in mindere of meerdere mate toepasselijk op de vennootschappen. We vermelden alleen :

1) de internationale fiscaliteit waarvan zowel de directe als de indirecte belastingen de kapitaalconcentraties treffen ;

2) de toegang tot de kapitaalmarkt die tot stand gebracht wordt door de uitgifte van titels (aandelen en obligaties) ;

3) de gevolgen van de concentratie van ondernemingen — door fusie of groeppvorming — op het mededingingsrecht (artikelen 85 en 86 van het verdrag) ;

4) de werken betreffende de multinationale ondernemingen. Deze stellen veel problemen, vooral omtrent de bescherming van de werknemers, de monetaire en financiële politiek, het beheer van de onderneming en de fiscaliteit. Sommige aspecten van deze problemen worden onderzocht in de voorstellen betreffende de fusie en de groepen van vennootschappen⁷ ;

5) het voorstel van verordening van de Raad van 21 december 1973 betreffende de instelling van een Europese groepering voor bedrijfseconomische samenwerking (G.B.S.)⁸. In plaats van een permanente groep te vormen of zelfs te fusioneren, willen sommige ondernemingen — in het verlangen hun onafhankelijkheid en hun individualiteit te bewaren — samenwerken op een contractuele basis en dit meestal voor een beperkte duur. Naar het Franse voorbeeld van de «Groupement d'intérêt économique» heeft de Commissie voorgesteld een dergelijke samenwerking te stimuleren door de instelling van de Europese groepering voor bedrijfseconomische samenwerking. Deze groepering zou houder kunnen zijn van rechten en verplichtingen, doch elk van haar leden zou op economisch gebied haar autonomie behouden. De winst zou belast worden op het niveau van de leden : er zou fiscale transparantie zijn ;

6) de bescherming van de werknemers en hun deelneming aan het beheer van de onderneming⁹.

Al deze voorstellen maken geen deel uit van het eigenlijke Europees vennootschapsrecht doch betreffen andere materies (mededingingsrecht, fiscaal recht, sociaal recht, enz.). Wij gaan er niet verder op in, behoudens in de mate dat sommige aspecten ervan wijziging brengen aan de teksten in verband met de vennootschappen.

§ 3. Studies ondernomen op verzoek van de Commissie

Het is noodzakelijk de aandacht te vestigen op drie studies die gemaakt werden op verzoek van de Commissie en

⁷ De Commissie van de Europese Gemeenschappen heeft een «Bibliografie betreffende de multinationale vennootschappen» laten verschijnen in het *Bull. E.E.G.*, Suppl. B/16 (41 p). Deze bibliografie is up to date tot 16 januari 1976.

⁸ Pb. C. 14 en 15 februari 1974 ; *Bull. E.E.G.*, suppl. 1/74.

⁹ Zie «Groenboek», Supplement Pb. 8/75. Zie hierover verder, ontwerp van 5e richtlijn.

die als basis gediend hebben voor haar werk op het gebied van het vennootschapsrecht ; ze dateren ongeveer alle drie van dezelfde periode.

1) De studie van prof. R. Rodière over het vennootschapsrecht m.b.t. de concentratie¹⁰. Deze studie is verschenen in 1967. Zij beschrijft de methodes die in de zes E.E.G.-Staten van toen gebruikt werden om tot controle van de vennootschap te komen of om verschillende vennootschappen te groeperen.

In een eerste deel onderzoekt Rodière de verdeling van de bevoegdheden in de naamloze vennootschap en beschrijft hij de wettelijke maatregelen die getroffen werden om de machten van de beheerders te beperken en om de minderheid te beschermen. In een tweede toont de studie de totstandkoming en de werking van ondernemingsgroeperingen aan.

Zelfs indien het werk momenteel op sommige punten voorbijgestreefd is ten gevolge van de evolutie in de nationale wetgevingen, vertoont het nog belang bij het onderzoeken van de richtlijnen of voorstellen van richtlijnen m.b.t. de bescherming van minderheids-aandeelhouders (tweede richtlijn), de structuur van de naamloze vennootschap (voorstel van vijfde richtlijn), de boekhouding — meer in het bijzonder die van groeperingen — (vierde richtlijn ; voorstellen van zevende en van achtste richtlijn), evenals het voorstel van verordening omtrent de Europese Naamloze Vennootschap.

2) De studie van prof. Sanders over het ontwerp voor een statuut van de Europese Naamloze Vennootschap¹¹.

3) Het rapport van prof. B. Goldman m.b.t. het ontwerp van overeenkomst betreffende de onderlinge erkenning van vennootschappen en rechtspersonen, verschenen in 1965¹².

§ 4. Algemene evolutie sedert 1957

Sedert de inwerkingtreding van het Verdrag van Rome en de totstandkoming van de gemeenschappelijke markt hebben de noodzaak van het zakenleven en de confrontatie van juridische systemen de aandacht gevestigd op het belang van instellingen die in zekere landen van de E.E.G. — of zelfs daarbuiten — bestaan en die als model konden dienen tijdens de harmonisatiewerken van het vennootschapsrecht. We onderzoeken ze hierna in het kort¹³.

1^o De dualistische structuur van het beheersorgaan. In de negentiende eeuw werden de naamloze vennootschappen beheerd door een raad van beheer, waarin aandeelhouders zetelden die tegelijkertijd actief waren in de vennootschap. Sedertdien heeft men gemerkt dat er in de grote naamloze vennootschappen een verscheidenheid aan beheerstaken ontstond : de vertegenwoordigers van banken

en van financiële groepen die belangrijke aandeelhouders waren, wensten de maatschappelijke zaken van dichtbij te volgen en kwamen regelmatig bijeen met diegenen die werkelijk de vennootschap leidden. Het beheersorgaan heeft zich in tweeën gesplitst : enerzijds een bestuursorgaan, bestaande uit de personen die al hun tijd aan het beheer besteden, en anderzijds, de vertegenwoordigers van het kapitaal die wensen te controleren hetgeen het bestuursorgaan doet en die de algemene politiek van de vennootschap willen bepalen. Deze evolutie was zeer karakteristiek in Duitsland waar de banken de grote industriële zaken controleerden. Men vindt ze eveneens terug in Nederland in de grote «open» naamloze vennootschappen ; daar draagt het «controleorgaan» trouwens de karakteristieke naam van «college van commissarissen».

De dualistische structuur die verplicht is in Duitsland, werd facultatief ingevoerd in Frankrijk door de wet van 24 juli 1966 : de naamloze vennootschap heeft er de keuze tussen de enkelvoudige structuur (raad van beheer) en de dualistische structuur (bestuursraad en raad van toezicht). In Nederland is, door de wet van 1 juni 1971, de dualistische structuur verplicht geworden voor de «grote» vennootschappen — onverschillig of het N.V.'s of B.V.'s zijn — d.w.z. die waarvan het kapitaal en de reserves meer dan 10.000.000 bedragen, en die meer dan 100 werknemers in dienst hebben. In de andere gevallen is de raad van toezicht facultatief.

2^o De participatie van de werknemers. Na de tweede wereldoorlog is de «Mitbestimmung» ingevoerd in Duitsland ; in de staal- en steenkolenindustrie was de «Aufsichtsrat» paritair samengesteld uit vertegenwoordigers van het kapitaal en van het personeel, plus een supplementair lid (Montanmitbestimmung).

In de andere takken van de industrie was die raad voor 2/3 samengesteld uit vertegenwoordigers van het kapitaal en 1/3 uit vertegenwoordigers van de werknemers¹⁴ ; een wet van 1976 voorziet in paritaire samenstelling voor vennootschappen die meer dan 2000 werknemers in dienst hebben¹⁵ ; er is geen «supplementair lid» meer, omdat de ervaring met de «Montanmitbestimmung» geleerd had dat zijn rol praktisch onbestaand was : ofwel was er een akkoord tussen de raad van beheer en de werknemers, en dan was zijn tussenkomst overbodig ; ofwel was er geen akkoord, en dan moest verder onderhandeld worden : hij kon zijn wil niet opdringen en poogde het niet te doen¹⁶.

In een groot aantal landen zijn de vakbonden vijandig gezind t.a.v. de deelname van de werknemers aan de activiteiten van het beheersorgaan omdat deze deelname zou inhouden dat de vakbonden samenwerken met het kapitaal bij het nemen van beslissingen die misschien onpopulair zouden overkomen bij de werknemers ; zij stelden dan ook een andere eis : het krijgen van meer informatie. Deze vijandigheid is in zekere mate afgezwakt omdat de Commissie het beheersorgaan splitste in een eigenlijk «be-

¹⁰ Verzameling van Studies, Serie Mededinging, nr. 5.

¹¹ Verzameling van Studies, Serie Mededinging, nr. 6.

¹² Doc. 8106/IV/1/65. Zie ook B. GOLDMAN, «Le projet de convention entre les Etats membres de la Communauté économique européenne sur la reconnaissance mutuelle des sociétés et personnes morales», *Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht*, 1967, 201.

¹³ Zie CLIVE M. SCHMITTHOFF, «The future of the European Company Law Scene», in *The Harmonisation of European Company Law*, blz. 3 e.v., in het bijzonder blz. 11.

¹⁴ Betriebsverfassungsgesetz, 1952, gewijzigd sedert 10.1.1972 ; zie F. FABRICIUS, «Co-determination in European Company Law», in Schmitthoff, o.c., blz. 101.

¹⁵ Mitbestimmungsgesetz 1976 ; zie D. HOFFMAN, *The German Codetermination Act 1976*.

¹⁶ Verslag van de Commissie-Biedenkampf, aangehaald door HOFFMAN, o.c., blz. 23.

stuursorgaan» en een «orgaan van toezicht». In dit laatste was samenwerking mogelijk, daar het niet de eigenlijke beslissingen nam. De Commissie kon dan ook het akkoord van de werknemersorganisaties van de voornaamste Lid-Staten krijgen voor een deelneming van de werknemers in de raad van toezicht en zich bij het Duitse systeem van 1952 aansluiten.

Gedurende de laatste jaren heeft zich in Nederland een zeer interessante evolutie voorgedaan: ten einde een antagonisme tussen de vertegenwoordigers van het kapitaal en de vertegenwoordigers van de werknemers te verhinderen, bepaalt de wet van 1 juni 1971 dat in de «grote» vennootschappen het orgaan van toezicht (college van commissarissen) samengesteld moet zijn uit leden die het vertrouwen hebben zowel van de aandeelhouders als van de werknemers. Wanneer zich een vacature voordoet, geschiedt de benoeming door coöptatie in de raad van toezicht (college der commissarissen). Alvorens tot een benoeming over te gaan, moet het college het directieorgaan, de algemene vergadering en de ondernemingsraad consulteren; elk van hen heeft het recht om de kandidaten voor te stellen. Indien de algemene vergadering of de ondernemingsraad het niet eens zijn met de keuze van het college der commissarissen, dan wordt het geval gebracht voor de Sociaal Economische Raad¹⁷.

De evolutie is nog niet ten einde en men kan zich afvragen of men zal komen tot de aanwezigheid, in de raad van toezicht, van leden vreemd zowel aan de belangen van het kapitaal als van de werknemers, misschien vertegenwoordigers van de Staat of van het «algemeen belang». In dit verband kunnen we opmerken dat bij een recente belangrijke internationale concentratie, gerealiseerd tussen een Nederlandse en een Duitse vennootschap, de fusie Hoesch-Hoogovens, de «centrale» vennootschap, waarvan de zetel in Nederland gevestigd is, een raad van beheer heeft samengesteld voor 1/3 uit vertegenwoordigers van het kapitaal, voor 1/3 uit vertegenwoordigers van de werknemers, en voor 1/3 uit «neutrale» leden¹⁸.

³⁰ *De publiciteit*. In Groot-Brittannië hecht men er traditioneel veel belang aan dat de aandeelhouders en de derden een klare kijk zouden hebben op de situatie van de vennootschap: de balans moet «a true and fair view of the state of affairs of the company» weergeven (Companies act 1948, section 148); zij moet gecertificeerd worden door een onafhankelijke «auditor».

Deze opvatting verschilt van die welke van kracht was in meerdere continentale wetgevingen in de 19e eeuw en volgens welke de balans een minimum aantal met name aangeduide posten moest bevatten¹⁹.

⁴⁰ *De groepen van vennootschappen*. In veel landen kent de wetgever enkel de individuele vennootschappen.

Men veronachtzaamt het feit dat een vennootschap deel uitmaakt van een groep. Omdat de optiek volgens welke een vennootschap geleid wordt, van het ene tot het andere geval verschilt, moet de bescherming van de minderheidsaandeelhouders en van de schuldeisers van de vennootschap daar rekening mee houden.

Het is enkel in Duitsland dat men een wetgeving betreffende de «Konzerne» tot stand heeft gebracht.

Het probleem van de groepen van vennootschappen vertoont een dubbel aspect: het eerste — met een beperkte draagwijdte — heeft betrekking op de boekhouding van de groep en op de «transparantie» die er bewaard moet worden. Het tweede aspect betreft voornamelijk de actie van de multinationale vennootschappen.

⁵⁰ *De bescherming van de investeerders*²⁰. Het is onder invloed van de Verenigde Staten dat men onderscheid is gaan maken tussen enerzijds de bescherming van de aandeelhouders in de schoot van de vennootschap en de verdeling van de bevoegdheden, en anderzijds de bescherming van de investeerders door middel van een controle uitgaande van een centraal organisme, nl. de Securities and Exchange Commission; deze laatste heeft als model gediend voor gelijkaardige organismen in verschillende Europese Staten (de Bankcommissie in België; de Commissions des Opérations de Bourse in Frankrijk).

Dit zijn de grote problemen waarmee de Commissie, de regeringsdeskundigen en de ministers geconfronteerd worden en waaraan de ontwerpen van richtlijnen pogen een oplossing te geven.

II. Artikel 54, 3, g, en de harmonisatie van het vennootschapsrecht door middel van richtlijnen

Volgens artikel 54, 3, g, kunnen de communautaire autoriteiten «voor zover nodig de waarborgen coördineren om de belangen te beschermen zowel van de aandeelhouders als van derden, ten einde die waarborgen gelijkwaardig te maken».

Wat is de betekenis van de woorden «coördineren ... ten einde gelijkwaardig te maken»? Hoeveel kunnen de communautaire autoriteiten gaan? Laat het verdrag een bijna volledige eenmaking van het vennootschapsrecht toe? Artikel 54 zegt weliswaar dat de coördinatie slechts «voor zover nodig» mag worden doorgevoerd, maar wat is «nodig»? Men heeft inderdaad laten gelden dat *alle* bepalingen van het vennootschapsrecht de bescherming van de belangen van de aandeelhouders en van derden tot voorwerp hebben²¹.

Anderzijds zou men zich kunnen afvragen of de Commissie er zich toe moet beperken de wetgevingen te coördineren in de mate dat deze verschillen vertonen, of dat zij daarentegen ook voorstellen kan doen indien er geen enkele nationale reglementering bestaat. Mag zij afstand nemen van de oplossingen van het positief recht dat van kracht is in de Gemeenschap ten einde een nieuw systeem, dat zij beter acht, voor te stellen?

²⁰ SCHMITTHOFF, o.c., blz. 22.

²¹ R. HOUIN, «Le régime juridique des sociétés dans la Communauté économique européenne», *Revue trimestrielle de droit européen*, 1965, 11 e.v., in het bijzonder blz. 16.

¹⁷ Zie P. SANDERS, «The Reform of Dutch Company Law», in SCHMITTHOFF, o.c., blz. 33 e.v.; W.C.L. VAN DER GRINTEN, «De evolutie van het Nederlands recht van de naamloze vennootschap», in *Quo Vadis Ius Societatis?*, blz. 71 e.v., nr. 2.

¹⁸ Wat deze fusie betreft: A.L. DE WOLF, «Some legal aspects of the Hoesch-Hoogovens Merger», in *Droit et pratique du commerce international*, september 1976, d. II, nr. 3, blz. 395-420; H.J. HELLEMA, «De samenwerking Hoesch-Hoogovens», *De Naamloze Vennootschap*, nr. 48, blz. 149 e.v.

¹⁹ SCHMITTHOFF, o.c., blz. 22.

De Commissie heeft een «zeer ruime draagwijdte» gegeven aan het toepassingsgebied van de coördinatie. In een memorandum heeft zij uiteengezet dat de coördinatie kan worden gebruikt om de rechtszekerheid te verzekeren, om economische distorsies te vermijden en de mededinging te handhaven, om de toegang van de vennootschappen tot de kapitaalmarkt te vergemakkelijken, om het probleem van het verkrijgen van participaties op te lossen en om een latere reglementering van de internationale fusies eenvoudiger te maken²². Men vindt in deze opsomming praktisch alle domeinen van het vennootschapsrecht terug.

Wat de voorstellen van richtlijnen betreft, deze vertonen een groter belang dan men kan vermoeden. Men zou kunnen menen dat, zolang een voorstel van richtlijn niet aangenomen is, de oplossingen die zij biedt, geen praktische invloed hebben. Dit is echter niet het geval. De harmonisatiewerken in de schoot van de gemeenschappelijke markt worden aandachtig gevolgd door de regeringen; wanneer over een wet moet worden gestemd betreffende een materie waaromtrent de deskundigen van de E.E.G. discussies voeren, houdt de wetgever rekening met de gedane voorstellen. Zelfs in het stadium van de ontwerpen heeft het communautair recht dus een invloed op het nationaal recht.

De opstellers van de ontwerpen van richtlijnen hebben gepoogd tot een uniforme regel te komen, maar dat is niet altijd mogelijk geweest, gezien de nationale particularismen²³. In dit geval beperkte men zich tot harmoniseren, tot het «gelijkwaardig maken van de waarborgen»²⁴.

Het is niet mogelijk om alle richtlijnen en voorstellen van richtlijnen in detail te onderzoeken. De teksten zijn vaak zeer lang en gedetailleerd; we zullen er ons dan ook toe beperken de voornaamste moeilijkheden aan te stippen, evenals de oplossingen die daarvoor geboden werden (richtlijnen) of die door de Commissie beoogd worden (voorstellen).

Het past hier erop te wijzen, wat de richtlijnen zelf betreft, dat het positief recht van de Lid-Staten van de E.E.G. reeds is moeten aangepast worden aan de bepalingen van de eerste richtlijn van 9 maart 1968; dit geschiedde in België door de wet van 6 maart 1973. Een tweede richtlijn dategt van 13 december 1976 en werd gepubliceerd op 31 januari 1977 (de termijn om de nationale wetgevingen te wijzigen is verstreken sedert 31 juli 1979, doch er werd nog geen wetsontwerp met dit doel bij het Parlement ingediend). Een derde en vierde richtlijn werden respectievelijk op 9 oktober 1978 en op 25 juli 1979 gepubliceerd.

De diensten van de Commissie hebben getwijfeld omtrent de te volgen methode. Diende men te wachten tot alle ontwerpen klaar waren alvorens deze aan de Raad voor te leggen, dit om contradictie of gebrek aan harmonie ten gevolge van «werk in losse stukken» te vermijden²⁵? Of diende men daarentegen, in de mate van het mogelijke, de teksten waarover men het eens kon worden, aan te nemen? Deze laatste methode heeft het tenslotte gehaald.

§ 1. De eerste richtlijn van 9 maart 1968

De eerste richtlijn²⁶ behandelt de meest belangrijke en de meest dringende problemen voor de vennoten en de derden, namelijk de openbaarmaking, de geldigheid van de maatschappelijke verbintenissen en de nietigheid van de vennootschap.

In een brede markt, waar bijvoorbeeld een Belg of een Nederlander een contract zou sluiten met een Italiaanse vennootschap, rijzen een reeks problemen: hoe kan hij die met de vennootschap contracteert, weten welke persoon interessant is voor hem in de statuten? Hoe zal hij kunnen weten welke de bevoegdheden zijn van de persoon met wie hij handelt, en of deze de vennootschap kan verbinden? In welke mate zal hij kennis kunnen krijgen van de balans? Tenslotte, in welke gevallen kan de vennootschap nietig verklaard worden, hetgeen vanzelfsprekend altijd een grote verstoring meebrengt, wat de rechten van de vennoten en de banden met derden betreft?

De opgeworpen problemen zijn zo belangrijk dat de richtlijn niet alleen toepasselijk is op kapitaalvennootschappen, doch tevens op de vennootschap met beperkte aansprakelijkheid. Hoewel de Belgische wet van 6 maart 1973²⁷ de inhoud van de richtlijn in ons recht heeft verwerkt, menen wij toch dat het nodig is enkele aanduidingen in dit verband te geven.

^{1°} *Openbaarmaking*. Afdeling I van de richtlijn organiseert de openbaarmaking. Artikel 2 geeft aan wat gepubliceerd moet worden, nl. de oprichtingsakte en de wijzigingen daarin (na elke wijziging moet de volledige bijgewerkte tekst van de gewijzigde akte opnieuw gepubliceerd worden); de identiteit van de personen die de bevoegdheid hebben de vennootschap te verbinden (uit de openbaarmaking moet blijken of die personen dit alleen of slechts gezamenlijk kunnen doen); de aanduiding van de maatschappelijke zetel, alsook zekere beslissingen die gevolgen hebben voor de vennoten of voor derden (ontbinding, gerechtelijke liquidatie, enz.); ten minste eenmaal per jaar het bedrag van het geplaatst kapitaal, de balans en de winst- en verliesrekening.

Voor elke vennootschap wordt een «dossier» aangelegd, hetzij bij een centraal register, hetzij bij een handelsregister of vennootschapsregister. Alle akten die openbaar gemaakt dienen te worden, moeten erin opgenomen worden (artikel 3).

De akten en de gegevens die openbaar gemaakt dienen te worden, kunnen slechts worden tegengeworpen aan derden vanaf de openbaarmaking. Evenwel kunnen derden, gedurende vijftien dagen, bewijzen dat zij er onmogelijk kennis van hebben kunnen dragen (artikel 3).

^{2°} *Rechtsgeldigheid van de verbintenissen van de vennootschap*. Twee artikelen bevatten de regelen die moeten worden overgenomen door de nationale wetgevingen: artikel 7 dat als volgt luidt: «Indien rechtshandelingen wor-

²² Bull. 1966, nrs. 9-10 suppl., blz. 8; RENAULD, o.c., blz. 8.31.

²³ R. HOUIN, o.c., *Rev.trim.dr.eur.*, 1965, blz. 15.

²⁴ J. RENAULD, o.c., blz. 8.33.

²⁵ R. HOUIN, «Où en est le droit des sociétés dans le Marché commun?», *Rev.trim.dr.eur.*, 1968, 131 e.v., inz. blz. 141.

²⁶ Pb., 65 van 14 maart 1968, blz. 8.

²⁷ Over de wet van 6 maart 1976, zie J. RONSE, *De vennootschapswetgeving 1973*, 2e uitg. 1975; J.M. MAEIJER en J. RONSE, *De vertegenwoordiging van rechtspersonen naar Nederlands en Belgisch Recht*, Deventer, 1978.

den verricht ten name van een vennootschap in oprichting, voordat deze rechtspersoonlijkheid heeft verkregen, en indien de vennootschap de uit deze handelingen voortvloeiende verbintenissen niet overneemt, zijn degenen die de handelingen hebben verricht, daarvoor hoofdelijk en onbeperkt aansprakelijk, tenzij anders werd overeengekomen» en artikel 8 : «Door de vervulling van de formaliteiten inzake de openbaarmaking betreffende personen die als orgaan de bevoegdheid hebben de vennootschap te verbinden, kan een onregelmatigheid in hun benoeming niet meer aan derden worden tegengeworpen, tenzij de vennootschap aantoont dat deze derden daarvan kennis droegen.»

Artikel 9, met betrekking tot de bevoegdheden van de beheerders om de vennootschap te verbinden, vertoont een bijzonder belang wegens zijn grote praktische betekenis. De moeilijkheid die de deskundigen van de E.E.G. moesten oplossen, had betrekking op een conflict tussen de belangen van de vennoten en die van derden.

De vennoten wensden zich te beschermen tegen de bevoegdheidsoverschrijding vanwege de beheerders ; deze bescherming wordt gerealiseerd indien de vennootschap niet gebonden is wanneer diegene die in haar naam handelt, het maatschappelijk doel overschrijdt («ultra vires») of de bevoegdheden te buiten gaat die hem zijn toevertrouwd door de statuten of door een beslissing van een hiërarchisch hoger orgaan.

De zekerheid van derden te goeder trouw daarentegen eist dat telkens als zij handelen met een persoon die zich voordoet als vertegenwoordiger van de vennootschap, deze laatste gebonden is.

De eerste conceptie beschermt de bezitters, de aandeelhouders, de verworven toestanden. Men vindt ze terug in oudere wetgevingen (België, Nederland, Luxemburg). De tweede conceptie geeft garanties aan hen die handelen : ze heeft een «dynamisch» karakter en heeft betrekking op de zekerheid van de handel en van het krediet. Men vindt ze terug in recentere wetgevingen²⁸.

Het principe dat gevolgd werd in de richtlijn, komt erop neer dat een beperking gesteld door de nationale wet tegengeworpen kan worden aan derden, doch niet een afwijking van deze wet door de statuten of door een beslissing van de bevoegde organen : men kan eisen dat de Belgische of Nederlandse firma die een contract sluit met een Italiaanse vennootschap, de Italiaanse wet kent, doch niet de maatschappelijke beslissingen — zelfs gepubliceerd — die van deze wet afwijken.

We zullen artikel 9 kort analyseren²⁹. Hier de tekst van artikel 9, nr. 1 : «De vennootschap wordt ten opzichte van derden gebonden door de rechtshandelingen welke door haar organen worden verricht, ook al vallen deze handelingen niet onder het vennootschapsdoel tenzij door genoemde handelingen de bevoegdheden worden overschreden welke aan deze organen volgens de wet toekomen of kunnen worden toegekend.

«De Lid-Statens kunnen evenwel bepalen dat de vennootschap niet wordt gebonden als deze handelingen de

grenzen van het vennootschapsdoel overschrijden, indien zij bewijst dat de derde wist dat de handeling de grenzen van dit doel overschreed of hiervan, gezien de omstandigheden, niet onkundig kon zijn ; bekendmaking van de statuten alleen is hiertoe echter geen voldoende bewijs.»

Deze bepaling betreft de handelingen verricht door de organen van de vennootschap. Zij heeft niet de handelingen op het oog die verricht worden door volmachtdragers ; deze materie is geregeld in elke nationale wetgeving.

Het maatschappelijk doel is geen criterium meer voor de beperking van de vertegenwoordigingsbevoegdheid van de organen. Er wordt nochtans nog een zwakke toepassing van de «ultra vires»-leer gemaakt, aangezien de nationale wetten mogen bepalen dat de vennootschap niet gebonden zal zijn door de handelingen «ultra vires» verricht indien zij kan bewijzen dat de derde de schending van het maatschappelijk doel kende of moest kennen.

Volgens het nr. 2 van artikel 9 «kunnen de grenzen welke door de statuten of door een beslissing van bevoegde organen aan de bevoegdheden van de organen van de vennootschap worden gesteld, nooit aan derden worden tegengeworpen, zelfs niet indien zij bekend zijn gemaakt.»

Het nr. 3 luidt : «Indien de nationale wetgeving bepaalt dat de bevoegdheid om de «vennootschap te vertegenwoordigen, in afwijking van de wettelijke regel op dit gebied, door de statuten aan een enkele persoon of aan meerdere, gezamenlijk handelende personen kan worden verleend, kan in deze wetgeving worden voorgeschreven dat deze bepaling van de statuten aan derden kan worden tegengeworpen.» De dubbele-handtekeningsclausules konden niet verboden worden, aangezien zij een onaanvechtbaar nut vertonen en zij geen analyse van de complexe bepalingen van de statuten vereisen³⁰.

De verdeling van de vertegenwoordigingsbevoegdheid mag slechts op de totale vertegenwoordigingsbevoegdheid betrekking hebben, zonder dat ze mag worden beperkt tot zekere operaties of categorieën van operaties volgens hun aard of hun belangrijkheid.

³⁰ *Nietigheid*. De richtlijn heeft getracht de mogelijkheid om de nietigheid van de vennootschap te vorderen, zoveel mogelijk te beperken.

Enerzijds eist zij dat, in alle Lid-Statens waarvan de wetgeving niet voorziet in een preventieve, administratieve of gerechtelijke controle bij de oprichting, de oprichtingsakte en de statuten van de vennootschap evenals de wijzigingen aan deze akten bij authentieke akte verleden worden (artikel 10).

Anderzijds, zijn de gevolgen van de nietigheid zeer beperkt.

De enkele gevallen waarin de nietigheid uitgesproken kan worden, zijn (artikel 11) :

a) het ontbreken van een oprichtingsakte of het niet in acht nemen van de formaliteiten al naar gelang van de wetgeving, van voorafgaande controle op hun authentieke vorm ;

b) het ongeoorloofd karakter van het werkelijk doel van de vennootschap (of de strijdigheid met de openbare orde) ;

²⁸ R. HOUIN, «Les pouvoirs des dirigeants des sociétés anonymes et des sociétés à responsabilité limitée et la coordination des législations nationales dans la Communauté économique européenne», *Rev. trim. dr. eur.*, 1965, 307 e.v., inz. blz. 309.

²⁹ Zie P. VAN OMMESSLAGHE, o.c., *Cah.dr.eur.*, 1969, 629.

³⁰ VAN OMMESSLAGHE, o.c., blz. 631.

c) het ontbreken in de oprichtingsakte of in de statuten van *elk* gegeven aangaande de naam van de vennootschap, de inbreng, het bedrag van het geplaatste kapitaal of het doel van de vennootschap ;

d) het niet-naleven van de bepalingen van de nationale wetgeving betreffende de minimumstorting in het kapitaal van de vennootschap ;

e) de handelingsonbekwaamheid van alle vennoten-oprichters ;

f) de omstandigheid dat, in strijd met de nationale wetgeving waardoor de vennootschap wordt beheerst, het aantal vennoten-oprichters minder dan twee bedraagt.

Buiten deze gevallen van nietigheid geldt er voor de vennootschappen geen enkele grond van onbestaanbaarheid, van absolute nietigheid, van relatieve nietigheid of van vernietigbaarheid (artikel 11, in fine).

De gronden voortvloeiend uit het gemeenrechtelijk contractenrecht geven dus geen aanleiding tot nietigheid.

Er dient opgemerkt te worden dat de nietigheidsgronden die opgesomd zijn in de richtlijn, normalerwijze niet zullen ontsnappen aan de zorgvuldige controle vanwege de administratieve of gerechtelijke autoriteit of van de notaris³¹.

De nietigheid moet uitgesproken worden door de rechter (artikel 11).

De inhoud van de eerste richtlijn werd in het Belgisch recht ingevoerd bij de aanpassingswet van 6 maart 1973.

§ 2. De tweede richtlijn van 13 december 1976

Deze richtlijn³² heeft betrekking op de oprichting van de naamloze vennootschap, alsook op de instandhouding en de wijziging van haar kapitaal. Zij introduceert een reeks wijzigingen en interessante preciseringen in het bestaande stelsel, doch ze heeft niets revolutionairs : ze ligt in de lijn van de algemene evolutie in de verschillende landen. We zullen hier de aandacht vestigen op enkele van haar bepalingen.

Deze richtlijn is enkel van toepassing op de naamloze vennootschap (voor Engeland en Ierland op de «public company limited by shares» en op de «public company limited by guarantee and having a share capital»).

1° *Wat de oprichting betreft*, bepaalt de richtlijn een minimum aantal gegevens die in de statuten of de oprichtingsdocumenten moeten voorkomen (artikel 2 en 3). Deze gegevens komen overeen met hetgeen vereist wordt in de verschillende nationale wetgevingen.

De vereniging van alle aandelen in één hand heeft niet van rechtswege de ontbinding van de vennootschap tot gevolg. Indien de gerechtelijke ontbinding kan uitgesproken worden, dan moet de rechter de vennootschap «volgende tijd» geven om haar toestand te regulariseren (artikel 5).

2° *Wat het kapitaal betreft*, hebben de bepalingen van de richtlijn vooral betrekking op de onaantastbaarheid ervan.

a) *Begrip «kapitaal»*. De richtlijn sluit aan bij het Nederlands systeem dat een onderscheid maakt tussen toegelaten, geplaatst en volgestort kapitaal.

Het minimumbedrag van het geplaatste kapitaal is vastgesteld op 25.000 Europese rekeneenheden. De vorm van de naamloze vennootschap is dus alleen bestemd voor vennootschappen met een zekere omvang. Indien de waarde van de nationale munteenheid zodanig vermindert dat het bedrag van het in de nationale munteenheid vastgestelde minimumkapitaal gedurende een jaar beneden 22.500 Europese rekeneenheden blijft, dan moet de betrokken Lid-Staat zijn wetgeving aanpassen (artikel 6).

Het in geld geplaatste kapitaal moet voor 1/4 volgestort zijn ; inbrengen anders dan in geld moeten het voorwerp uitmaken van een rapport opgemaakt door onafhankelijke deskundigen.

Het geplaatste kapitaal mag uitsluitend bestaan uit vermogensbestanddelen die naar economische maatstaven kunnen worden gewaardeerd. Een verplichting tot het verrichten van werk of van diensten kan daarvan evenwel geen deel uitmaken.

b) *Grote verliezen*. Indien een belangrijk deel van het geplaatste kapitaal verloren is gegaan, wordt de algemene vergadering van aandeelhouders binnen een in de wetgevingen van de Lid-Staten vastgestelde termijn bijeengeroepen, ten einde na te gaan of het noodzakelijk is de vennootschap te ontbinden of andere maatregelen te nemen (artikel 17.1).

In verschillende Europese landen hebben de beheerders de verplichting de algemene vergadering bijeen te roepen in geval van een belangrijk verlies, bv. een derde, de helft of drie vierde van het kapitaal. Een unificatie zou wenselijk zijn, doch men is het nog niet volledig eens op dit punt. De richtlijn laat aan elke Staat de zorg over om te bepalen welk percentage als «belangrijk verlies» zal worden beschouwd ; dit percentage mag echter niet lager zijn dan de helft van het geplaatste kapitaal

3° *Inschrijving op of inkoop van haar eigen aandelen door een vennootschap*. De richtlijn verbiedt de vennootschap om op eigen aandelen in te schrijven ; indien aandelen van de vennootschap bij een in haar eigen naam, maar voor rekening van de vennootschap handelende persoon worden geplaatst, dan wordt deze persoon geacht voor eigen rekening op de aandelen te hebben ingeschreven. Deze oplossing werd reeds aangenomen in alle Lid-Staten van de E.E.G.

De inkoop door een vennootschap van haar eigen aandelen stelt een delicaat probleem. Deze inkoop kan niet absoluut verboden worden, maar toch blijft het altijd een gevaarlijke operatie die strikt gereguleerd moet worden. Wat het lot van deze ingekochte aandelen betreft, rijst de vraag of ze definitief geannuleerd moeten worden, dan wel of de eraan verbonden rechten enkel voorlopig «bevroren» moeten worden. We onderzoeken hierna deze twee problemen.

a) *Voorwaarden waaronder de inkoop toegelaten is*. In een eerste systeem wordt de operatie zodanig gereguleerd dat zij leidt tot de instandhouding van het kapitaal en tot de bescherming van de aandeelhouders en de schuldeisers : tussen de aandeelhouders moet er gelijkheid bestaan ; de aankoop kan in principe alleen geschieden inge-

³¹ Behalve misschien de nietigheid opgenomen onder e) : R. HOUIN, o.c., *Rev. trim. dr. eur.*, 1968, 140.

³² Pb., L. 26/71 van 31 januari 1977 ; zie C.M. SCHMITTHOFF, «The second EEC Directive on Company Law», *Common Market Law Report* 1978, 43-54.

volge een beslissing van de algemene vergadering ; de inkoop moet gebeuren door middel van reserves. Indien de inkoop gebeurt door middel van het kapitaal, dan moet tot de operatie beslist worden zoals vereist voor vermindering van het kapitaal.

In Duitsland bestaat er een ander systeem : de operatie — die altijd met wantrouwen bekeken wordt — is toegelaten indien ze noodzakelijk is om een belangrijke schade te vermijden. Het klassieke voorbeeld is dat van de grote aandeelhouder die, vooraleer hij zijn pakket aandelen aan een concurrent verkoopt, dit eerst aan de vennootschap aanbiedt. Een ander geval is dat waar de inkoop tot doel heeft de titels onder het personeel te verspreiden. In deze twee gevallen, is in het Duitse recht, de operatie beperkt tot 10 % van het kapitaal.

Deze twee systemen waren blijkbaar onverenigbaar. Het eerste laat de inkoop toe om wille van de gebruikte middelen, het tweede om wille van het nagestreefde doel.

De oplossing is die welke men vaak terugvindt bij harmonisatie van wetgevingen : men laat de twee stelsels naast elkaar voortbestaan. Artikel 19 van de richtlijn eist in principe de toestemming van de algemene vergadering (artikel 19.1), doch de wetgeving van een Lid-Staat mag daarvan afwijken om een dreigend ernstig nadeel voor de vennootschap te vermijden (in dit geval moet verslag uitgebracht worden aan de eerstvolgende algemene vergadering) of om de aandelen aan de leden van het personeel uit te keren.

De maatregelen die voorgesteld waren in het ontwerp van richtlijn, hebben reeds geleid tot een wijziging van de Franse wetgeving in 1967 ; deze laat aan de vennootschap toe haar eigen aandelen in te kopen teneinde ze aan het personeel uit te keren³³.

b) Het lot van de verkregen aandelen. Deze moeten niet vernietigd worden, maar het stemrecht wordt geschorst en de aandelen moeten op een speciale manier geboekt worden.

4^o *Vermeerdering van het kapitaal*. De beslissing tot vermeerdering van het geplaatste kapitaal moet genomen worden door de algemene vergadering. De richtlijn laat evenwel aan het beheersorgaan toe om deze beslissing te nemen, tot beloop van het bedrag vastgesteld door de statuten of door de algemene vergadering. Deze mogelijkheid bestaat slechts gedurende vijf jaar, doch deze termijn kan verlengd worden (artikel 25).

In geval van kapitaalsverhoging rijst het probleem van het preferentieel inschrijvingsrecht dat toegekend wordt aan de oude vennoten. In verscheidene landen is dit recht niet voorzien door de wet. De richtlijn maakt het verplicht (artikel 29.1). Het kan niet opgeheven of beperkt worden door de statuten of door de oprichtingsakte. Dat kan wel geschieden bij besluit van de algemene vergadering statuerend bij gekwalificeerde meerderheid op verslag van het bestuurs- of leidinggevend orgaan (artikel 29.4). Er kunnen zich inderdaad talrijke gevallen voordoen, waar de vennootschap er belang bij heeft het voorkeurrecht af te schaffen.

5^o *Vermindering van het kapitaal*. De bescherming van de schuldeisers in geval van kapitaalsvermindering — be-

halve wanneer de vermindering gerechtvaardigd wordt door verliezen — is verschillend in de Lid-Staten van de E.E.G. : in enkele staten kan de kapitaalsvermindering hun niet tegengeworpen worden ; in andere kan de terugbetaling aan de aandeelhouders slechts gebeuren na een relatief lange periode die een aanvang neemt met de publikatie van de beslissing tot kapitaalsvermindering³⁴ ; in nog andere ten slotte kunnen de schuldeisers zekerheden vragen.

Artikel 32 verenigt de verschillende zienswijzen. Het luidt als volgt :

«1. In geval van vermindering van het geplaatste kapitaal hebben in ieder geval de schuldeisers wier vorderingen zijn ontstaan vóór de openbaarmaking van het besluit tot kapitaalsvermindering tenminste het recht om zekerheid te verkrijgen voor op het tijdstip van openbaarmaking nog niet opeisbare vorderingen. De wetgevingen van de Lid-Staten stellen de voorwaarden vast voor de uitoefening van dit recht. Zij mogen dit recht slechts terzijde stellen indien de schuldeiser over adequaat waarborgen beschikt of indien deze, gezien de vermogenstoestand van de vennootschap, niet noodzakelijk zijn.

«2. In de wetgevingen van de Lid-Staten wordt voorts tenminste bepaald, dat de kapitaalsvermindering geen gevolg zal hebben, of dat geen betaling zal kunnen geschieden ten behoeve van de aandeelhouders, zolang de schuldeisers geen voldoening hebben gekregen of de rechter niet heeft beslist dat er geen grond is om hun verzoek in te willigen.

«3. Dit artikel is van toepassing wanneer de vermindering van het geplaatste kapitaal geschiedt doordat de aandeelhouders geheel of gedeeltelijk van hun verplichting tot volstorting van hun inbreng worden vrijgesteld.»

In ieder geval, indien ten gevolge van kapitaalsvermindering het kapitaal onder het voorziene wettelijke minimum-kapitaal komt, moet overgegaan worden tot een kapitaalsvermeerdering die het kapitaal tot het wettelijk minimum brengt.

De andere bepalingen van de richtlijn zijn klassiek en geven geen aanleiding tot bijzondere moeilijkheden.

§ 3. *De derde richtlijn van 9 oktober 1978 m.b.t. de fusie van naamloze vennootschappen*³⁵

Indien men de internationale fusies wenst te vergemakkelijken, mag het mechanisme van de fusie van vennootschappen in het interne recht geen al te grote verschillen vertonen. Een coördinatie van de wetgevingen was dan ook aangewezen.

De fusie is niet voorzien in alle wetgevingen van de E.E.G.-Lid-Staten ; met name Nederland kende de fusie niet vóór de inwerkingtreding van boek II van het nieuw Burgerlijk Wetboek (in Nederland erkent men de rechts-

³⁴ Dit is het Belgisch stelsel, waar de terugbetaling slechts zes maanden na de publikatie van de beslissing kan gebeuren : artikel 72, derde lid, van de gecoördineerde wetten op de handelsvennootschappen.

³⁵ Pb. L. 295 van 20 oktober 1978, blz. 36 ; de tekst is eveneens verschenen in *De Naamloze Vennootschap*, 1978, 239.

Zie P. VAN OMMESELAGHE, «La proposition de troisième directive sur l'harmonisation des fusions de sociétés anonymes», in *Quo vadis ius societatis ?*, blz. 123 e.v. ; G. KEUTGEN, «La directive européenne sur les fusions nationales», *Revue pratique des Sociétés*, 1979, nr. 6018.

³³ Zie HOUIN, o.c., *Rev.trim.dr.eur.*, 1968, 142.

geldigheid van de eenmansvennootschap) ; zij is uitzonderlijk in Groot-Brittannië, waar men vooral het mechanisme van de «take over bid» gebruikt.

Het doel van de derde richtlijn van 9 oktober 1978 is de Lid-Staten te verplichten om het mechanisme van de fusie in hun intern recht op te nemen. Haar inhoud komt overeen met hetgeen bestaat in de landen die de fusie kennen, zoals België. Zij brengt geen grote ommekeer op dit gebied.

De richtlijn is enkel van toepassing op de naamloze vennootschap.

1° *Vormen van fusie.* De richtlijn onderscheidt drie vormen van fusie : de fusie door overneming, de fusie door oprichting van een nieuwe vennootschap en de fusie door overname voor ten minste 90 % van een filiaal.

a) De fusie door overneming : twee of meer naamloze vennootschappen dragen het geheel van hun actief en passief vermogen over aan een overnemende vennootschap en dit tengevolge van een ontbinding zonder vereffening.

b) De fusie door oprichting van een nieuwe vennootschap : in dit geval dragen twee of meer vennootschappen het geheel van hun actief en passief vermogen over aan een nieuwe vennootschap en dit ten gevolge van een ontbinding zonder vereffening.

Telkens ontvangen de aandeelhouders van de vennootschappen, die deze inbrengen doen, aandelen (van de overnemende vennootschap of van de nieuwe vennootschap). Bijbetaling in contanten is toegelaten ten belope van maximum 10 %.

c) De fusie door overname voor tenminste 90 % van een filiaal : deze operatie kan gebeuren volgens een vereenvoudigde vorm.

2° *Publiciteit.* Er is een adekwate publiciteit georganiseerd overeenkomstig de artikelen 3, 5 en 6 van de eerste richtlijn van 9 maart 1968.

3° *Bescherming van de aandeelhouders.* De beschermingsmaatregelen zijn klassiek : opmaken van een fusieontwerp dat een minimum aantal punten bevat ; controle van de omwisselingsverhouding door onafhankelijke deskundigen ; stemming door de algemene vergadering met een gekwalificeerde meerderheid, zoals vereist voor wijziging van de statuten.

4° *Bescherming van de schuldeisers.* De schuldeisers van de overgenomen vennootschap hebben het recht een zekerheid te vragen ; dit recht moet georganiseerd worden door de Lid-Staten, die het mogen uitsluiten, bv. indien de vennootschap reeds waarborgen heeft verschaft, voldoende solvabel is of de schuldvordering bij voorbaat terugbetaalt. Voor de obligatiehouders kan deze bescherming vervangen worden door het recht om de fusie in vergadering goed te keuren.

5° *Bescherming van de werknemers.* Dezen moeten een maand voor de algemene vergadering een rapport ontvangen omtrent de gevolgen die de fusie voor hen zou kunnen hebben. Hun vertegenwoordigers hebben de gelegenheid om hun schriftelijke opmerkingen te maken.

6° *Uitwerking van de fusie.* De fusie heeft van rechtswege de universele overdracht van het vermogen tot gevolg ; de aandeelhouders van de overgenomen vennootschap worden aandeelhouders van de overnemende vennootschap ; de overgenomen vennootschap houdt op te bestaan. De aandelen van de overgenomen vennootschap die in het bezit zouden zijn van de overnemende vennootschap, worden niet uitgewisseld doch vernietigd.

7° *Onregelmatigheden.* De sanctie, in geval van onregelmatigheid, is in principe de aansprakelijkheid van de bestuurs- en controle-organen. De nietigheid is uitzonderlijk.

§ 4. *De vierde richtlijn van 25 juli 1978 betreffende de structuur en de inhoud van de jaarrekening en van het jaarverslag, de waarderingsmethodes en de openbaarmaking van deze documenten*

Een vierde richtlijn werd uitgevaardigd op 25 juli 1978³⁶.

Het doel van deze richtlijn is het gelijkwaardig maken

— van de financiële en andere informatie die in de boekhoudingsstukken moeten voorkomen. De richtlijn stelt dan ook verplichte schema's vast voor de voorstelling van de rekeningen, en coördineert de methodes van waardering van het actief en het passief ;

— van de publiciteit van deze documenten tegenover derden.

Ten slotte hecht zij speciale aandacht aan de groepen van vennootschappen : indien een vennootschap deel uitmaakt van een groep, dan moeten er groepsrekeningen opgemaakt worden ; de richtlijn kan nochtans deze materie niet volledig regelen aangezien er geen richtlijn m.b.t. groepen van vennootschappen bestaat (zie ontwerp van zevende richtlijn).

Hoewel de Belgische wet van 17 juli 1975 rekening heeft gehouden met de Europese teksten (toen nog in ontwerp), is het niet van belang ontbloot, te wijzen op de inhoud van de definitieve richtlijn, mede omdat sommige bepalingen ervan aanpassing van de Belgische wet zullen vergen, o.m. omdat tussen 1975 en 1978 de Europese teksten een evolutie hebben ondergaan.

1° *Bedoelde ondernemingen.* De richtlijn is toepasselijk op de naamloze vennootschap, op de commanditaire vennootschap op aandelen en op de vennootschap met beperkte aansprakelijkheid, dit ongeacht hun omvang. De Lid-Staten mogen beslissen ze niet toe te passen op banken of andere financiële ondernemingen, noch op verzekeringsmaatschappijen.

De vennootschappen die principieel aan de richtlijn onderworpen zijn, doch die slechts een miniem economisch belang vertonen, zijn vrijgesteld van zekere verplichtingen.

2° *De jaarrekening.* Er wordt een eenvormige voorstelling van de jaarrekeningen opgelegd zodat die kunnen worden vergeleken en zodat het mogelijk is geconsolideerde rekeningen voor groepen van vennootschappen op te maken.

De jaarrekening omvat de balans, de winst- en verliesrekening en de toelichting. Zij moet duidelijk opgesteld zijn en een getrouw beeld geven van het vermogen, de financiële positie en het resultaat van de vennootschap. De structuur van de balans en van de winst- en verliesrekening mag niet van het ene boekjaar op het andere gewijzigd worden. Indien in een uitzonderingsgeval een afwijking noodzakelijk is, moet die afwijking in de toelichting medegedeeld en naar behoren gemotiveerd worden.

a) Voor de opstelling van de *balans*, nemen de Lid-Staten de sterk gedetailleerde schema's die voorkomen in de

³⁶ Pb. L. van 14 augustus 1978, blz. 222 ; zie hierover *De vierde richtlijn*, Kluwer, Deventer, 1978.

richtlijn, in hun wetgeving op (artikelen 8, 9 en 10)³⁷.

Bij elk van de posten van de balans moet het bedrag van de overeenkomstige post van het voorafgaande boekjaar vermeld worden (artikel 4.4). Er dient te worden opgemerkt dat de term «amortisatie» vervangen is door de term «waardecorrectie»; de waardecorrecties zijn bedoeld om rekening te houden met de op de balansdatum geconstateerde — al dan niet definitieve — waardeverminderingen van vermogensbestanddelen (artikel 19).

Zij mogen op de actief- of passiefzijde voorkomen.

b) De *resultatenrekening* moet eveneens opgesteld worden volgens de opgelegde schema's (artikel 22 e.v.). De richtlijn omvat in het bijzonder de principiële verplichting om het nettobedrag van het zakencijfer openbaar te maken; dit houdt een gevaar in voor zekere ondernemingen die kwetsbaar zijn, hetzij wegens hun kleine omvang hetzij wegens het gering aantal produkten dat zij verkopen. Er zijn dus uitzonderingen gemaakt in hun voordeel (zie hierna).

c) De *toelichting* is een belangrijk element van de jaarrekening. In de toelichting worden de balans en de winst- en verliesrekening op zodanige wijze besproken dat zij een getrouw beeld van het vermogen, van de financiële toestand en van het resultaat van de vennootschap geven. De toelichting moet een groot aantal gegevens bevatten, met name de wijze van waardering van de verschillende posten van de jaarrekening, de financiële verplichtingen die niet op de balans voorkomen, de participaties, de personeelskosten, het bedrag van de bezoldigingen van de leden van bestuurs-, leidinggevende en toezichthoudende organen, alsook de voorschotten die hun werden verleend en de door hen aangegane verplichtingen.

Wat de aanpassing van onze wetgeving betreft moge de aandacht gevestigd worden op artikel 43 van de richtlijn dat bepaalt dat inlichtingen moeten worden gegeven onder meer over het personeelsbestand, gesplitst naar categorieën, over de schulden op lange termijn (meer dan vijf jaar), over de splitsing van de netto-omzet volgens de verschillende uitgeoefende bedrijfsactiviteiten en volgens de geografische markten, over de verplichtingen inzake pensioenen. Dit wijst op het belang van een uitgewerkte regeling inzake privé-pensioenfondsen.

De richtlijn houdt eveneens een soepele regeling in betreffende publikatie van het omzetcijfer.

De jaarrekening moet een historisch overzicht geven van zekere balansposten, bv. de waarde van verkrijging en de opeenvolgende waardecorrecties.

d) Het *jaarverslag*. Dit moet een getrouw overzicht geven van de gang van zaken en de positie van de vennootschap (artikel 46).

3° *Kleine en middelgrote ondernemingen*. Er zijn afwijkingen ten voordele van kleine en middelgrote ondernemingen.

a) De kleine ondernemingen zijn die waarvan

— het balanstotaal gelijk is aan of lager is dan 1.000.000 Europese rekeneenheden (E.R.E.);

— het zakencijfer gelijk is aan of lager is dan 2.000.000 E.R.E.;

— het gemiddelde personeelsbestand gedurende het boekjaar gelijk is aan of lager is dan 50.

Twee van deze drie voorwaarden moeten vervuld zijn.

De Lid-Staten kunnen aan de kleine ondernemingen toestaan dat ze een verkorte balans opstellen en publiceren en dat ze geen winst- en verliesrekening opmaken (art. 11).

b) De middelgrote ondernemingen kunnen de toelating krijgen zekere posten van de winst- en verliesrekening te groeperen zodanig dat de gegevens waarvan het gevaarlijk is om ze te publiceren, met name die m.b.t. het zakencijfer, de variaties in de voorraad en de aankopen van grondstof, niet afzonderlijk weergegeven moeten worden.

De criteria betreffen opnieuw a) het balanstotaal (4.000.000 E.R.E.), b) het zakencijfer (8.000.000 E.R.E.) en c) het personeelsbestand (250 personen). Twee van deze drie voorwaarden moeten vervuld zijn (artikel 27).

Deze grenzen zijn hoger dan hetgeen in België is bepaald. Op dit punt zijn de Lid-Staten echter vrij.

4° *Waarderingsregels*. Deze zijn soms meer uitgewerkt dan hetgeen bepaald wordt in het koninklijk besluit van 6 oktober 1976.

5° *Participaties*. Daar de participaties gepreciseerd moeten worden, was het noodzakelijk te bepalen vanaf welk percentage van het kapitaal van een andere vennootschap men kan spreken van een participatie in de zin van de richtlijn. Dit werd overgelaten aan de Lid-Staten, die geen hoger cijfer dan 20 % mogen vaststellen (artikel 17).

6° *Controle*. De jaarrekening moet gecontroleerd worden. De kwalificaties van de controleurs maken het voorwerp uit van een voorstel van achtste richtlijn.

7° *Openbaarmaking*. De rekeningen worden hetzij integraal hetzij in verkorte vorm gepubliceerd.

8° *Afwijkingsmogelijkheden*. Het stelsel van de richtlijn verschilt enigermate van dat van de wet van 17 mei 1975.

9° *Aanpassing van het nationaal recht*. Het recht van de verschillende Lid-Staten moet aangepast binnen twee jaar. Onze wetgeving zou dus vóór 31 juli 1980 aan de richtlijn moeten worden aangepast. De toepassing van de aangepaste wetgeving kan verder met achttien maand uitgesteld worden, zonder dat duidelijk kan worden uitgemaakt of het nieuwe stelsel verplicht wordt op de eerste jaarrekening afgesloten na 31 januari 1982, dus normaal op 31 december 1982 of afgesloten op het einde van het boekjaar ingaande na 31 januari 1982 (dus normaal de jaarrekening afgesloten op 31 december 1983). Voor de aanpassing van het schema van de jaarrekening eindigt de overgangperiode op 31 juli 1985; hetzelfde geldt voor de controle op de jaarrekening.

Gezien het groot praktisch belang van de richtlijn en de toepassingsmoeilijkheden is bij de Commissie een contactcomité ingesteld ten einde de toepassing van de richtlijn te volgen en, eventueel, voorstellen tot wijziging te formuleren.

³⁷ Voor de balans bepaalt de richtlijn twee schema's; het koninklijk besluit van 8 oktober 1976 bepaalt enkel het verticale; bovendien stemt dit niet volledig met dat van de richtlijn overeen, zodat aanpassing noodzakelijk zal zijn.

§ 5. De voorstellen van richtlijnen

I. Het voorstel voor een vijfde richtlijn betreffende de structuur van de naamloze vennootschap alsmede de bevoegdheden en verplichtingen van haar organen.

Het voorstel van vijfde richtlijn is door de Commissie bij de Raad ingediend op 9 oktober 1972³⁸. Het heeft vooral tot doel : 1) een dualistisch systeem (bestuurs- en toezichtsorgaan) verplicht te maken ; 2) de participatie van de werknemers in het toezichtsorgaan van grote vennootschappen te organiseren ; 3) de minderheidsaandeelhouders beter te beschermen, o.a. door het inrichten van de aansprakelijkheid van de leden van de bestuurs- en toezichtsorganen, en de reglementering van het stemrecht van de vertegenwoordigde aandeelhouders in de algemene vergadering.

Dit voorstel is het voorwerp geweest van veelvuldige discussies, vooral m.b.t. het probleem van de participatie van de werknemers. Zoals men weet, heeft de Commissie in 1975 een «groen boek» gepubliceerd omtrent dit probleem van groot politiek belang³⁹. Men weet nog niet welke de oplossing zal zijn. Misschien komt men tot een grondige wijziging van het voorstel. We beperken ons hierna tot het resumeren van de in 1972 gepubliceerde tekst.

1^o *De structuur van de naamloze vennootschap.* In sommige landen vindt men nog de 19e-eeuwse beperkte structuur terug, waarbij een raad van beheer, die de emanatie is van de meerderheid van de algemene vergadering, de vennootschap bestuurt ; het voorstel maakt het dualistisch systeem, dat beter aangepast is aan de noden van grote ondernemingen, verplicht.

De bevoegdheden van het bestuurs- en toezichtsorgaan zouden vastgesteld worden door de wet ; dit impliceert dat de algemene vergadering niet langer meer de hoogste autoriteit zou zijn, zoals dit het geval was in het «klassieke» systeem van de 19e eeuw.

De bestuurs- en toezichtsorganen. Het bestuursorgaan is belast met het beheer en de vertegenwoordiging van de naamloze vennootschap ; het toezichtsorgaan is belast met de controle van het bestuursorgaan.

Het toezichtsorgaan heeft het recht de leden van het bestuursorgaan te ontslaan (artikel 13). Zijn toestemming moet gevraagd worden voor zekere belangrijke beslissingen, met name : a) de sluiting of de verplaatsing van de onderneming of van een belangrijk onderdeel daarvan ; b) een belangrijke inkrimping of uitbreiding van werkzaamheden van de onderneming ; c) een belangrijke wijziging in de organisatie van de onderneming ; d) het aangaan of verbreken van duurzame samenwerking met andere ondernemingen.

³⁸ Pb. C. 131 van 13 december 1972, blz. 49. Zie M. VAN DER HAEGEN en E. KNOOPS, «La proposition de cinquième directive CEE relative à la structure des sociétés anonymes ainsi qu'aux pouvoirs et obligations de leurs organes», *J.T.*, 1976, 397-407 ; C.A.V. AALDERS, «De vijfde E.G.-richtlijn inzake vennootschappen», *Sociaal maandblad Arbeid*, 1975, 222-228.

³⁹ «Participation des travailleurs et structure des sociétés», Supplement bij het *Bulletin van de Europese Gemeenschappen*, 8/75.

2^o *De participatie van de werknemers.* Het voorstel voorziet voor vennootschappen waarbij ten minste 500 werknemers werkzaam zijn, in de participatie van de werknemers in het toezichtsorgaan en dit voor ten minste een derde van het aantal leden van dit laatste (artikel 4).

De benoeming kan gebeuren hetzij door de werknemers zelf of door hun vertegenwoordigers, hetzij door coöptatie.

3^o *De bescherming van de aandeelhouders.* De bescherming van de minderheidsaandeelhouders wordt georganiseerd :

1) door het verlenen van de mogelijkheid een «maatschappelijke vordering» tot schadevergoeding in te stellen tegen de leden van het bestuurs- en toezichtsorgaan op grond van hun fouten, dit op voorwaarde dat de aandeelhouders minstens 5 % van het geplaatste kapitaal of aandelen ten belope van 100.000 E.R.E. bezitten (artikel 16) ;

2) door het recht een algemene vergadering samen te roepen en zekere punten op de agenda te plaatsen ; hier geldt dezelfde voorwaarde als onder 1 (artikelen 23 en 25) ;

3) door het recht gedetailleerde inlichtingen te krijgen m.b.t. de maatschappelijke zaken ; deze inlichtingen mogen enkel geweigerd worden indien de verspreiding aan de vennootschap een niet onaanzienlijke schade zou kunnen toebrengen of indien een wettelijke geheimhoudingsverplichting zou worden geschonden (artikel 31) ;

4) door de noodzaak van een speciale meerderheid voor het wijzigen van de statuten (ten minste 2/3) (artikel 39) ;

5) door het instellen van een reglementering m.b.t. de vrijheid van stemmen en de stemmingsovereenkomsten. Deze gewichtige materie kan als volgt worden samengevat :

a) M.b.t. de volmachten. De volmachten aan organismen «die openlijk aan aandeelhouders om verlenging van volmacht verzoeken» (men heeft hier vooral de banken op het oog) zijn strikt gereguleerd (artikel 28) : deze volmachten zijn altijd herroepelijk ; ze kunnen slechts verleend worden voor één enkele algemene vergadering ; het stemrecht moet worden uitgeoefend overeenkomstig de instructies van de aandeelhouders. Bovendien moet het verzoek aan een aandeelhouder gericht om een volmacht te krijgen voordat de algemene vergadering gehouden wordt, verschillende gegevens inhouden, o.m. het verzoek om instructies voor de uitoefening van het stemrecht ten aanzien van de verschillende onderwerpen van de agenda, evenals de mededeling hoe de vertegenwoordiger het stemrecht zal uitoefenen, voor het geval de aandeelhouder geen instructies geeft.

Wanneer zich omstandigheden voordoen die bij het geven van de instructies of bij de verzending van het verzoek tot verlenging van volmacht niet bekend waren en de belangen van de aandeelhouder zouden kunnen worden geschaad, kan de volmachtdrager het stemrecht op een andere wijze dan volgens de instructies van de aandeelhouder of de aan hem gedane mededeling uitoefenen ; in dit geval moet de vertegenwoordiger de aandeelhouder hiervan onverwijld in kennis stellen.

Hetzelfde systeem is toepasselijk indien het de vennootschap is die om de volmacht verzoekt.

b) M.b.t. de stemmingsovereenkomsten. Deze zijn nietig indien de aandeelhouder zich daarin verbindt *altijd* overeenkomstig de instructies of de voorstellen van de vennootschap of een van haar organen te stemmen, of indien hij zich verbindt als tegenprestatie voor bijzondere

voordelen in een bepaalde zin of in het geheel niet te stemmen (artikel 35).

De richtlijn is in dit opzicht zeer voorzichtig. Overeenkomsten tussen aandeelhouders onderling en tussen aandeelhouders en derden zijn niet nietig. De richtlijn bepaalt ook niets omtrent de gevolgen van het stemmen ter uitvoering van een overeenkomst die door nietigheid aangetaast is.

6) door het toekennen aan de algemene vergadering van de bevoegdheid de jaarrekening goed te keuren (artikel 48).

II. Het voorstel voor een zesde richtlijn

Dit voorstel werd bij de Raad ingediend op 5 oktober 1972⁴⁰. Het heeft betrekking op het openbaar maken van het prospectus dat gepubliceerd moet worden bij de opname van uitgegeven effecten in de officiële notering aan een effectenbeurs. Deze materie betreft de toegang tot de kapitaalmarkt. We gaan er niet verder op in.

III. Het voorstel voor een zevende richtlijn inzake de concernjaarrekening

Dit voorstel werd door de Commissie bij de Raad ingediend op 4 mei 1976⁴¹. Een gewijzigd voorstel is verschenen op 17 januari 1979⁴².

Heden ten dage wordt een groot aantal vennootschappen niet meer op onafhankelijke wijze beheerd; ze maken deel uit van een groep. Het traditionele handelsrecht houdt geen rekening met dit groepsfenomeen. Het beschouwt de vennootschappen individueel, bv. bij het organiseren van de bescherming van de minderheidsaandeelhouders. Wanneer een vennootschap echter deel uitmaakt van een groep, dan is het in functie van deze toestand dat de beslissingen die het maatschappelijk leven aanbelangen, genomen worden: de groepen van vennootschappen doen zich in werkelijkheid voor als economische eenheden die in hun geheel beheerd worden door de dominerende vennootschap.

Enkel in Duitsland werd de wetgeving aan deze toestand aangepast door het uitvaardigen van een «Konzern»-wetgeving.

De problemen die zich voordoen bij het opstellen van een wetgeving m.b.t. groepen van vennootschappen zijn te complex om op heden het voorwerp te kunnen uitmaken van een voorstel van richtlijn; het blijkt echter dat de Commissie de Duitse oplossing op het oog heeft. Het is mogelijk dat een ontwerp van negende richtlijn m.b.t. groepen van vennootschappen zal ontstaan⁴³. In het voorstel van verordening m.b.t. het statuut van de Europese Naamloze Vennootschap vindt men een geheelontwerp,

doch het spreekt vanzelf dat de Commissie inzake deze materie meer vrij spel heeft dan om een wijziging van het nationaal recht voor te stellen.

Eén enkel punt van het «vennootschapsgroepen»-recht heeft het voorwerp uitgemaakt van een voorstel van richtlijn: het opstellen van de groepsrekening.

«Het spreekt vanzelf» zo leest men in de uiteenzetting van de motieven in de Toelichting, «dat, wanneer een vennootschap met andere vennootschappen verbonden is in een groep, de jaarrekeningen van de vennootschappen die tot een concern behoren, op zichzelf beschouwd geen getrouw beeld kunnen geven van de situatie waarin deze vennootschappen verkeren; dat enkel de consolidatie van de individuele rekeningen van alle vennootschappen die tot het concern behoren, t.t.z. het opstellen van concernrekeningen een getrouw beeld kan geven van de economische en financiële toestand van het concern, en zodoende een beter inzicht kan verschaffen in de positie van de vennootschap die tot het concern behoort.»

De richtlijn heeft vooral de multinationale ondernemingen op het oog.

De vennootschappen die een groep vormen — horizontaal of verticaal — zouden verplicht zijn om de banden die hen verenigen openbaar te maken, en om de balansen te publiceren die het geheel van de activiteiten van de groep dekken; dit zou niet alleen de «transparantie» bevorderen en de aandeelhouders, de schuldeisers en de werknemers van het concern beschermen, doch het zou ook tot gevolg hebben dat de fiscale ontduiking bemoeilijkt wordt.

Het voorstel van richtlijn is niet zeer lang en sluit nauw aan bij de vierde richtlijn die tot doel heeft de jaarrekening te uniformiseren.

1° *Definities*. Afdeling 1 geeft vooreerst een definitie van de geassocieerde onderneming, van de afhankelijke onderneming en van het concern:

1) Een geassocieerde onderneming is een onderneming waarop rechtstreeks of middels een andere onderneming een aanmerkelijke invloed wordt uitgeoefend. Een onderneming wordt vermoed met een andere onderneming geassocieerd te zijn, wanneer laatstgenoemde onderneming rechtstreeks of middellijk ten minste 20 % van het kapitaal van eerstgenoemde onderneming bezit of over ten minste 20 % van de stemrechten verbonden aan de door haar uitgegeven aandelen beschikt (artikel 1, leden 1 en 2).

2) Een afhankelijke onderneming is een onderneming waarop een andere onderneming, hierna genoemd de dominerende onderneming, rechtstreeks of middellijk een dominerende invloed kan uitoefenen. Een onderneming wordt vermoed afhankelijk te zijn van een andere onderneming wanneer deze laatste rechtstreeks of middellijk:

a. de meerderheid van het geplaatste kapitaal van de eerstgenoemde onderneming bezit of

b. over de meerderheid van de stemrechten verbonden aan de door de eerstgenoemde onderneming uitgegeven aandelen beschikt of

c. meer dan de helft der leden van het orgaan van bestuur, van beheer of van toezicht van de eerstgenoemde onderneming kan benoemen (artikel 2, leden 1 en 2).

3) Een dominerende onderneming en een of meer van haar afhankelijke ondernemingen vormen in die zin van het ontwerp van richtlijn een concern, indien de dominerende onderneming daadwerkelijk haar dominerende invloed uitoefent en als gevolg daarvan al deze ondernemingen onder

⁴⁰ Pb. C 131/72 van 13 december 1972.

⁴¹ Pb. C. 121/76; *Bull. E.G.*, suppl. 9/76; zie H. KAMINSKI, «Rechnungslegung im Konzern nach dem Vorschlag einer 7. Richtlinie der Kommission der Europäischen Gemeinschaften», *Journal UEC (Düsseldorf)*, 1977, 54-63. Zie ook C.W.A. TIMMERMANS, «Concernbegrip en concernjaarrekening in Europa en daarbuiten», *TVVS*, 1978, blz. 1-11.

⁴² Pb. C 14/2 van 17 januari 1979.

⁴³ Zie RODIÈRE, «Réflexions sur les avants-projets d'une directive de la Commission des Communautés européennes concernant les groupes de sociétés», *D.*, 1977, *Chronique XVII*, blz. 137-144.

de uniforme leiding van de dominerende onderneming staan. Elk dezer ondernemingen is een concernonderneming (artikel 3, lid 1).

4) Ondernemingen die niet tot elkaar in een verhouding van afhankelijkheid staan, als bedoeld in artikel 2, vormen eveneens een concern in de zin van het ontwerp, indien zij alle onder een uniforme leiding staan. Elk dezer ondernemingen is een concernonderneming (artikel 4, lid 1).

2° *Verplichtingen m.b.t. de rekeningen.* Afdeling 2 is de meest belangrijke. Allereerst bevat zij het toepassingsgebied van de richtlijn. Deze heeft de naamloze vennootschap, de commanditaire vennootschap op aandelen en de vennootschap met beperkte aansprakelijkheid op het oog.

Afdeling 2 maakt vooral een onderscheid naargelang de dominerende vennootschap al dan niet binnen de Gemeenschap gevestigd is. Indien de dominerende vennootschap haar zetel binnen de Gemeenschap heeft, dan moeten geconsolideerde rekeningen voor heel de groep opgesteld worden. Indien zij haar zetel buiten de Gemeenschap heeft, doch er een deelconcern binnen de Gemeenschap bestaat, dan zullen geconsolideerde deelconcernrekeningen moeten worden opgesteld.

Afdeling 3 betreft de opstelling van de concernjaarrekeningen. Deze bestaat uit de geconsolideerde concernbalans, de geconsolideerde winst- en verliesrekening en de bijlage. Men volgt de principes en de schema's die voorkomen in de vierde richtlijn. De schulden en schuldvorderingen tussen ondernemingen van hetzelfde concern worden geëlimineerd, evenals de baten die volgen uit onderlinge transacties.

In de bijlage worden de geconsolideerde balans en de winst- en verliesrekening zodanig gecommentarieerd als nodig is om een getrouw beeld te geven van het vermogen, de financiële toestand en de resultaten van het concern (artikel 19).

De dominerende onderneming moet de concernrekeningen laten controleren door een of meer personen die op grond van de nationale wet gewoon zijn een dergelijke controle te doen.

Ten slotte moeten de concernrekening en het jaarverslag van het concern door de dominerende onderneming openbaar gemaakt worden in de vormen bepaald in de vierde richtlijn.

Dit voorstel van richtlijn vertoont een zeer groot belang voor het zakenleven. Het is te voorzien dat het delicate discussies uit de weg zal ruimen, vooral m.b.t. de begrippen «dominerende» en «afhankelijke» onderneming, de aansprakelijkheid van de ene voor de schulden van de andere, de weerslag van de teksten op het nationaal recht, evenals m.b.t. het meer technisch probleem van de methodes van waardering van de activa van de verschillende ondernemingen waarvoor er geconsolideerde rekeningen opgesteld worden: hoewel de vierde richtlijn identieke schema's voor de verschillende Lid-Staten van de E.E.G. voorschrijft, zijn de waarderingsmethodes nog niet geuniformiseerd.

IV. Het voorstel voor een achtste richtlijn inzake de erkenning van de personen, belast met de wettelijke controle van de jaarrekening van de kapitaalvennootschappen

Dit voorstel dateert van 24 april 1978⁴⁴. Het heeft tot doel

gelijkwaardige maatregelen te nemen ten einde de onafhankelijkheid en de bekwaamheid te verzekeren van de personen, die de rekeningen van de vennootschap, zoals bedoeld in de vierde richtlijn, moeten controleren.

III. Artikel 220 en de internationale overeenkomsten

Volgens artikel 220 moeten de Lid-Staten, voor zover nodig, met elkaar in onderhandeling treden ter verzekering, voor hun onderdanen, van «de onderlinge erkenning van vennootschappen, in de zin van de tweede alinea van artikel 58, de handhaving van de rechtspersoonlijkheid in geval van verplaatsing van de zetel van het ene land naar het andere, en de mogelijkheid tot fusie van vennootschappen die onder verschillende nationale wetgevingen ressorteren».

De drie materies die bedoeld worden door artikel 220 staan nauw in verband met elkaar: het is het verschil in conceptie omtrent de rechtspersoonlijkheid dat de onderlinge erkenning, de internationale fusie en de zetelverplaatsing in de weg staat. Aangezien de rechtspersoonlijkheid ingesteld wordt door de nationale wet kan men — zonder hier partij te kiezen voor de theorie van de fictie — opwerpen dat de overheid van de ene Staat niet verplicht is de rechtsgeldigheid te erkennen van de morele personen die opgericht zijn in een andere Staat (probleem van de onderlinge erkenning). Anderzijds verdwijnt de rechtspersoonlijkheid zodra de vennootschap zich onttrekt aan haar nationale wet door zich in den vreemde te vestigen (probleem van de zetelverplaatsing) of door te fusioneren met een vreemde vennootschap (probleem van de internationale fusie). In geval van zetelverplaatsing en fusie geeft het verdwijnen van de rechtspersoon aanleiding tot een vereffeningsbelasting die zeer zwaar kan zijn.

Het was onontbeerlijk deze problemen te regelen. Dit ressorteerde echter niet onder de bevoegdheid van de Raad en van de Commissie, daar het nagestreefde doel bereikt moest worden door het sluiten en ratificeren van diplomatieke overeenkomsten. Aangezien de verdragen moeten worden gesloten door de Staten, is het Hof van Justitie niet van rechtswege bevoegd om ze te interpreteren.

De Commissie is weliswaar nauw betrokken geweest bij deze werkzaamheden, doch haar taak was beperkt tot het adviseren van de Staten en tot het voorbereiden van de werken. De redactie van de tekst werd toevertrouwd aan een comité van deskundigen onder het voorzitterschap van prof. B. Goldman.

Een verdrag m.b.t. de onderlinge erkenning werd gesloten op 29 februari 1968; een ontwerp m.b.t. de fusie werd gepubliceerd in 1975; inzake de zetelverplaatsing zijn de werken minder ver gevorderd.

§ 1. *Het Verdrag van 29 februari 1968 betreffende de onderlinge erkenning van vennootschappen en rechtspersonen*

1° *Noodzaak van een verdrag.* Zoals men weet, staan er hoofdzakelijk twee systemen tegenover elkaar inzake het tot stand komen van de rechtspersoonlijkheid en de «nationaliteit» van vennootschappen: het systeem van de incor-

⁴⁴ Pb. C. 112/6 van 13 mei 1978.

poratie en dat van de werkelijke zetel. Een Staat die het laatste criterium hanteert, kan ertoe komen te beslissen dat een vennootschap die opgericht werd in den vreemde doch waarvan de werkelijke zetel op zijn territorium gevestigd is, onderworpen is aan zijn wetten, en haar bijgevolg weigeren te erkennen. Reeds sinds geruime tijd bestaat er rechtspraak in die zin. Zo was een Franse rechtbank van oordeel dat een in Engeland opgerichte vennootschap met als doel handel te drijven in Frankrijk, en waarvan de administratie te Parijs gecentraliseerd was, onderworpen was aan het Franse recht, daar haar werkelijke zetel in Frankrijk gevestigd was ; dit was echter niet nageleefd bij de oprichting⁴⁵.

Zelfs indien de statutaire en de werkelijke zetel samen vallen kunnen zich moeilijkheden voordoen. Zo heeft het Belgische Hof van Cassatie in 1911 beslist dat een Hongaarse vennootschap, waarvan alle titels in één hand verenigd waren, en die geldig was overeenkomstig de Hongaarse wet, niet kon worden erkend in België, daar de Belgische rechtspraak de rechtsgeldigheid van een eenmansvennootschap niet aanvaardt. Deze rechtspraak beroept zich op redenen van openbare orde⁴⁶.

Dergelijke oplossingen zijn duidelijk niet aangepast aan de groeiende internationalisatie van het zakenleven : een vennootschap die rechtsgeldig werd opgericht in een land, heeft er belang bij erkend te worden in de andere landen⁴⁷.

2^o *Voorafgaande studies*. Men heeft vanzelfsprekend de oprichting van een gemeenschappelijke markt niet afgewacht om te trachten deze moeilijkheden op te lossen. Na lange onderhandelingen werd op 1 april 1956 in Den Haag een verdrag gesloten : dit was voorbereid door de Conferentie van Internationaal Privaatrecht. Deze overeenkomst betreffende de erkenning van vennootschappen, verenigingen en stichtingen was echter nog niet in werking getreden op het ogenblik dat de E.E.G.-overeenkomst van 1968 werd gesloten.

Afgezien van het feit dat het Verdrag van 1956 nog niet geratificeerd was, gaf dit geen voldoening voor de E.E.G. Het staat immers aan de landen, die de theorie van de werkelijke zetel toepasten, toe, om erkenning te weigeren aan een vennootschap die in den vreemde opgericht is, doch waarvan de werkelijke zetel op haar territorium, of dat van een ander land dat de reële-zeteltheorie toepast, gevestigd is (artikel 2) ; het laat toe dat de Staten de erkenning weigeren op grond van hun eigen begrip, over de internationale openbare orde, wat een bijzonder onduidelijk begrip is. De moeilijkheden waarover op een zo ongelukkige manier door de zoëven geciteerde arresten was beslist, waren dus niet opgelost.

Rond 1960 werd de aandacht gevestigd op de wetsontduiking in geval van toepassing van de incorporatieleer, die algemeen beschouwd beter aangepast was aan de noden van het zakenleven dan de werkelijke-zeteltheorie⁴⁸. De landen die dit laatste systeem toepasten waren niet verplicht een vennootschap te erkennen waarvan de enige band met het incorporatieland een loutere vormelijke band was, die bestond uit de incorporatie zelf van de vennootschap. Men nam aan dat er een «werkelijke band» aanwezig moest zijn. Dit was de toepassing in het vennootschapsrecht van de regelen die aangenomen werden in het beroemde Nottebohm-arrest, gewezen door het Internationaal Hof van Justitie op 5 april 1955⁴⁹. M. Nottebohm, een Duitser, had de Liechtensteinse nationaliteit verkregen door naturalisatie. Hij had geen enkele andere band met dit land dan de nationaliteit zelf ; er was dus geen «werkelijke binding» met Liechtenstein aanwezig. Dit had tot gevolg dat een ander land Mr. Nottebohm als Duitser kon blijven beschouwen.

Al deze moeilijkheden konden op bevredigende wijze opgelost worden in het Verdrag van 1968.

3^o *Toepassingsgebied en voorwaarden van erkenning in het Verdrag van 29 februari 1968*⁵⁰. De artikelen 1 en 2 geven een opsomming van de rechtspersonen die zich op het verdrag kunnen beroepen. Van rechtswege worden erkend :

«1^o de vennootschappen naar burgerlijk of handelsrecht, daaronder begrepen coöperatieve verenigingen of vennootschappen, welke in overeenstemming met het recht van een verdragsluitende Staat zijn opgericht en op grond van dit recht de bevoegdheid bezitten om drager van rechten en verplichtingen te zijn, en welke hun statutaire zetel hebben binnen de grondgebieden waarop dit verdrag van toepassing is (artikel 1) ;

«2^o de rechtspersonen naar publiek- of privaatrecht, die voldoen aan de in genoemd artikel vermelde voorwaarden, en die het uitoefenen van een economische activiteit, gewoonlijk tegen vergoeding, tot hoofddoel of bijkomend doel hebben of die, zonder in strijd te komen met het recht in overeenstemming waarmede zij zijn opgericht, een zodanige activiteit daadwerkelijk bij voortduring uitoefenen» (artikel 2).

Hoewel de overeenkomst aansluit bij de in artikel 58, lid 2, aangewende terminologie, gebruikt zij toch een meer algemene formule door de twijfel uit te sluiten die zou

⁴⁸ Zie International Law Association, reports at the 49 th. Conference held at Hamburg, 1960, blz. 87-98.

⁴⁹ Cour International de Justice, Recueil, 1955, blz. 4.

⁵⁰ Over het verdrag van 29 februari 1968 zie : G. BEITZKE, «Zur Anerkennung von Handelsgesellschaften im EWG-Bereich», *Aus-senwirtschaftsdienst des Betriebs-Beraters*, 1968, 91-96 ; CEREXHE, «La reconnaissance mutuelle des sociétés et personnes morales dans la Communauté Economique Européenne», *Revue du marché commun*, 1968, 578-590 ; J. DIEU, «La reconnaissance mutuelle des sociétés et personnes morales dans les Communautés européennes», *Cahiers de droit européen*, 1968, 532-549 ; J.C. RENAULT, «La reconnaissance mutuelle des sociétés dans le Marché Commun», *Revue pratique des sociétés civiles et commerciales*, 1968, 207-243. S. FREDERICQ, «De onderlinge erkenning van vennootschappen en rechtspersonen in de Europese Economische Gemeenschap», in *Recht in beweging, Opstellen aangeboden aan prof. mr. Ridder R. Victor*, 1973, I, blz. 501-517.

⁴⁵ Trib. corr. de la Seine, 2 juli 1912, in zake Moulin Rouge Attraction Incorporated Ltd., D., 1913, 2, 165, *Clunet*, 1913, 12735.

⁴⁶ Cass., 5 januari 1911, *Pas.*, 1911, I, 68.

⁴⁷ Het Hof van Cassatie heeft, in het bekend «Anstalt del Sol»-arrest van 13 januari 1978 (*Pas.* 1978, I, 543 en de noot A.T., *R.W.*, 1977-78, 1942, met noot van B. VAN BRUYSTEGEM.), de leer van het arrest van 1911 verlaten.

Over het arrest «Anstalt del Sol» zie ook de noot P. DE PAGE en B. VAN DE WALLE DE GHELCKE, «Les personnes morales étrangères et l'ordre public international belge», *Revue pratique des sociétés*, 1979, nr. 6002 ; noot F. GANSHOF, «Vers une société d'une personne de droit belge ? *Revue critique de jurisprudence*, 1979, 40-68.

kunnen voortvloeien uit het gebruik van het begrip «winstoogmerk».

Om erkend te worden, moet een vennootschap «drager zijn van rechten en verplichtingen». Het is niet vereist dat zij de rechtspersoonlijkheid heeft.

4° *Het bindings-criterium*. Als algemene regel werd het criterium van de incorporatie aangenomen; erkend worden de vennootschappen die opgericht zijn overeenkomstig de wet van een contracterende Staat en waarvan de statutaire zetel binnen de E.E.G. gevestigd is. Een vennootschap opgericht in Nederland, doch met werkelijke zetel in België, wordt bijgevolg van rechtswege erkend. De Staten die de reële-zeteltheorie toepassen, mogen deze erkenning niet weigeren, zoals dit bepaald was door het Verdrag van Den Haag. Men heeft het noodzakelijk geacht, dat de vennootschap — telkens als zij haar statutaire én haar werkelijke zetel binnen de Gemeenschap had — zou kunnen rekenen op de in het verdrag geregelde bescherming.

Wetsmisbruik en wetsontduiking moesten nochtans vermeden worden. Het is geen denkbeeldig gevaar dat ondernemingen die geen enkele band met de Gemeenschap hebben, zich in de vorm van een vennootschap zouden oprichten in een Lid-Staat die het incorporatiesysteem heeft aangenomen ten einde in heel de E.E.G. erkend te worden.

Men heeft bijgevolg in zekere mate rekening gehouden met de werkelijke zetel. Volgens artikel 3 kan iedere verdragsluitende Staat verklaren dat hij erkenning zal weigeren aan de vennootschappen en rechtspersonen, waarvan de werkelijke zetel is gelegen buiten het grondgebied van de E.E.G., indien deze vennootschappen of rechtspersonen «geen werkelijke band met de economie van een van deze grondgebieden hebben». Het gaat hier om een formule die met opzet vaag werd gehouden⁵¹. Zekere landen hebben van dit voorbehoud gebruik gemaakt.

Een tweede uitzondering komt voor in artikel 4: iedere verdragsluitende Staat kan verklaren dat hij de bepalingen van zijn recht, die hij als dwingend beschouwt zal toepassen op de vennootschappen waarvan de werkelijke zetel zich op zijn grondgebied bevindt. De sanctie ligt dus niet in de weigering van erkenning, doch in de toepassing van de dwingende bepalingen van het land van de zetel. Deze zullen bv. een statutenwijziging noodzakelijk maken (bv. een kapitaalsvermeerdering indien het kapitaal lager is dan het minimumbedrag bepaald door de wet van het land waar de werkelijke zetel gevestigd is).

De praktische draagwijdte van deze bepaling, die reeds sterk beperkt is, zal nog meer beknot worden naarmate de coördinatie van de vennootschapswetgevingen zal vorderen.

In geen geval kan een ander land dan dat waar de werkelijke zetel gevestigd is, de bepalingen van artikel 4 toepassen. Zo zou Frankrijk zich niet kunnen beroepen op artikel 4 t.o.v. een vennootschap die haar statutaire zetel in Nederland en haar werkelijke zetel in België heeft; enkel dit laatste land zou dit kunnen.

5° *Gevolgen van de erkenning (artikelen 6 tot 8)*. Zodra een vennootschap of een rechtspersoon erkend wordt,

heeft zij de bevoegdheid die haar wordt toegekend door het recht in overeenstemming waarmee zij is opgericht (artikel 6).

De Staat waar een beroep op de erkenning wordt gedaan, kan aan deze vennootschap of rechtspersoon bepaalde rechten en bevoegdheden ontzeggen die hij niet toekent aan vennootschappen of rechtspersonen met overeenkomstige rechtsvorm welke door zijn eigen recht worden beheerst (artikel 7). Zo kan de Belgische wet, die de P.V.B.A. verbiedt een verzekeringsactiviteit uit te oefenen, dit ook verbieden aan een Duitse vennootschap met beperkte aansprakelijkheid (G.m.b.H.), ook wanneer deze laatste in Duitsland een dergelijke activiteit tot voorwerp kan hebben⁵².

De weigering moet altijd betrekking hebben op bepaalde rechten en bevoegdheden. Een *gehele* handelingsbevoegdheid mag niet aan de vennootschap ontzegd worden.

6° *Openbare orde*. Men heeft het voorbehoud van de openbare orde niet willen opheffen. Haar toepassing is nochtans strikt beperkt (artikel 9). Zo is bepaald dat het feit dat een vennootschap slechts één vennoot heeft, geen weigering van erkenning kan rechtvaardigen.

Ten slotte bevestigt artikel 10 de voorrang van het Gemeenschapsrecht op het nationaal recht⁵³. Ziehier de tekst: «Beginselen of bepalingen die in strijd zijn met het Verdrag tot oprichting van de Europese Economische Gemeenschap mogen niet beschouwd worden van openbare orde in de zin van artikel 9 te zijn.»

De interne bepalingen die in strijd zouden zijn met het Gemeenschapsrecht, kunnen geen weigering tot erkenning rechtvaardigen. Dit artikel maakt een controle door het Hof van Justitie mogelijk.

7° *Toetreding van nieuwe leden tot de E.E.G.* Sinds de toetreding van drie nieuwe leden tot de E.E.G., zijn er werken aan de gang om de tekst van het verdrag — dat nog altijd niet geratificeerd werd door Nederland — om te werken zodat hij voor alle aanvaardbaar zou zijn.

8° *Aanvullend Protocol*. Op 3 juni 1973 werd te Luxemburg een protocol ondertekend m.b.t. de bevoegdheid van het Hof van Justitie om de overeenkomsten te interpreteren die op basis van artikel 220 van het verdrag werden gesloten⁵⁴.

§ 2. *Het ontwerp van verdrag betreffende de internationale fusie van naamloze vennootschappen*

In 1973 werd een «Ontwerp van Verdrag betreffende de internationale fusie van naamloze vennootschappen», alsmede een «inleidend rapport» gepubliceerd⁵⁵.

Zoals men weet, hebben de Europese ondernemingen dikwijls niet voldoende omvang om aan de noden van een

⁵² Opgemerkt zij dat het probleem m.b.t. de verzekeringen gereglementeerd werd door een richtlijn van 24 juli 1973 inzake de directe verzekering (Pb. L. 228, 16 augustus 1973).

⁵³ GOLDMAN, o.c., *Rabels Zeitschrift*, 1967, 214.

⁵⁴ Goedgekeurd door de Belgische wet van 18 juli 1973 (B.S. 6 augustus 1975); het ratificatieinstrument werd op 20 september 1973 door België neergelegd.

⁵⁵ Bull. E.G., Suppl. 13/73.

⁵¹ GOLDMAN, *Droit commercial européen*, nr. 639.

grote markt te beantwoorden en om op competitieve wijze te kunnen concurreren met de ondernemingen van derde landen, meestal Amerikaanse en Japanse. Talrijke Europese ondernemingen zouden zich bijgevolg moeten aanpassen aan deze omvangrijke markt, hetzij door interne uitbreiding hetzij door fusie⁵⁶. De internationale fusie werd bovendien principieel verboden door de interne wetten van de Lid-Staten (behalve in Nederland waar er geen wetgeving inzake de interne fusie bestond, en in Italië)⁵⁷.

Het komt weliswaar meer en meer tot internationale integratie tussen belangrijke ondernemingen (Agfa-Gevaert, Dunlop-Pirelli, Hoesch-Hoogovens, enz.), maar men moet een beroep doen op ingewikkelde mechanismen om dezelfde resultaten als een fusie te bereiken, daar de noodzakelijke wettelijke basis hiertoe ontbreekt⁵⁸.

De opstellers van het ontwerp van het Verdrag inzake de fusies hebben de uitwerking van het ontwerp van derde richtlijn betreffende nationale fusies van dichtbij gevolgd, ten einde elke contradictie tussen de twee teksten te vermijden. De opname in het positief recht van de inhoud van de derde richtlijn zal nochtans het probleem van de internationale fusie niet oplossen, aangezien deze richtlijn daar geen betrekking op heeft.

De voornaamste hindernis die de goedkeuring van de tekst van het ontwerp in de weg staat, is niet van technische aard — er kunnen immers juridische formules gevonden worden om de toepassingsproblemen op te lossen o.m. in verband met het behoud van de rechtspersoonlijkheid en de fiscaliteit — doch van politieke aard. De tegenstellingen liggen o.m. op het vlak van de opvattingen omtrent de participatie van de werknemers: aangezien in geval van fusie de overgenomen vennootschap verdwijnt, doet het probleem zich scherper voor dan bij de Europese vennootschap.

1^o *Toepassingsgebied*. Vooreerst stoot men op het verschil in opvatting omtrent het te hanteren bindingscriterium: incorporatie of werkelijke zetel. Men heeft getracht deze moeilijkheid op te lossen door te verwijzen naar het Verdrag van 1968 inzake de onderlinge erkenning: artikel 1.1 bepaalt dat «vennootschappen, opgericht overeenkomstig de wetgeving van verschillende verdragsluitende Staten, volgens de bepalingen van dit verdrag een fusie kunnen aangaan indien zij op grond van het Verdrag van 29 februari 1968 betreffende de onderlinge erkenning van vennootschappen en rechtspersonen worden erkend.»

Er bestaan nog altijd moeilijkheden indien een vennootschap die wenst te fusioneren met een vennootschap afkomstig van een der Lid-Staten, niet erkend wordt krachtens het Verdrag van 1968, hetzij met toepassing van artikel 3 (gebrek aan een werkelijke en voortdurende band) hetzij op basis van artikel 9 van dit verdrag (openbare orde).

Het ontwerp van verdrag is enkel toepasselijk op de naamloze vennootschappen.

2^o *Vormen van fusie*. Het ontwerp voorziet in twee typen van fusie: de fusie door overneming en de fusie door oprichting van een nieuwe vennootschap.

Men heeft er van afgezien rechtshandelingen te reglementeren die bij de fusie aansluiten, zoals de splitsing, dit wegens de complexiteit van de materie. Dit belet niet dat dergelijke rechtshandelingen tussen vennootschappen van verschillende Staten zouden kunnen plaatshebben krachtens bepalingen die vreemd zijn aan het verdrag⁵⁹.

De definities en de mechanismen van de fusie kunnen vergeleken worden met diegene die voorzien zijn in de derde richtlijn: het opstellen van een ontwerp, een onderzoek door deskundigen, een beslissing van de algemene vergadering van elke vennootschap, de bescherming van de schuldeisers, controle en publiciteit, enz.

Het ontwerp van verdrag voorziet uitdrukkelijk in de bevoegdheid van het Hof van Justitie (artikel 57, 5e lid).

3^o *Gemeenschappelijke verklaringen*. Drie gemeenschappelijke verklaringen zijn gevoegd bij het ontwerp van de tekst.

De eerste heeft betrekking op de bescherming van de rechten van de werknemers. Het ligt voor de hand dat een internationale fusie vaak zal uitlopen op een rationalisatie van de productie, dus op een verdeling van de taken onder de verschillende exploitatiezetels, met alle gevolgen die daaruit kunnen voortvloeien voor de werknemers (bv. de sluiting van een bedrijfszetel). Een werkgroep is belast met de studie van dit probleem.

De tweede voorziet in een uitwisseling van inlichtingen tussen de regeringen.

De derde voorziet in fiscale maatregelen opdat de hinderpalen die voortspruiten uit het belastingsysteem de internationale fusie niet belemmeren.

§ 3. *Studies m.b.t. de overdracht van de maatschappelijke zetel*

Ook de overdracht van de maatschappelijke zetel zonder dat dit de ontbinding van de vennootschap tot gevolg heeft, is in principe⁶⁰ onmogelijk in de landen die de theorie van de werkelijke zetel aanhangen (in de landen die het incorporatiesysteem toepassen, is het probleem van de localisatie van de werkelijke zetel zonder belang). Sommige wetgevingen voorzien in de mogelijkheid om de zetel te verplaatsen, doch onder zodanige voorwaarden (zoals de wederkerigheid) dat die overdrachten in de praktijk niet voorkomen.

De studie van een ontwerp van verdrag is toevertrouwd aan dezelfde werkgroep, onder voorzitterschap van mr.

⁵⁹ Rapport, nr. 23.

⁶⁰ De theorie van RABEL, volgens welke de overdracht van de maatschappelijke zetel noodzakelijk de ontbinding van de vennootschap tot gevolg heeft (RABEL, *Conflict of Laws — A comparative study*, 2e uitgave, door DROBNIG, 1960, d.III, 51-52) wordt niet aangenomen door het Belgische Hof van Cassatie (Cass., 12 november 1965, in de zaak Lamot t/ Lamot Ltd., *Pas*, 1966, I, 366, *Rev.crit.dr.int.priv.*, 1967, 506, met noot van LOUSSOUARN, *Clunet*, 1967, 140, *R.P.S.*, 1966, inz. 5321, *R.W.*, 1965-66, 911, met concl. van de adv.-gen. DUMON).

Over de verplaatsing van de maatschappelijke zetel, zie S. FREDERICQ en A. DE SMET, «Le transfert du siège social», *Revue de droit international et de droit comparé*, 1958, 147-159; G. VAN BOXSOM, *Rechtsvergelijkende studie over de nationaliteit der vennootschappen*, Brussel, 1964.

⁵⁶ Inleidend rapport, 31.

⁵⁷ Verslag, 32 en 33.

⁵⁸ Zie hierover ook verder, onder IV.

Berthold Goldman, die het ontwerp van verdrag inzake de internationale fusie heeft opgesteld.

Er is echter nog geen enkele tekst m.b.t. dit onderwerp gepubliceerd geworden.

IV. De Europese Naamloze Vennootschap

§ 1. Algemeen

Vanaf het totstandkomen van het Verdrag van Rome hebben sommige juristen het wenselijk geacht dat een type vennootschap met een internationaal karakter zou worden ingesteld: het nut van een vennootschapsvorm die door een uniform recht zou worden beheerst en die door de ondernemingen van de verschillende Lid-Staten zou kunnen worden aangenomen, kan niet ontkend worden. Deze vennootschapsvorm zou de internationale fusie en de zetelverplaatsing mogelijk maken; hij zou meer kans bieden voor de toegang tot de kapitaalmarkt, voor de oprichting van concerns die aan een zelfde regime onderworpen zouden zijn⁶¹ en voor het totstandkomen van filialen in den vreemde, vooral door de psychologische obstakels die deze operaties nu bemoeilijken, uit de weg te ruimen⁶².

Het idee van een Europese Naamloze Vennootschap werd in 1959 gelanceerd, dit bijna tegelijkertijd in Nederland door prof. Sanders en in Frankrijk door de «Union internationale du notariat latin». In 1965 heeft de Franse regering de oprichting voorgesteld van een «société commerciale de type européen». De Commissie heeft een beroep gedaan op deskundigen onder de leiding van prof. Sanders.

Van bij het begin bleek dat er grote problemen moesten opgelost worden⁶³.

1^o *Europese vennootschap of vennootschap van Europees type?* Men kan het begrip «Europese vennootschap» opvatten hetzij als een nationale vennootschap van een uniform type hetzij als een vennootschap met communautaire binding.

De eerste conceptie vinden we terug in het voorstel van de Franse regering van 1965. Zij had een internationaal

verdrag gewild ten gevolge waarvan een uniforme wet zou worden aangenomen zodat de vennootschap van het Europese type voortaan in het recht van elke Lid-Staat zou voorkomen als een nieuw type van «nationale» vennootschap.

Deze oplossing zou weliswaar een gevoelige vooruitgang betekenen tegenover de huidige toestand, maar ze vertoont volgende schaduwzijden⁶⁴:

1) ze zou de moeilijkheden m.b.t. de zetelverplaatsing en de internationale fusie niet oplossen;

2) ze zou een probleem stellen i.v.m. de interpretatie van de uniforme wet. Deze zou toevertrouwd worden aan de nationale overheden zodat een gevaar voor verschillen zou bestaan. Anderzijds, indien er lacunes in het statuut vastgesteld worden, dan zou een nieuwe internationale overeenkomst noodzakelijk zijn om ze te reglementeren.

De tweede conceptie, die het uiteindelijk gehaald heeft, bestond in de vasthechting van de Europese vennootschap aan het Gemeenschapsrecht. Dit lost het probleem van de fusie en van de zetelverplaatsing op. Een dergelijke wijziging veronderstelt nochtans een zekere voorafgaande harmonisatie van de wetgevingen inzake vennootschappen. Het ontwerp van statuut verwezenlijkt dit in de mate dat het noodzakelijk is voor de oprichting van de nieuwe vennootschapsvorm. Dit is een van de redenen waarom het ontwerp zo'n groot belang vertoont: het laat toe na te gaan hoe de Commissie de moeilijkheden die nog niet door richtlijnen opgelost werden, geregeld wenst te zien.

Het aannemen van een «Europese statuut» als nieuwe vennootschapsvorm zou bovendien een eenvormige interpretatie door het Hof van Justitie mogelijk maken.

2^o *De toegang tot het statuut van Europese vennootschap.* Hier zijn opnieuw twee concepties mogelijk⁶⁵:

a) De toegang zou gemakkelijk kunnen worden gemaakt door de keuze van het nieuwe vennootschapstype open te stellen voor elke onderneming van een bepaalde omvang die werkzaam is op het grondgebied van de Gemeenschap. In dit geval bestaat er gevaar dat een onderneming dit nieuwe vennootschapstype zal kiezen om aan gebiedende wetbepalingen van haar land te ontsnappen.

b) Een andere oplossing bestaat erin van de vennootschap te eisen dat zij een «Europese activiteit» of een «Europese roeping» heeft, d.i. dat zij werkzaam is of oproepen is om te opereren op meer dan één nationaal grondgebied.

Bij dit probleem sluit dat van het minimumkapitaal aan (het voorontwerp-Sanders voorzag in het bedrag van 1.000.000 E.R.E. in sommige gevallen).

3^o *De deelneming van de loontrekkenden aan de controle van het beheer.* Duitsland vreesde dat de Duitse ondernemingen zouden proberen te ontsnappen aan de Duitse wet inzake participatie door de nieuwe vennootschapsvorm aan te nemen, indien het statuut van deze laatste minder streng zou zijn dan het Duitse recht.

⁶⁴ Memorandum van de Commissie van 22 april 1966, *Bull.E.G.*, nr. 9/10, 1966, speciale bijlagen.

⁶⁵ Zie M. VASSEUR, «Quelle société européenne?», *D.*, 1972, chronique XXIX, blz. 169-176.

⁶¹ HOUIN, o.c., *Rev.trim.dr.comm.*, 1965, 25.

⁶² RENAULD, o.c., 9.24, e.v.

Het belang van de obstakels veroorzaakt door de nationale wetgevingen en van de moeilijkheden te wijten aan de verschillen die bestaan tussen de regimes van participatie van de werknemers, werd in het licht gesteld bij de fusie Hoesch-Hooghovens. Het was bij deze fusie noodzakelijk een beroep te doen op ingewikkelde mechanismen ten einde hetzelfde doel te bereiken als hetgeen zonder veel moeite had kunnen worden bereikt indien de Europese Naamloze Vennootschap had bestaan. Betreffende de mechanismen die bij zekere internationale «concentraties» gebruikt werden, zoals Agfa-Gevaert, UFW-Fokker, Zie: Fusies van ondernemingen, V, 1 c.v.

⁶³ Zie HOUIN, o.c., *Rev.trim.dr.comm.*, 1968, 132; RENAULD, o.c., 9.31 e.v.; P. SANDERS, «Waarom een Europese N.V.?» *De Naamloze Vennootschap*, 1967-68, 229-235; E. CEREXHE, «La société anonyme européenne», *Annales de droit*, 1972, 3-46; P. LELEUX, «Faut-il créer la société commerciale européenne pour faciliter l'intégration économique dans la C.E.E.?» *J.T.*, 1968, 109-112; J. VAN RYN, «Faut-il instituer la 'Société européenne'?», *J.T.*, 1967, 377-378 en «Le projet de Statut des sociétés européennes», *Revue trimestrielle de droit européen*, 1971, 563-585.

4^o *De aandelen op naam.* In Italië zijn de aandelen van de naamloze vennootschap verplicht op naam, terwijl dit niet het geval is in de vijf andere landen. Dit vereiste, opgelegd door de Italiaanse wet, werd oorspronkelijk door fiscale motieven geïnspireerd, doch tegenwoordig heeft het een politiek en sociaal aspect : het maakt met name het toezicht vanwege de deelnemers en de controle op de concerns mogelijk⁶⁶.

5^o *De fiscaliteit.* Het is vanzelfsprekend noodzakelijk te bepalen welke overheid de Europese Naamloze Vennootschap, die van aard multinational is, zal taxeren.

Naarmate de discussies vorderden is men gekomen tot een zeer uitgewerkt statuut ; dit houdt rekening met de voorstellen die gedaan werden ter uitvoering van de artikelen 54, 3, g, en 220, ten einde te bereiken dat er geen tegenstelling zou bestaan tussen het nationaal recht m.b.t. de kapitaalvennootschappen en het communautair recht inzake de Europese Naamloze Vennootschap.

§ 2. Het voorstel van een verordening betreffende het statuut voor de Europese Naamloze Vennootschap

Dit werd door de Commissie bij de Raad ingediend op 13 mei 1975⁶⁷.

Het is hier opnieuw onmogelijk om het voorstel van verordening dat 282 artikelen en 4 bijlagen bevat, in detail te behandelen. We zullen hierna enkel de grote lijnen bestuderen.

1^o *Benaming.* De nieuwe vennootschapsvorm heeft als naam «Europese Naamloze Vennootschap» (Societas Europaea, S.E.). Deze is handelsrechtelijk, welke ook de aard van haar activiteit moge zijn.

2^o *Oprichting.* Het voorstel voorziet verschillende mogelijkheden :

a) de oprichting van een S.E. door fusie van vennootschappen die onder verschillende nationale wetgevingen ressorteren. Er moet een fusie-ontwerp opgemaakt worden door tussenkomst van commissarissen-controleurs en dit ontwerp moet door de algemene vergadering van elke vennootschap goedgekeurd worden, onder de voorwaarden zoals bepaald voor de ontbinding ;

b) de oprichting door het creëren van een holding-vennootschap. In dit geval moeten *alle* aandelen van de oprichtende vennootschappen overgemaakt worden aan de S.E.-holding, in ruil voor aandelen van deze laatste. De oprichtende vennootschappen blijven bestaan. Indien de nationale wetten de ontbinding voorzien in geval van ver-

eniging van alle aandelen in één hand, dan worden deze bepalingen niet toegepast (artikel 29).

In de twee gevallen is er een minimumkapitaal vereist van 250.000 E.R.E. ;

c) de oprichting door het creëren van een gemeenschappelijke dochtervennootschap (minimumkapitaal 100.000 E.R.E.).

In alle hierboven aangehaalde gevallen zal de S.E. opgericht worden door vennootschappen waarvan er tenminste twee onder verschillende nationale wetgevingen ressorteren. De «Europese kleur» werd dus aangenomen ;

d) de oprichting door het creëren van een dochtervennootschap door een Europese Naamloze Vennootschap (minimumkapitaal : 100.000 E.R.E.).

De controle op de regelmatigheid van de oprichting wordt toevertrouwd aan het Hof van Justitie dat de inschrijving kan weigeren. De vennootschap wordt ingeschreven in het Europees handelsregister dat bij het Hof ingericht wordt. De rechtspersoonlijkheid wordt verkregen door de publikatie van de inschrijving in het Publikatieblad van de Europese Gemeenschappen. Aangezien er een voorafgaande rechterlijke controle plaatsheeft, kan geen enkel gebrek in de oprichting nog ingeroepen worden na deze publikatie. De bekendmakingen m.b.t. de S.E. verschijnen in het Publikatieblad van de Europese Gemeenschappen en in een officieel bekendmakingsblad van de Lid-Staat waar de S.E. haar zetel heeft (artikel 9.1).

De maatschappelijke zetel bevindt zich op de in de statuten aangeduide plaats. Hij moet verplicht binnen de E.E.G. gelegen zijn (artikel 2, 1e lid). De statuten kunnen meerdere zetels aanduiden, wat nieuw is (artikel 2, 2e lid). Deze bepaling is het voorwerp geweest van lange discussies, doch ze werd behouden wegens de voordelen die ze biedt uit psychologisch oogpunt.

3^o *Kapitaal, aandelen, obligaties.* Het kapitaal, uitgedrukt in E.R.E. of in de munteenheid van een der Lid-Staten, is verdeeld in aandelen. Het moet volledig gestort worden. Het ontwerp van het statuut voorziet niet in de oprichting in etappes of in de gedeeltelijke volstorting van de aandelen. Er is een strenge controle op de inbrengen georganiseerd. De aandelen hebben een nominale waarde die deelbaar is door tien. Aandelen zonder stemrecht zijn toegelaten, doch meervoudig stemmen is verboden (artikel 49). De aandelen kunnen op naam zijn of aan toonder (artikel 50). Aan de Italiaanse bezwaren wordt tegemoet gekomen door een meer strikte reglementering van de concerns en de machtsposities, ten einde een «transparantie» te bereiken die het mogelijk maakt om iedere aandeelhouder, die in staat is om invloed uit te oefenen in de schoot van de S.E., te identificeren⁶⁸.

De vennootschap mag obligaties uitgeven.

4^o *De organen van de S.E.* Het voorstel van het statuut werd geïnspireerd door het voorstel van vijfde richtlijn. Men vindt er de verdeling tussen «het bestuur», «de raad van toezicht» en «de algemene vergadering» in terug.

De raad van toezicht, waarvan het getal der leden deelbaar moet zijn door drie, is voor een derde samengesteld uit vertegenwoordigers van de aandeelhouders, verkozen door de algemene vergadering, voor een derde uit vertegen-

⁶⁶ HOUIN, o.c., *Rev.trim.dr.eur.*, 1968, 135.

⁶⁷ Dit voorstel werd voorafgegaan door een voorstel van 30 juni 1970, dat werd onderworpen aan een nauwkeurig onderzoek vanwege het Europees Parlement, en grondig gewijzigd. Het is verschenen in het Supplement 4/75 van het Bulletin van de Europese Gemeenschappen.

Zie ook P. LELEUX, «La proposition amendée d'un règlement portant sur le statut des sociétés anonymes européennes», *Cah.dr.eur.*, 1975, 579-591 ; C.W.A. TIMMERMANS, «Het gewijzigde statuut voor de Europese N.V.», *T.V.V.S.*, 1975, 265-268, 307-312, 339-342.

⁶⁸ Overwegingen, 195.

woordigers van de werknemers, verkozen door de werknemers van de S.E. en van de ondernemingen die van de groep afhangen (artikel 137), en voor een derde uit leden die door deze twee groepen gecoöpteerd worden (artikel 74a). Enkel personen die belangen van algemene aard vertegenwoordigen en die niet rechtstreeks verbonden zijn met de belangen van de werknemers, van de aandeelhouders of van hun respectieve organisaties, kunnen tot coöptatie voorgesteld worden.

5° *Controle op verzoek van de aandeelhouders.* Het statuut voorziet een procedure van speciale controle ; deze kan ingesteld worden op verzoek van de aandeelhouders die hetzij 10 % van het maatschappelijk kapitaal hetzij aandelen ten bedrage van 200.000 E.R.E. bezitten, op verzoek van de Europese ondernemingsraad en op verzoek van de obligatiehouders (artikel 97).

6° *Vertegenwoordiging van de werknemers.* Het ontwerp stelt een Europese ondernemingsraad in, indien de S.E. ten minste twee inrichtingen met ten minste 50 werknemers bezit (artikel 100).

Uit elk der bedrijven van de S.E. worden in de Europese ondernemingsraad gekozen (artikel 103), voor bedrijven met 50 tot en met 199 werknemers : één vertegenwoordiger ; 200 tot en met 499 werknemers : twee vertegenwoordigers ; 500 tot en met 999 werknemers : drie vertegenwoordigers ; 1.000 tot en met 2.999 werknemers : vier vertegenwoordigers ; 3.000 tot en met 4.999 werknemers : vijf vertegenwoordigers ; voor iedere 5.000 werknemers meer : één vertegenwoordiger.

Een gelijk aantal plaatsvervangende leden worden gekozen. De leden van deze raad genieten een speciale bescherming tegen opzegging (artikel 112).

De raad moet ten minste om de drie maanden een rapport ontvangen waarin een reeks punten voorkomen die van belang zijn voor de werknemers, bv. in verband met de algemene evolutie van de sectoren waarin de S.E. werkzaam is, de economische en financiële situatie van de S.E. en de ondernemingen die van hetzelfde concern deel uitmaken, het produktie- en investeringsprogramma, de nationaliseringsplannen, het invoeren van nieuwe arbeidsmethodes, enz. (artikel 120). Hij moet bovendien in een groot aantal gevallen vóór het nemen van een beslissing geraadpleegd worden (artikelen 124 en 125) en heeft in een aantal materies medebeslissingsrecht (artikel 123). Voor de oplossing van «meningsverschillen» tussen het bestuur van de S.E. en de Europese ondernemingsraad is een geschillencommissie, opgericht in de schoot van de S.E., bevoegd (artikel 129).

Bij elke S.E. welke dominerende onderneming is in een concern, wordt bovendien een concernondernemingsraad gevormd (artikel 130 e.v.). Deze concernondernemingsraad, speelt, op het niveau van de groep, dezelfde rol als die van Europese ondernemingsraden (zie artikelen 134 en 135).

De artikelen 146 en 147 voorzien in verband met de arbeidsvoorwaarden het aangaan van collectieve arbeidsovereenkomsten tussen de S.E. en de in haar bedrijven vertegenwoordigde vakverenigingen.

Ten slotte regelen de artikelen 137 tot 145 de vertegenwoordiging van de werknemers in de raad van toezicht van de S.E.

7° *Het opstellen van de jaarrekening (titel VI).* Het voorstel is sterk geïnspireerd door het toenmalig bestaand ontwerp van vierde richtlijn. Ingeval er een concern bestaat, zullen er geconsolideerde rekeningen moeten worden opgesteld.

8° *De concerns (titel VII).* Het is mogelijk geweest om in het voorstel van verordening een systeem van bescherming van de aandeelhouders en de schuldeisers te regelen.

a) De aandeelhouders van een vennootschap die lid is geworden van een concern, kunnen de terugname van hun titels vragen tegen de uitkoopsom in contanten (artikelen 228 e.v.).

Van haar kant kan de dominerende vennootschap die 90 % of meer van het kapitaal van de afhankelijke concernvennootschap verwerft, de terugkoop van de titels van de vrije aandeelhouders of hun uitwisseling verkrijgen (artikel 238).

b) De schuldeisers van de afhankelijke vennootschap kunnen van de dominerende vennootschap de betaling van hun schuldvordering verkrijgen nadat ze de afhankelijke vennootschap in gebreke hebben gesteld (artikel 239).

Het voorstel geeft eveneens aan de dominerende vennootschap het recht om aan het beheersorgaan van de afhankelijke vennootschap instructies te geven die deze laatste moet opvolgen (artikel 240).

Statutenwijzigingen (titel VIII), ontbinding, vereffening, faillissement (titel IX), omzetting en fusie (titel X en XI) vertonen geen bijzondere moeilijkheden.

9° *Belastingrecht (titel XII)* De S.E. is onderworpen aan het belastingrecht van de Staat waar de zetel van de werkelijke leiding zich bevindt. De belanghebbende Lid-Staten kunnen een procedure inleiden indien er moeilijkheden rijzen inzake de aanwijzing van de fiscale woonplaats en eventueel een beroep doen op het Hof van Justitie. Zolang de voorziene procedures niet tot een oplossing hebben geleid, geniet de S.E. op haar verzoek uitstel van belastingheffing (artikel 276). Dit zou er vanzelfsprekend toe bijdragen de oplossing van de geschillen te bespoedigen !

Indien een S.E. die haar fiscale woonplaats in een Lid-Staat heeft, een vaste inrichting bezit in een andere Lid-Staat, dan heeft deze andere Lid-Staat het uitsluitend recht van belasting van de winsten van de vaste inrichting (artikel 278) ; de verliezen van de inrichting kunnen worden afgetrokken van de belastbare winsten van de S.E. in de Staat waar zij haar fiscale woonplaats heeft. Indien een S.E. voor ten minste 50 % deelneemt in het kapitaal van een andere vennootschap en deze laatste verlies maakt, kan dit verlies in evenredigheid met de kapitaaldeelname van de belastbare winst van de S.E. worden afgetrokken. Er is hier dus een tendens om het concept «concern» in de plaats te stellen van het juridisch begrip «belastingplichtige».

Besluit

Na de periode van stagnatie en van voorbereiding van de teksten — periode die we gekend hebben gedurende de welvaartsjaren van vóór 1974 — schijnt het economisch vennootschapsrecht opnieuw in een actief stadium getreden te zijn. De economische toestand die de concentratie van ondernemingen in de hand werkt — met alle sociale en politieke problemen die daaruit voortvloeien — heeft het nationaal recht van de Lid-Staten beïnvloed. De tweede,

derde en vierde richtlijn zijn uitgevaardigd onder druk van de noden van het zakenleven ; sommige ontwerpen voor richtlijnen zijn in een gevorderd stadium. De Europese voorstellen hebben het voorwerp uitgemaakt van diepgaande discussies op het niveau van de Regeringen ; zij zijn gepubliceerd, en gecommentarieerd ; zij hebben ten gevolge hiervan ten grondslag gelegen aan wetswijzigingen, zelfs indien de richtlijnen nog niet gepubliceerd waren.

De voornaamste problemen, waar momenteel over gediscussieerd wordt, betreffen de deelname van de werknemers aan het nemen van beslissingen binnen de ondernemingen, en de regeling in verband met de concerns, hetzij met een nationaal hetzij met een multinational karakter.

Prof. Simon FREDERICQ

RECHTSPRAAK

HOF VAN CASSATIE

2e KAMER — 27 NOVEMBER 1979

Voorzitter : de h. Châtel

Raadsheer-rapporteur : de h. Lebbe

Advocaat-generaal : de h. Velu

Advocaat : mr. Conruyt

Taalgebruik in gerechtszaken — Opsporingsambtenaar die onvoldoende kennis heeft van taal van proces-verbaal.

De omstandigheid dat een ambtenaar die aan het opsporingsonderzoek heeft deelgenomen een onvoldoende kennis zou hebben gehad van de taal waarin de processen-verbaal werden gesteld, levert geen schending van art. 11 van de wet van 15 juni 1935 op, nu dit artikel alleen bepaalt in welke taal de processen-verbaal moeten worden gesteld en geen bepaling inhoudt betreffende de taalkennis van de ambtenaren, belast met het opsporingsonderzoek.

B.

Gelet op het bestreden arrest, op 28 maart 1979 door het Hof van Beroep te Brussel gewezen ;

(...)

Over het eerste middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 11 van de wet van 15 juni 1935 op het gebruik der talen in gerechtszaken en 97 van de Grondwet,

doordat het arrest eiser veroordeelt op grond dat de rechten van de verdediging en de bepalingen van de wet op het gebruik der talen in gerechtszaken niet werden miskend,

terwijl, eerste onderdeel, eiser in zijn conclusie had aangevoerd dat het onderzoek werd toevertrouwd aan een eentalig Franssprekend ambtenaar ; deze ambtenaar, die verbonden is aan het Hoog Comité van Toezicht en gerechtelijk officier is, behoort tot de Franse taalrol en zijn kennis van de Nederlandse taal praktisch onbestaande is ; het niet volstaat de verklaringen in de Nederlandse taal te laten opnemen door een andere persoon, die geen gerechtelijke officier is, maar het vereist is dat degene die het onderzoek leidt, de taal van de beklagde machtig is (schending van artikel 11 van de wet van 15 juni 1935) ;

tweede onderdeel, het arrest de feitelijke elementen waarop het de beslissing dat de rechten van de verdediging en de bepalingen van de wet op het taalgebruik in gerechtszaken niet werden miskend, laat steunen, niet vermeldt zodat het niet mogelijk is de beslissing te toetsen naar haar wettigheid (schending van artikel 97 van de Grondwet) :

Wat het eerste onderdeel betreft :

Overwegende dat de omstandigheid dat een ambtenaar die aan het opsporingsonderzoek heeft deelgenomen een onvoldoende kennis zou hebben gehad van de taal waarin de processen-verbaal werden gesteld, geen schending van artikel 11 van de wet van 15 juni 1935 oplevert, nu dit artikel alleen bepaalt in welke taal de processen-verbaal moeten worden gesteld en geen bepaling inhoudt betreffende de taalkennis van de ambtenaren, belast met het opsporingsonderzoek ;

Overwegende dat, nu uit de bedoelde omstandigheid als zodanig, niet voortvloeit dat eiser ondervraagd werd door ambtenaren die de taal, die hij gebruikte, niet kenden of dat zijn verklaringen op onjuiste wijze in de processen-verbaal werden weergegeven, het arrest wettig heeft kunnen beslissen dat ten deze de rechten van de verdediging niet werden miskend ;

Dat het onderdeel faalt naar recht ;

Wat het tweede onderdeel betreft :

Overwegende dat het arrest door, met betrekking tot de taalkennis van de ambtenaar die het opsporingsonderzoek heeft geleid, aan te merken dat noch de rechten van de verdediging noch de bepalingen van de wet op het gebruik der talen in gerechtszaken ten deze werden miskend, te kennen geeft dat, naar het oordeel van het hof van beroep, de door eiser in zijn conclusie vermelde feitelijke omstandigheden geen zodanige miskenning doen blijken ; dat het arrest aldus de conclusie beantwoordt en de beslissing regelmatig met redenen omkleedt ;

Dat het onderdeel feitelijke grondslag mist ;

(...)

HOF VAN CASSATIE

1e KAMER — 21 DECEMBER 1979

Voorzitter : de h. Versée

Raadsheer-rapporteur : de h. Janssens

Procureur-generaal : de h. Dumon

Advocaat : mr. Van Ryn

Taalgebruik — Bestuurszaken — Art. 52, § 1, tweede lid, gecoördineerde wetten op het gebruik van de talen in bestuurszaken — Draagwijdte.

Art. 52, § 1, tweede lid, van de gecoördineerde wetten op het gebruik der talen in bestuurszaken, volgens hetwelk in Brussel-Hoofdstad de bedrijven de in het eerste lid be-

doelde bescheiden in het Nederlands opstellen wanneer zij bestemd zijn voor het Nederlandssprekend personeel en in het Frans wanneer zij bestemd zijn voor het Franssprekend personeel, houdt geen vermoeden juris et de jure van taalvaardigheid in.

N.V. S. t/ P.V.B.A. V.

Gelet op het bestreden vonnis, op 16 maart 1979 door de Rechtbank van Koophandel te Brussel gewezen ;

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 4 van de wet van 15 juni 1935 op het gebruik der talen in gerechtszaken en 52, inzonderheid § 1, tweede lid, van de bij koninklijk besluit van 18 juli 1966 gecoördineerde wetten op het gebruik der talen in bestuurszaken,

doordat het vonnis de aanvraag tot taalwijziging, door eiseres ingediend, verwerpt op grond : dat zij een handelsvennootschap is met zetel in de agglomeratie Brussel, dat zij er wettelijk toe verplicht is zowel het Nederlands als het Frans te gebruiken en haar diensten op zulke wijze te organiseren dat zij deze verplichting kan naleven, en dat zij derhalve de taal van de inleidende akte moet kennen en geen aanspraak kan maken op taalwijziging,

terwijl het vonnis aldus aan het voorschrift van artikel 52, § 1, van de gecoördineerde wetten op het gebruik der talen in bestuurszaken een vermoeden toekent van taalvaardigheid dat deze wetsbepaling, die de rechtspersonen gevestigd in de Brusselse agglomeratie geenszins uitsluit van de mogelijkheid om de taalwijziging te bekomen, niet inhoudt ; de aanvraag tot taalwijziging op onwettelijke wijze werd afgewezen :

Overwegende dat het vonnis aan artikel 52, § 1, tweede lid, van de gecoördineerde wetten op het gebruik der talen in bestuurszaken de draagwijdte toekent van een vermoeden juris et de jure van taalvaardigheid, terwijl deze wetsbepaling zulk vermoeden niet inhoudt ;

Dat het vonnis aldus deze bepaling schendt ; dat het middel gegrond is ;

(...)

HOF VAN CASSATIE

VAKANTIEKAMER — 17 AUGUSTUS 1979

Eerste voorzitter : de h. Wauters

Raadsheer-rapporteur : de h. Bosly

Advocaat-generaal : mevr. Liekendael

Advocaten : mrs. Houssa en de Beer de Laer

1. Taalgebruik — In gerechtszaken — Verzuim van vermelding van de toegepaste artikelen in het vonnis —
2. Muntvervalsing — In omloop brengen van nagemaakte bankbiljetten.

1. De vermelding in een vonnis van de artikelen van de wet op het gebruik der talen in gerechtszaken waarvan toepassing werd gemaakt, is niet voorgeschreven op straffe van nietigheid.

2. De artt. 177 en 178 Sw. hebben tot doel de uitgifte en het in omloop brengen van onder meer nagemaakte of vervalste bankbiljetten te bestraffen. Het misdrijf bestaat

ongeacht het aantal of de waarde van de aangewende valse biljetten.

P.

Gelet op het bestreden arrest, op 25 juni 1979 door het Hof van Beroep te Luik gewezen ;

I. Op de voorziening van P. :

Over het eerste middel hieruit afgeleid dat, nu het hof van beroep de nietigheid van het vonnis had vastgesteld welke voortvloeit uit het feit dat de eerste rechter niet vermeld had van welke bepalingen van de wet van 15 juni 1935 op het gebruik der talen in gerechtszaken toepassing was gemaakt, het hof niet kon volstaan met die nietigheid te dekken, maar het vonnis had moeten vernietigen en de zaak aan zich trekken :

Overwegende dat de vermelding, in een vonnis, van de artikelen van de wet op het gebruik der talen in gerechtszaken waarvan toepassing werd gemaakt, niet is voorgeschreven op straffe van nietigheid ;

Dat de niet-naleving door de eerste rechter van de bepaling van artikel 41 van genoemde wet niet geleid heeft tot de nietigheid van het vonnis ;

Dat het arrest verkeerdelijk «de nietigheid van het beroepen vonnis dekt» ;

Maar overwegende dat eiser in genen dele benadeeld wordt door die vermelding in het beschikkende gedeelte van het arrest ;

Dat het middel niet ontvankelijk is bij gebrek aan belang ;

Over het tweede middel afgeleid uit de schending van artikel 177, tweede lid, van het Strafwetboek,

doordat het hof van beroep eiser heeft veroordeeld ter zake dat hij een door de Franse staat uitgegeven bankbiljet aan toonder, waarvan de uitgifte door de wet is toegelaten, ten deze een nagemaakt bankbiljet van 100 nieuwe Franse frank heeft ontvangen of zich heeft aangeschaft met het oogmerk het in omloop te brengen,

terwijl voormelde wetsbepaling op dat feit slechts straf stelt, indien meerdere biljetten nagemaakt of vervalst werden :

Overwegende dat de artikelen 177 en 178 van het Strafwetboek tot doel hebben de uitgifte en het in omloop brengen van onder meer nagemaakte of vervalste bankbiljetten te bestraffen ; dat het misdrijf bestaat ongeacht het aantal of de waarde van de aangewende valse biljetten ;

Dat het middel faalt naar recht ;

(...)

NOOT—Valsemunterij — Taalgebruik in gerechtszaken

1. De verdachte beriep zich op een wettische interpretatie van de artt. 177 en 178 Sw. om te beweren dat het zich aanschaffen met het oogmerk één enkel vals bankbiljet in omloop te brengen niet strafbaar is, daar in de wet slechts sprake is van «nagemaakte of vervalste bankbiljetten» hetgeen wijst op verscheidene biljetten.

2. In de strafwet wordt vaak gebruik gemaakt van meervoudsvormen, zonder dat enig belang aan deze grammaticale vorm mag worden gehecht. Zo bestraft art. 189 Sw. het zich aanschaffen en gebruik maken van nagemaakte postzegels of andere plakzegels, in de artt. 193 e.v. Sw. wordt

gewag gemaakt van valsheid in geschriften en telegrammen, maar toch vereist de toepassing van de strafwet niet dat er méér dan één valse postzegel wordt gebruikt, dat er méér dan één handtekening wordt nagebootst, dat verscheidene akten worden verdicht of ten minste twee telegrammen worden vervalst.

3. Soms gebruikt de strafwet ook de enkelvoudige vorm, waar er in feite een meervoud diende te staan (A. MAILHER DE CHASSAT, *Traité de l'interprétation des lois*, 1845, pp. 171-172). De verstandige jurist zal een beetje goede wil moeten tonen om aan de strafwet een logische interpretatie te geven: het is een kwestie van gezond verstand. «Scire leges, non hoc est verba earum tenere, sed vim ac potestatem» schreef Celsus reeds in zijn bekende Digesta tijdens het bewind van Trajanus.

4. Ofschoon het Hof van Cassatie sedert méér dan veertig jaar in talloze arresten geponeerd heeft dat de vermelding van de artikelen van de taalwet in de vonnissen en arresten niet voorgeschreven is op straffe van nietigheid, toch komt men nog om de haverklap hiermee aandraven (cf. Cass., 24 mei 1977, *R. W.*, 1977-78, 1529, met noot en de aldaar geciteerde rechtspraak). Nu blijkt zelfs dat sommige hoven van beroep niet vertrouwd zijn met deze cassatierechtspraak: «quand nos amis sont borgnes, il faut les regarder de profil»...

A. Vandeplass

HOF VAN CASSATIE

1e KAMER — 24 OKTOBER 1979

Eerste voorzitter: de h. Wauters
Raadsheer-rapporteur: de h. Châtel
Procureur-generaal: de h. Dumon
Advocaat: mr. Ansiaux

Huwelijksvermogensstelsels — Wijziging — Geen onderscheid tussen wijziging van en wijziging in het huwelijksvermogensstelsel.

Art. 1394 B.W. maakt noch in verband met de algemene regel noch met betrekking tot de uitzonderingen op deze regel onderscheid tussen een wijziging «van» het huwelijksvermogensstelsel en een wijziging «in» dit stelsel.

M. en D.

Gelet op het bestreden arrest, op 29 juni 1978 door het Hof van Beroep te Gent gewezen;

Over het middel afgeleid uit de schending van de artikelen 1394, 1395, 1396 van het Burgerlijk Wetboek en 97 van de Grondwet,

doordat het arrest, bij wijze van bevestiging van het beroepen vonnis, de homologatie weigert van de akte houdende wijziging aan het huwelijksvermogensstelsel van de eisers, zoals opgemaakt voor notaris D., met standplaats te M. op 16 december 1977, inbreng inhoudende van een eigen onroerend goed van eiseres in het gemeenschappelijk vermogen, zulks op grond dat artikel 1394, laatste lid, van het Burgerlijk Wetboek de eisers van de boedelbeschrijving en de regeling van de wederzijdse rechten vrijstelt indien de

bedongen wijziging eenvoudig is, dit is indien 1) de wijziging niet leidt tot de noodzaak het vorig huwelijksvermogensstelsel te vereffen en 2) de wijziging geen onmiddellijke verandering in de samenstelling van de patrimonialia veroorzaakt in die zin dat zij geen overdracht inhoudt van eigen of gemeenschappelijke goederen, zodat wanneer een eigen onroerend goed als roerend goed in de huwelijks-gemeenschap wordt ingebracht, er geen grond kan zijn tot toepassing van de vereenvoudigde procedure, te meer daar de schulden verbonden aan dit persoonlijke eigendom, welke alsdan normaliter in de gemeenschap zouden vallen, niet zonder boedelbeschrijving uit de andere schulden zouden kunnen worden gehouden terwijl de aan de langstlevende echtgenoot opgelegde last om de gemeenschappelijke schulden te betalen, niet naar behoren zou kunnen worden uitgevoerd,

terwijl artikel 1394 van het Burgerlijk Wetboek voorschrijft dat de boedelbeschrijving en de regeling van de wederzijdse rechten niet vereist zijn wanneer de wijziging van het huwelijksvermogensstelsel niet de vereffening of een dadelijke verandering in de samenstelling van de vermogens tot gevolg hebben en uit deze wettelijke voorschriften dat de zogenaamde «omslachtige» procedure slechts moet worden gevolgd wanneer het gaat om een fundamentele wijziging van het huwelijksvermogensstelsel die dadelijke veranderingen in de samenstelling van de vermogens meebrengt doch niet wanneer het gaat om veranderingen in de samenstelling van de vermogens die slechts een wijziging aan een bepaald huwelijksvermogensstelsel meebrengt; aldus, bij inbreng van een eigen goed van een der echtgenoten in het gemeenschappelijk vermogen, de verandering in de samenstelling van de vermogens niet het gevolg is van de wijziging van het huwelijksvermogensstelsel doch eerder de oorzaak van een wijziging aan het huwelijksvermogensstelsel; derhalve, door te oordelen dat de omslachtige procedure moet worden gevolgd bij inbreng van een eigen onroerend goed, als roerend goed, in de huwelijks-gemeenschap, het arrest de artikelen 1394, 1395 en 1396 van het Burgerlijk Wetboek schendt, en voorts geen antwoord inhoudt op het middel in de akte van hoger beroep ontwikkeld waarbij werd gesteld dat de voorgenomen wijziging geen fundamentele wijziging van het huwelijksvermogensstelsel van de verzoekers meebrengt doch slechts een wijziging aan hun huwelijksvermogensstelsel welke niet onderworpen was aan de «omslachtige» procedure (schending van artikel 97 van de Grondwet):

Overwegende dat de akte van hoger beroep van de eisers erop neerkwam te betogen dat de formaliteiten die, krachtens artikel 1394 van het Burgerlijk Wetboek, aan de akte van wijziging van het huwelijksvermogensstelsel moeten voorafgaan, enkel zijn vereist wanneer de echtgenoten bij die akte een ander stelsel aannemen en dat, aangezien dit ten deze niet het geval was, diezelfde formaliteiten dan ook niet moesten worden vervuld;

Dat het arrest aan het vormvereiste van artikel 97 van de Grondwet voldoet door te antwoorden dat de «verkorte procedure», bedoeld wordt de procedure zonder voorreemde formaliteiten, enkel toepassing vindt wanneer de bedongen wijziging eenvoudig is, wat, in de onderwerpelijke zaak, niet het geval was;

Overwegende dat echtgenoten, naar luid van artikel 1394 van het Burgerlijk Wetboek, «tijdens het huwelijk hun huwelijksvermogensstelsel naar goedgevoelen kunnen wijzigen

en zelfs een ander stelsel aannemen» ; dat uit deze termen reeds blijkt dat voormeld artikel op alle mogelijke wijzigingen van het huwelijksvermogensstelsel betrekking heeft, inclusief maar niet uitsluitend een verandering van stelsel ;

Overwegende dat deze wetsbepaling vervolgens als algemene regel stelt dat de akte houdende wijziging van het huwelijksvermogensstelsel wordt voorafgegaan door een boedelbeschrijving en een regeling van de wederzijdse rechten, vastgesteld bij notariële akte ;

Overwegende dat deze algemene regel, blijkens de bewoordingen zelf van de wet, niet is beperkt tot het geval waar de echtgenoten «een ander stelsel aannemen» maar principieel toepassing vindt in al de gevallen waarin de echtgenoten, «hun huwelijksvermogensstelsel wijzigen» zoals bedoeld in het eerste lid van voormeld artikel 1394 ;

Overwegende dat deze zelfde wettelijke bepaling ten slotte uitzonderingen op deze algemene regel omschrijft, met name «wanneer de wijziging van het huwelijksvermogensstelsel niet de vereffening van het vorige stelsel of een dadelijke verandering van de samenstelling van de vermogens tot gevolg heeft of (wanneer zij) zich beperkt tot herroeping, in onderlinge overeenstemming tussen de echtgenoten, van de schenkingen die zij aan elkaar hebben gedaan of die de ene echtgenoot aan de andere heeft gedaan in het huwelijkscontract» ;

Overwegende dat de bewoordingen «wijziging van het huwelijksvermogensstelsel» zoals zij voorkomen in de passage met betrekking tot de uitzonderingen, evenmin doelen op het enkel geval waar de echtgenoten «een ander stelsel aannemen» maar op alle gevallen, laatstvermelde natuurlijk daarbij begrepen, waar de echtgenoten «hun huwelijksvermogensstelsel wijzigen» ;

Dat hieruit volgt, wat overigens door de parlementaire voorbereiding van de wet wordt bevestigd, dat artikel 1394 van het Burgerlijk Wetboek noch in verband met de algemene regel, noch met betrekking tot de uitzonderingen op deze regel, een onderscheid maakt tussen een wijziging «van» het huwelijksvermogensstelsel en een wijziging «aan» dit stelsel ;

Overwegende dat het middel niet preciseert waarin de artikelen 1395 en 1396 van het Burgerlijk Wetboek werden geschonden ;

Dat het middel dienvolgens deels feitelijke grondslag mist en deels naar recht faalt, en voor het overige bij gemis van nauwkeurigheid niet ontvankelijk is ;

Om die redenen, verwerpt de voorziening ; veroordeelt de eisers in de kosten.

NOOT—*Inbreng van een eigen goed in een bestaand huwelijksvermogensstelsel*

NOOT—Bovenstaand arrest beslecht een tot hiertoe omstreden vraag betreffende de procedure van wijziging van het huwelijksvermogensstelsel, wanneer de echtgenoten enkel wensen een eigen goed van één van hen in het bestaande gemeenschappelijk vermogen in te brengen, en voor het overige hun stelsel ongewijzigd behouden.

De wet voorziet immers in twee mogelijke procedures van wijziging van het huwelijksvermogensstelsel staande het huwelijk.

Alle wijzigingen van het huwelijksvermogensstelsel moeten bij notariële akte worden vastgesteld (art. 1392 B.W.). Voor de andere formaliteiten en het verloop van de procedure wordt een onderscheid gemaakt tussen de

«grote» wijziging (en procedure) en de «kleine» wijziging (en procedure).

De grote wijziging vereist naast de akte houdende wijziging, een boedelbeschrijving en een akte houdende regeling van de wederzijdse rechten van de echtgenoten (vgl. de procedure van echtscheiding door onderlinge toestemming), bekendmaking van het verzoekschrift tot homologatie en van het vonnis in het Belgisch Staatsblad (om aan derden de gelegenheid te geven tussen te komen om hun rechten te beveiligen), bevestiging van de wijziging ten slotte door een nieuwe notariële akte.

De kleine wijziging kan worden voltrokken door loutere homologatie van de akte houdende wijziging ; de twee andere akten zijn niet opgelegd, en het verzoekschrift moet niet worden bekendgemaakt. Bevestiging wordt evenmin opgelegd.

De grote wijziging is de regel. De kleine wijziging de uitzondering : zij volstaat wanneer de wijziging noch de vereffening van het vorige stelsel tot gevolg heeft, noch een dadelijke verandering van de samenstelling van de vermogens meebrengt, of wanneer deze zich beperkt tot de wijziging van in het oorspronkelijke huwelijkscontract gedane schenking.

De voor het Hof van Cassatie gebrachte betwisting betrof de interpretatie van de termen «de wijziging die een dadelijke verandering in de samenstelling van de vermogens tot gevolg heeft».

Een dadelijke verandering in de samenstelling van de vermogens ontstaat telkens als bv. bepaalde goederen gemeenschappelijk worden of integendeel uit het gemeenschappelijk vermogen worden gehaald, en ook wanneer de echtgenoten van een scheiding naar een gemeenschap overgaan en daarbij bestaande goederen gemeenschappelijk maken.

Dat de inbreng van een bepaald goed in het bestaand (en voor het overige niet gewijzigd) gemeenschappelijk vermogen een «grote wijziging» is in de zin van art. 1394 en dus de grote procedure veronderstelt, werd door erenotar Dufaux betwist «Wettelijk huwelijksvermogensstelsel (wet van 14.7.1976) — Inbreng van eigen goed in gemeenschappelijk patrimonium — Procedure», *T. Not.*, 1977, 257 : in dat geval gaat het zijns inziens niet om een grote wijziging, omdat de wijziging *geen verandering in de samenstelling meebrengt* ; de verandering in de samenstelling van de vermogens is, zo schrijft hij, de *oorzaak*, en niet het gevolg, van de wijziging van het huwelijksstelsel.

Deze stelling steunt op een praktische overweging : de omvang van de procedure in geval van grote wijziging zal dikwijls de echtgenoten ervan weerhouden zo'n inbreng te doen, terwijl een dergelijke inbreng toch is ingegeven door een bekommernis die aanmoediging verdient, nl. de wil van de echtgenoten om een eigen goed (bouwgrond, woning) ter beschikking van het gemeenschappelijk vermogen te stellen.

Verder veronderstelt de grote procedure, behoudens het opmaken van een boedelbeschrijving, het opmaken van een akte van regeling van wederzijdse rechten. Deze regeling kan in een dergelijk geval uiteraard geen vereffening zijn, omdat het vooraf bestaand stelsel behouden wordt en enkel een beding tot regeling van een bepaald aspect ervan wordt toegevoegd. De wederzijdse rechten die in dat geval moeten worden geregeld zijn dan enkel de rechten die betrekking hebben op deze inbreng (bv. in verband met tenlastelegging van aan de ingebrachte goederen verbonden

schulden, toekenning van een recht op vergoeding aan de mede-echtgenoot op grond van deze tenlastelegging, enz.). Eventueel, en wellicht in vele gevallen van eenvoudige inbreng, zal er niets te regelen vallen : dan volstaat het in de akte van regeling vast te stellen dat er niets te regelen is (vgl. verslag van de heer Hambye, *Parl. stukken, Senaat*, 1975-76, nr. 683/2, blz. 24).

De stelling van erenotaris Dufaux werd blijkbaar door sommige rechtbanken gevolgd (zie bv. Rb. Turnhout, 24 november 1979, *T. Not.*, 1980, 23), terwijl een andere de heropening der debatten beval wanneer een dergelijke akte van wijziging werd voorgelegd zonder boedelbeschrijving ten einde de echtgenoten toe te laten de nodige formaliteiten te vervullen (zie Rb. Mechelen, 20 juni 1978, *R.T.D.F.*, 1979, 428 ; zie ook Rb. Mechelen, 13 juni 1978, *Rec.gén.Enreg.Not.*, nr. 22319). De auteurs (Delva, «De veranderbaarheid van het Huwelijksvermogensstelsel tijdens het huwelijk», *T.P.R.*, 1978, 340 en noot 33 ; Casman en Van Loock, *Huwelijksvermogensrecht*, blz. 2/5, 8 ; Lejeune, *Rev. rég.Droit*, 1976, 385-386) menen evenwel dat iedere actuele wijziging in de samenstelling van het gemeenschappelijk vermogen onder het bepaalde van de grote wijziging valt, ongeacht de omvang van de verandering of de motieven die daarvoor bestaan, omdat de procedure die voor de grote wijziging is opgelegd vooral de bescherming van belangen van derden beoogt ; en derden zijn bij iedere wijziging van de omvang der vermogens betrokken, hoe klein deze ook is. Noch de tekst van de wet, noch de parlementaire voorbereiding laten hier toe een onderscheid te maken dat niet door de wet is gemaakt, noch door de wetgever gewenst (in die zin ook : Hof Bergen, 10 januari 1979, *Rev.Not.*, 1979, 90, *Rec.gén.Enreg.Not.*, nr. 22.403, en noot M.A. Lejeune, *Rev.rég.Dr.*, 1979, 806).

In dezelfde zin gaat bovenstaand arrest, dat gewezen is naar aanleiding van een beslissing in hoger beroep die de homologatie weigert van een akte houdende een dergelijke wijziging van het huwelijksvermogensstelsel : louter inbreng van een eigen onroerend goed in het gemeenschappelijk vermogen.

Eiser tot cassatie betoogt, en zijn redenering komt overeen met die van erenotaris Dufaux, dat een onderscheid moet worden gemaakt tussen een wijziging «van» het huwelijksvermogensstelsel en een wijziging «aan» een huwelijksvermogensstelsel ; ook herhaalt hij het argument dat in geval van inbreng van een eigen goed van één der echtgenoten in het gemeenschappelijk vermogen, de verandering in de samenstelling van de vermogens niet het gevolg is van de wijziging van het huwelijksvermogensstelsel, doch eerder de oorzaak van een wijziging daaraan.

Het Hof verwerpt deze argumentering en zegt dat een dergelijk onderscheid tussen een wijziging van het huwelijksvermogensstelsel en een wijziging aan dit stelsel niet in 1394 B.W., noch in verband met de algemene regel noch in verband met de uitzonderingen op deze regel, terug te vinden is, wat overigens door de parlementaire voorbereiding van de wet wordt bevestigd. De voorziening wordt verworpen. Een boedelbeschrijving en een (zelfs tot een minimum beperkte) akte van regeling van rechten zijn eveneens vereist voor de wijziging van het huwelijksvermogensstelsel waarbij slechts één eigen goed gemeenschappelijk wordt gemaakt.

Een dergelijke uitspraak is niet vatbaar voor kritiek in de huidige stand van onze wetgeving. Wel moet de vraag worden gesteld of het door de wetgever nagestreefde doel —

mede de bescherming van de rechten van derden verzekeren — wel wordt bereikt door de middelen die hij daartoe aanwendt : de publikatie van het verzoekschrift en van het beschikkend gedeelte van het vonnis van homologatie, en de volledige inventaris van het hele vermogen van de echtgenoten met de gebruikelijke detaillering van de roerende voorwerpen, lijken mij niet de meest geschikte waarborgen daartoe te zijn.

H. Casman

HOF VAN CASSATIE

2e KAMER — 4 DECEMBER 1979

Voorzitter-rapporteur : de h. Châtel

Advocaat-generaal : de h. Tillekaerts

Minnelijke schikking — Voorstel — Stuit noch schorst de verjaring.

Het voorstel tot minnelijke schikking dat gedaan wordt op grond van art. 166 Sv., is geen daad van onderzoek of van vervolging en geldt derhalve niet als verjaringstuitende handeling. Het heeft evenmin tot gevolg de verjaring te schorsen.

De M.

Gelet op het bestreden vonnis, op 11 juni 1979 in hoger beroep gewezen door de Correctionele Rechtbank te Den dermonde ;

Over het middel, hieruit afgeleid dat eiser op 11 juni 1979 door de correctionele rechtbank in hoger beroep werd veroordeeld wegens overtreding van artikel 6, § 1, 4°, van het koninklijk besluit van 26 januari 1967,

terwijl de termijn van verjaring van die overtreding zes maanden is ; volgens het vonnis de overtreding gepleegd werd op 29 juli 1978 ; eiser hieromtrent door de rijkswacht verhoord werd op 12 oktober 1978 ; hem op 12 december 1978 een voorstel tot minnelijke schikking ter hand werd gesteld ; tot aan de opdracht tot dagvaarden van 5 maart 1979, uitgaande van het openbaar ministerie, geen daad van onderzoek of van vervolging meer werd verricht ; het voorstel tot minnelijke schikking geen daad van onderzoek of van vervolging is die de verjaring van de strafvordering stuit :

Overwegende dat eiser vervolgd werd wegens overtreding van artikel 6, § 1, 4°, van het koninklijk besluit van 26 januari 1967 betreffende de identiteitskaarten, welke bepaling de vernieuwing van de identiteitskaart voorschrijft, wanneer zij door het gebruik beschadigd is ; dat krachtens de artikelen 9 van het genoemde besluit en 6 van de wet van 2 juni 1856 die overtreding gestraft wordt met een geldboete van ten hoogste vijftientwintig frank ;

Overwegende dat krachtens die bepalingen en de artikelen 21, 22 en 25 van de wet van 17 april 1878 houdende de Voorafgaande Titel van het Wetboek van Strafvordering, wanneer zich geen oorzaak van schorsing van de verjaring heeft voorgedaan, de strafvordering volgende uit die overtreding verjaart door verloop van zes maanden na de laatste

daad van onderzoek of van vervolging, verricht binnen zes maanden te rekenen van de dag waarop het misdrijf is gepleegd ;

Overwegende dat het vonnis vaststelt dat het misdrijf werd gepleegd op 29 juli 1978 ;

Overwegende dat uit de stukken van de rechtspleging blijkt dat de verjaring binnen zes maanden te rekenen vanaf 29 juli 1978 voor het laatst regelmatig werd gestuit op 24 oktober 1978 door het opmaken, op vordering van het openbaar ministerie, van het inlichtingsbulletin betreffende eiser door de daartoe bevoegde politiecommissaris ; dat uit de stukken van de rechtspleging niet blijkt van enige oorzaak van schorsing van de verjaring ;

Overwegende dat het voorstel tot minnelijke schikking dat aan eiser gedaan werd op 12 december 1978 op grond van artikel 166 van het Wetboek van Strafvordering, geen daad van onderzoek of van vervolging is en derhalve niet als verjaringstuitende handeling geldt, en evenmin tot gevolg heeft de verjaring te schorsen ;

Dat derhalve op 11 juni 1979, datum van de uitspraak van het vonnis, de strafvordering door verjaring vervallen was ;

Om die redenen, vernietigt het bestreden vonnis ; beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van de vernietigde beslissing ; zegt dat er geen grond is tot verwijzing ; laat de kosten ten laste van de Staat ;

NOOT—Zie ook : Cass., 12 mei 1969, *Pas.*, 1969, I, 840, met noot ; Hof Brussel, 22 januari 1970, *Pas.*, 1970, II, 88 ; Th. VERSÉ, *De minnelijke schikking*, A.P.R., nrs. 118-121.

HOF VAN CASSATIE

2e KAMER — 5 SEPTEMBER 1979

Voorzitter-rapporteur : de h. Legros

Advocaat-generaal : de h. Declercq

Advocaat : mr. Houtekier

Verlating van familie — Duur van onderhoudsverplichtingen.

Art. 391bis Sw. straft de onderhoudsplichtige die meer dan twee maanden in gebreke blijft de burgerrechtelijke beslissing, die niet vatbaar is voor verzet of hoger beroep, uit te voeren, beslissing waarbij hij veroordeeld wordt om een uitkering tot onderhoud te betalen zolang hij de intrekking daarvan niet heeft verkregen door een nieuwe beslissing van de burgerlijke rechter.

Een dergelijke beschikking van de voorzitter van de rechtbank behoudt haar volledige gelding zolang de onderhoudsplichtige er de herziening niet van heeft verkregen, ook al werd het gemeenschappelijk kind achteraf bij beschikking van de jeugdrechtbank in een gezinsvervangend tehuis uitbesteed en werden de bijdragen van de ouders in de onderhoudskosten van het kind bij latere beschikkingen van dezelfde jeugdrechtbank vastgesteld.

P. t/ T.

Gelet op het bestreden arrest, op 23 maart 1979 door het Hof van Beroep te Bergen gewezen :

Over het middel afgeleid uit de schending van de artikelen 71, 391bis van het Strafwetboek, 203 van het Burgerlijk Wetboek, 28, 1279, 1280 van het Gerechtelijk Wetboek, 36, 2°, 37, 3°, en 71 van de wet van 8 april 1965 betreffende de jeugdbescherming,

doordat het hof beslist dat ten laste van eiser bewezen is dat hij van juni 1974 tot 12 december 1975 vrijwillig in gebreke is gebleven de termijnen te kwijten van de maandelijke uitkering tot onderhoud van tweeduizend frank die hij aan verweerster verschuldigd is voor het onderhoud van hun gemeenschappelijk kind, en hem uit dien hoofde veroordeelt tot gevangenisstraf van drie maanden met uitstel gedurende vijf jaar en tot een geldboete van honderd frank, en tevens tot betaling van één frank morele schadevergoeding aan verweerster, burgerlijke partij, op de gronden dat eiser bij beschikking van de voorzitter van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Bergen van 12 juni 1972 werd veroordeeld om de maandelijke onderhoudsuitkering van tweeduizend frank voor het gemeenschappelijk kind te betalen, dat eiser van deze rechter noch de afschaffing noch de verlaging van die uitkering heeft verkregen, dat deze beschikking niet werd ingetrokken door de beslissingen van de jeugdrechtbank en evenmin vervallen is ; dat het artikel 391bis van het Strafwetboek de onderhoudsplichtige straft die meer dan twee maanden in gebreke blijft de burgerrechtelijke beslissing, die niet vatbaar is voor verzet of hoger beroep, uit te voeren, beslissing waarbij hij veroordeeld wordt om een uitkering tot onderhoud te betalen en zulks zolang hij de intrekking ervan niet heeft verkregen door een nieuwe beslissing van de burgerlijke rechter,

terwijl, eerste onderdeel, aangezien het gemeenschappelijk kind bij beschikking van 6 juni 1974 van de Jeugdrechtbank te Bergen in een gezinsvervangend tehuis te Trazegnies uitbesteed was en de bijdragen van de ouders in de onderhoudskosten van het kind bij de beschikkingen van 27 juni en 10 oktober 1978 (1974 ?) van dezelfde rechtbank waren vastgesteld, eiser jegens verweerster wettelijk niet meer verplicht was een uitkering tot onderhoud te betalen voor het gemeenschappelijk kind ; het bestaan van die verplichting een essentieel bestanddeel is van het misdrijf en eiser derhalve ten onrechte werd veroordeeld wegens verlating van familie (schending van de artikelen 391bis van het Strafwetboek, 36, 2°, 37, 3°, 71 van de wet van 8 april 1965, 203 van het Burgerlijk Wetboek, 28, 1279 en 1280 van het Gerechtelijk Wetboek) ;

tweede onderdeel, aangezien het gemeenschappelijk kind in een gezinsvervangend tehuis was uitbesteed en de bijdragen van de ouders in de onderhoudskosten van het kind bij voornoemde vonnissen waren vastgesteld, eiser zich niet vrijwillig onttrokken heeft aan de uitvoering van de in kort geding gewezen beschikking van 12 juni 1972 betreffende de litigieuze uitkering tot onderhoud (schending van de artikelen 71, 391bis van het Strafwetboek, 36, 2°, 37, 3°, 71 van de wet van 8 april 1965, 203 van het Burgerlijk Wetboek, 1279 en 1280 van het Gerechtelijk Wetboek) :

Over het eerste onderdeel :

Overwegende dat artikel 391bis van het Strafwetboek de onderhoudsplichtige straft die meer dan twee maanden in gebreke blijft de burgerrechtelijke beslissing, die niet vatbaar is voor verzet of hoger beroep, uit te voeren, beslissing waarbij hij veroordeeld wordt om een uitkering tot onder-

houd te betalen zolang hij de intrekking daarvan niet heeft bekomen door een nieuwe beslissing van de burgerlijke rechter ;

Dat, nu het arrest oordeelt dat de beschikking van 12 juni 1972 haar volledige gelding behield zolang eiser er de herziening niet van had bekomen, het een juiste toepassing maakt van die wetsbepaling ;

Dat dit onderdeel van het middel faalt naar recht ;

Over het tweede onderdeel :

Overwegende dat uit de twee in dit onderdeel van het middel vermelde overwegingen niet blijkt dat eiser de hem verweten verlating niet vrijwillig heeft begaan ;

Dat dit onderdeel van het middel feitelijke grondslag mist ;

En overwegende dat, wat de beslissing op de strafvordering betreft, de substantiële of op straffe van nietigheid voorgeschreven rechtsvormen in acht zijn genomen en de beslissing overeenkomstig de wet is gewezen ;

Om die redenen,

Verwerpt de voorziening ; veroordeelt eiser in de kosten.

NOOT—De geldingsduur van strafrechtelijke gesanc-tioneerde onderhoudsverplichtingen

1. In bovenstaand arrest bevestigt het Hof van Cassatie een regel die reeds lang door rechtspraak en rechtsleer wordt aanvaard : de rechterlijke beslissing tot betaling van onderhoudsgeld kan als grondslag voor verlating van familie gelden, zolang deze beslissing niet door een nieuwe rechterlijke beslissing wordt ongedaan gemaakt (zie de verwijzingen aangehaald door L. DUPONT, *Verlating van Familie*, A.P.R., Gent, 1975, nr. 121 en nrs. 165 e.v.).

2. Het arrest verdient nochtans de nodige aandacht omdat het aan voornoemde regel een verduidelijking geeft die in de toekomst heel wat betwistingen kan uitsluiten. Door impliciet te bevestigen dat een beschikking van de jeugdbescherming, genomen op grond van art. 71 van de wet op de jeugdbescherming, waarbij de bijdragen bepaald worden van de onderhoudsplichtigen in de kosten die voortvloeien uit de maatregelen genomen overeenkomstig de bepalingen van titel II, hoofdstukken III en IV van deze wet, huldigt het Hof terecht het standpunt dat een dergelijke beschikking *per se* niet interfereert met andere rechterlijke beslissingen inzake alimentatie. Daardoor wordt daarenboven verduidelijkt dat een rechterlijke beslissing tot betaling van onderhoudsgeld verbindend blijft, zolang deze verplichting niet door een nieuwe rechterlijke beslissing uitdrukkelijk werd gewijzigd of afgeschaft, of zolang de geldingsduur van deze rechterlijke beslissing niet verstreken is.

Lieven Dupont

HOF VAN CASSATIE

2e KAMER — 14 MAART 1979

Voorzitter-rapporteur : de h. Legros

Advocaat-generaal : de h. Colard

Advocaat : mr. Dassesse

1. Ziekte- en invaliditeitsverzekering — Indeplaatsstelling — Omvang — 2. Onrechtmatige daad — Schade en schade-loosstelling — Verblijf in ziekenhuis — Aftrek van kosten voor persoonlijk onderhoud — Verweer tegen Z.I.V.-verzekeraar.

1. Als de Z.I.V.-verzekeraar krachtens art. 70, § 2, van de wet van 9 augustus 1963 in de plaats treedt van de rechthebbende, kan hij geen rechten doen gelden buiten die welke de rechthebbende op de wettelijke prestaties op grond van het gemene recht wegens dezelfde schade zou kunnen uitoefenen tegen de derde aansprakelijke. Deze kan tegen de rechtsvordering van de verzekeraar alle verweermiddelen en excepties aanvoeren die hij had kunnen aanvoeren tegen de rechtsvordering van het slachtoffer zelf of van zijn vertegenwoordigers.

2. De derde aansprakelijke kan tegenover de getroffen, zijn vertegenwoordigers of zijn Z.I.V.-verzekeraar aanspraak maken op de aftrek van de normale kosten van persoonlijk onderhoud die konden worden bespaard ten gevolge van de opname in het ziekenhuis.

L. t/ Nationaal Verbond van
Socialistische Mutualiteiten

Gelet op het bestreden arrest, op 20 oktober 1978 door het Hof van Beroep te Bergen gewezen ;

Gelet op het arrest van het Hof van 17 november 1975 ;

Over het middel afgeleid uit de schending van de artikelen 1382 en 1383 van het Burgerlijk Wetboek en van de wet van 9 augustus 1963 tot instelling en organisatie van een regeling voor verplichte ziekte- en invaliditeitsverzekering, inzonderheid artikel 70 van deze wet,

doordat het arrest bij de uitspraak over de rechtsvordering waarbij verweerster, nu zij in de rechten van de ouders van het slachtoffer getreden is, van eiser een bedrag vorderde ten belope van 711.919 fr. ziekenhuiskosten welke voor het slachtoffer gedaan werden, die rechtsvordering inwilligt en het middel verwerpt waarin beklaagde om verlaging van dat bedrag verzocht, gelet op het feit dat de ouders van het slachtoffer toch de kosten voor diens persoonlijk onderhoud uitgespaard hadden tijdens zijn opname in het ziekenhuis, op grond dat «de eventuele vrijriking van de ouders van het slachtoffer geen verband houdt met de fout van beklaagde en de daardoor veroorzaakte schade, maar slechts een gevolg is van de toepassing van de wet op de ziekte- en invaliditeitsverzekering en in die wet haar rechtsgrond vindt ; dat, derhalve, die gebeurlijke vrijriking niet in mindering dient te worden gebracht van het bedrag van de uitkering welke dient te worden toegekend aan de verzekeringsinstelling die in de plaats van de ouders van het slachtoffer is getreden»,

terwijl de door beklaagde aangevoerde kostenbesparing die het gevolg is van het feit dat voor het slachtoffer geen kosten dienden te worden besteed aan zijn persoonlijk onderhoud tijdens de duur van zijn opname in het ziekenhuis, haar rechtsgrond niet vindt in de organieke wet van 9 augustus 1963 op de ziekte- en invaliditeitsverzekering maar voortvloeit uit de aan beklaagde ten laste gelegde fout, omdat wegens die fout het slachtoffer in het ziekenhuis diende te worden opgenomen en hierdoor het aangevoerde nadeel beperkt wordt ; het arrest, door te weigeren de gevorderde aftrek toe te passen, aan verweerster meer

toekent dan de schade die werkelijk werd geleden door de personen in wier rechten zij was getreden, en daardoor indruist tegen de artikelen 1382 en 1383 van het Burgerlijk Wetboek en tevens tegen de wet van 9 augustus 1963 :

Overwegende dat, wanneer de verzekeringsinstelling krachtens artikel 70, § 2, van de wet van 9 augustus 1963 in de plaats treedt, zij geen rechten kan doen gelden buiten die welke de rechthebbende op die wettelijke prestaties op grond van het gemene recht wegens dezelfde schade zou kunnen uitoefenen tegen de derde aansprakelijke ;

Dat laatstgenoemde derhalve tegen de rechtsvordering van de verzekeringsinstelling alle verweermiddelen en excepties kan opwerpen welke hij had kunnen aanvoeren tegen de rechtsvordering van het slachtoffer zelf of van zijn vertegenwoordigers en hij met name aanspraak kan maken op de aftrek van de normale kosten van persoonlijk onderhoud welke konden worden bespaard ten gevolge van de opname in het ziekenhuis ;

Dat het arrest bij de beoordeling van de schade geleden door verweerster die gesubrogeerd werd in de rechten van de ouders van het slachtoffer van het ongeval waarvoor eiser aansprakelijk werd verklaard, ten onrechte de in het middel aangevoerde aanspraak van eiser verwerpt ;

Dat immers, aangezien de ouders geen kosten voor persoonlijk onderhoud dienden te maken, nu het slachtoffer in het ziekenhuis werd opgenomen, met die kosten noodzakelijkerwijze rekening moet worden gehouden bij de beoordeling van de werkelijk geleden schade, aangezien eiser op grond van het gemene recht enkel voor die schade dient in te staan ; dat, derhalve, de rechters niet wettelijk konden beslissen dat die besparing slechts voortgevloeid zou zijn uit de wetgeving op de ziekteverzekering ;

Dat het middel gegrond is ;

Om die redenen,

Vernietigt het bestreden arrest, in zoverre het bij de beoordeling van de door de verweerster geleden schade de eis tot aftrek van 20.000 fr. verwerpt (...)

NOOT—Zie in dezelfde zaak : Cass., 17 november 1975, *R.W.*, 1975-76, 2384 ; zie ook : L. SCHUERMANS, J. SCHRIJVERS, D. SIMOENS, A. VAN OEVELEN en M. DEBONNAIRE, «Overzicht van rechtspraak. Onrechtmatige daad. Schade en schadeloosstelling (1969-1976)», *T.P.R.*, 1977, 568, nr. 78.

HOF VAN BEROEP TE BRUSSEL

6e KAMER — 10 MEI 1979

Voorzitter : de h. Caron

Raadsheren : de hh. Verdoodt en Van Malderen

Advocaten : mrs. Van de Velde loco Deleu en Pollet

Aanneming van werk — 1. Voorlopige oplevering—Doel—2. Waarschuwingsplicht en nemen van veiligheidsmaatregelen — Aansprakelijkheid van de aannemer.

1. De voorlopige oplevering heeft tot doel de voltooiing van de werken vast te stellen, zonder op zichzelf het bestaan van een aanvaarding der werken te impliceren.

2. Tot aan de definitieve aanvaarding rust op de aannemer de plicht tot bewaking en toezicht van de werkplaats en de waarschuwingsplicht tot het nemen van veiligheidsmaatregelen.

Van den W. en T. t/ N.V. O.

Overwegende dat de eerste rechter een behoorlijke uiteenzetting gaf van de doeleinden der oorspronkelijke vorderingen en van de omstandigheden van kwestieus ongeval, dat plaatsvond op 25 januari 1977, rond 16 uur, te Ganshoren, en waarbij tweede appellante, bij het sturen van de wagen, toebehorend aan eerste appellant (haar echtgenoot) op de gelijkvloerse parkeerruimte van de residentie Jupiter, plots terechtkwam in de lager gelegen inrit van de ondergrondse garages ;

Overwegende dat appellanten de eerste rechter ten grieve duiden geoordeeld te hebben dat zij sedert 14 januari 1977 voormelde residentie bewoonden en op de hoogte waren van de bestaande toestand en van de gevaren, hieraan verbonden ;

Overwegende dat geïntimeerde niet bewijst — bij voorbeeld door een uittreksel uit het bevolkingsregister — dat tweede appellante sedert 14 januari 1977 effectief in de residentie gehuisvest was ;

Overwegende nochtans dat uit het geneeskundig certificaat van 9 april 1979 blijkt dat tweede appellante van 27 oktober 1976 tot 14 februari 1977 in de psychiatrische afdeling van het Brugmannhospitaal verbleef en slechts gedurende enkele uren per werkdag deze instelling mocht verlaten ;

Overwegende dat bovendien, uit de geschreven verklaringen van De K. en H. blijkt dat tweede appellante in voormelde residentie niet gezien werd vóór 1 februari 1977 ;

Dat hieruit mag worden afgeleid dat tweede appellante voormelde residentie niet bewoonde ten tijde van het ongeval, zodat het niet bewezen is dat zij de feitelijke toestand en gevaren van de niet afgewerkte parkeerruimte kende ;

Overwegende dat trouwens niet betwist wordt dat de gelijkvloerse parkeerruimte nog niet voltooid was op de dag van het ongeval ; dat deze daarenboven niet voorzien was van een afsluiting of schutting ;

Dat overigens evenmin ernstig betwist wordt dat daags na de feiten, de parkeerruimte vlug met planken en stootblokken werd afgebakend en dat er twee dagen na de feiten een boordsteen werd aangebracht ;

Overwegende dat overigens de voorlopige oplevering der werken slechts plaats had één maand na het ongeval, te weten op 22 februari 1977 ;

Overwegende dat uit het proces-verbaal ervan blijkt (zie o.a. blz. 1, 9 en 11) dat de gemeenschappelijke delen, waaronder de parkeerruimte nog niet voltooid waren en zich nog «in staat van werf» bevonden ;

Overwegende dat de voorlopige oplevering tot doel heeft de voltooiing van de werken vast te stellen, zonder op zich zelf het bestaan van een aanvaarding der werken te impliceren (Cass., 16 oktober 1969, *R.W.*, 1969-70, 1053 ; Cass., 4 maart 1977, *R.W.*, 1976-77, 2413) ;

Overwegende dat tot aan de definitieve aanvaarding — welke in casu tot op de dag van het ongeval niet geschied was — de plicht tot bewaking en toezicht op de werf (werfpolitie), de waarschuwingsplicht en de plicht tot het nemen

van veiligheidsmaatregelen op de aannemer rust (Cass., 10 januari 1969, *Pas.*, 1969, I, 434 ; Flamme en Lepaffe, *Le contrat d'entreprise*, nrs. 238 en 782) ;

Overwegende dat geïntimeerde, als aannemer, wist en moest weten dat de niet-voltooiing van de parkeerruimte, door de afwezigheid van een afsluiting of schutting, een gevaar betekende voor de gebruikers ervan ;

Overwegende dat geïntimeerde ertoe gehouden was tijdig, door aangepaste borden, de aandacht te vestigen op de gevaren verbonden aan de niet-afsluiting van de parkeerruimte en de nodige veiligheidsmaatregelen ter zake te treffen ; dat zij bij voorbeeld een gevaarbord nr. A 51 had kunnen aanbrengen of een bord met vermelding «verboden op het werk te komen» enz. of minstens tijdelijke en voorlopige beschermingswerken aanbrengen zoals zij — weliswaar te laat — deed één en twee dagen na het ongeval, waardoor zij overigens impliciet haar tekortkoming toegaf ;

Overwegende dat geïntimeerde tevergeefs staande houdt dat tweede appellante verstrooid en onhandig of met een overdreven of onaangepaste snelheid gereden heeft ;

Overwegende dat deze bewering tegengesproken wordt door de stand en de beschadiging van de wagen (zie foto's) : deze is met de voorwielen van de litigieuze parkeerruimte afgeslipt en is zo verder met het onderstel op de rand van de muur gegleden ; hij stond praktisch verticaal in de grond en steunde met de achterkant van het onderstel nog op de muur ;

Dat indien de stelling van geïntimeerde juist zou zijn — quod non — de wagen zich veel verder en in een andere positie zou hebben bevonden en de bestuurster zwaar gewond zou zijn ;

(...)

HOF VAN BEROEP TE GENT

K.I. — 9 JANUARI 1979

Voorzitter : de h. Soenens

Raadsheren : de hh. Couckuyt en De Wulf

Openbaar ministerie : de h. Ockers

Advocaat : mr. Eeckhout

Strafvordering — 1. Misdrijf aan boord van Belgisch vliegtuig — 2. Bewijs — Proces-verbaal van buitenlandse politie.

1. *Feiten die zich hebben voorgedaan aan boord van een Belgisch vliegtuig boven Wenen, zijn gepleegd «binnen het Rijk» en niet «te Wenen».*

2. *Een proces-verbaal dat is opgesteld door de politie van een vreemd land betreffende op Belgisch grondgebied gepleegde feiten, heeft slechts de waarde van eenvoudige inlichtingen.*

V.

Vordering

Gezien de stukken van de strafrechtspleging ten laste van V., verdacht van : te Wenen op 29 augustus 1977 : A. Aanranding der eerbaarheid zonder geweld of bedreiging gepleegd te hebben op de persoon of met behulp van de

persoon van een kind van het vrouwelijke geslacht beneden de volle leeftijd van 16 jaar, namelijk op Ursula, Oostenrijkse staatsonderdane, geboren te Wenen op 28 november 1963, aanranding bestaande zodra er begin van uitvoering is ; B. In het openbaar de zeden geschonden te hebben door handelingen die de eerbaarheid kwetsen met de verzwarende omstandigheid dat de schennis gepleegd werd in tegenwoordigheid van een kind beneden de volle leeftijd van 16 jaar namelijk Ursula, Oostenrijkse staatsonderdane, geboren te Wenen op 28 november 1963 ;

Gelet op de beschikking van de raadkamer van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Oudenaarde, gedagtekend van 10 oktober 1978, waarbij verklaard werd dat er geen aanleiding is tot vervolging ;

Gelet op het hoger beroep tegen voormelde beschikking ingesteld door de procureur des Konings te Oudenaarde op 10 oktober 1978 ;

Overwegende dat dit hoger beroep ontvankelijk is en gegrond ;

Overwegende immers dat, in strijd met de motivering aangehaald in voormelde beschikking van de raadkamer, er tegen de verdachte wel voldoende bezwaren bestaan voor de hem ten laste gelegde feiten ;

dat de raadkamer haar beschikking tot buitenvervolginstelling van 10 oktober 1978 uitsluitend baseert op de overweging dat het aanvullend onderzoek in België geen aanwijzingen heeft gegeven dat er tegen de verdachte enige bezwaren bestaan, en dat het boordpersoneel (van het Belgisch vliegtuig aan boord waarvan de feiten zich voordeden) niets zou hebben bemerkt of gehoord ;

— dat evenwel uit de verklaringen van dit boordpersoneel duidelijk blijkt dat, toen de feiten plaats hadden, zoals door het slachtoffer werd verklaard, vóór de landing, deze feiten niet konden worden opgemerkt door het boordpersoneel dat toen neerzat ;

— dat dezelfde raadkamer in een vorige beschikking van 23 mei 1978 weliswaar heeft vastgesteld dat de verklaring van het slachtoffer, een dertienjarige scholierster die alleen reisde, met de nodige omzichtigheid dient te worden benaderd, maar deze verklaring niet heeft afgewezen ;

— dat deze verklaring, afgelegd onmiddellijk na de feiten en nadat het vliegtuig was geland, in de wachtzaal van de luchthaven te Wenen-Schwechat en in aanwezigheid van de ouders van het slachtoffer, die haar waren komen afhalen, als zeer geloofwaardig voorkomt ;

— dat de verklaringen van de verdachte en van het slachtoffer trouwens eensluidend zijn nopens de omstandigheden waarin verdachte het meisje tijdens de luchtreis benaderde, en dat verdachte heeft erkend dat hij het meisje éénmaal bij de hand heeft vastgenomen ;

Overwegende derhalve dat uit de oorspronkelijke gegevens van de zaak blijkt dat tegen de verdachte voldoende bezwaren voorhanden zijn voor de hem ten laste gelegde feiten ;

Overwegende dat deze feiten omschreven onder de telastlegging A strafbaar zijn met criminele straffen ingevolge de artikelen 372, 1e lid, en 374 van het Strafwetboek ;

Overwegende nochtans dat er gronden bestaan om slechts correctionele straffen uit te spreken wegens verzachtende omstandigheden spruitend uit de afwezigheid van voorgaande veroordelingen.

Overwegende dat de feiten omschreven onder de telastlegging B strafbaar zijn met correctionele straffen ingevolge artikel 385, eerste en tweede lid, Sw. ;

Vordert, dat het aan het hof, kamer van inbeschuldigingstelling, behage het hoger beroep ingesteld door de procureur des Konings te Oudenaarde, ontvankelijk en gegrond te verklaren, derhalve de aangevochten beschikking teniet te doen en, opnieuw wijzende, met eenparigheid van stemmen, de verdachte onder aanneming van verzachtende omstandigheden voor de feiten omschreven onder de tenlastlegging A, naar de Correctionele Rechtbank te Oudenaarde te verwijzen.

Arrest

Overwegende dat, zoals door de eerste rechter vastgesteld, de feiten die ten grondslag liggen aan de vordering van het openbaar ministerie, zich aan boord van een Belgisch vliegtuig, boven Wenen, zouden hebben voorgedaan, en dan ook «binnen het Rijk» en niet «te Wenen» ;

Overwegende dat de Oostenrijkse politie onbetwistbaar bevoegd was om de door Oostenrijkse onderdanen aangeklaagde feiten in een proces-verbaal op te nemen en om over te gaan onder meer tot het verhoor van de op haar grondgebied aangetroffen aangeklaagde persoon, ook al is deze laatste van Belgische nationaliteit en werden de aangeklaagde feiten op Belgisch grondgebied gepleegd ;

Overwegende nochtans dat aan het aldus samengestelde en aan de Belgische overheid overgezonden dossier geen andere waarde kan worden gegeven dan die van eenvoudige inlichtingen ;

Dat, hoe omstandig ook die inlichtingen kunnen zijn, zij niets anders zijn dan de aangifte van bepaalde feiten ;

Dat deze feiten terecht, ingevolge de beschikking van de eerste rechter van 23 mei 1978, aan een onderzoek werden onderworpen ;

Overwegende dat uit dit onderzoek geen aanwijzingen aan schuld zijn opgerezen ;

(...)

NOOT—*Misdrijven gepleegd aan boord van een Belgisch luchtvaartuig*

1. Luidens art. 36 van de wet van 27 juni 1937 betreffende de regeling der luchtvaart worden de aan boord van een Belgisch varend luchtvaartuig bedreven misdrijven geacht in België te zijn gepleegd en kunnen ze in België worden vervolgd, zelfs indien de verdachte niet op het grondgebied van het Rijk wordt gevonden.

De extraterritorialiteit geldt slechts wanneer het vliegtuig «varend» is, maar de wet bepaalt nergens wat dit begrip inhoudt. De vertaling van de Franse term «en vol» door «varend» kan wellicht wat verouderd klinken, maar deze terminologie is in elk geval correcter dan de uitdrukking «zich in de lucht bevindend» die we in art. 1, tweede lid, van het Verdrag betreffende de schade door buitenlandse luchtvaartuigen aan derden op het aardoppervlak veroorzaakt, ondertekend te Rome, op 7 oktober 1952, aantreffen.

2. «En vol» zou alleszins best vertaald worden door «tijdens de vlucht», maar we geven er ons wel rekenschap van dat daarmee nog niet gezegd is wanneer de vlucht van een luchtvaartuig begint en wanneer ze eindigt.

Men zou kunnen beweren dat de vluchttocht begint op het ogenblik dat de passagiers en de goederen aan boord zijn en de landingssteigers verwijderd zijn, of dat de deuren van het vliegtuig vergrendeld zijn, dat het vliegtuig van het parkeerterrein taxiet, dat het zich van de bulderbaan naar

de startbaan begeeft, dat de piloot van de controletoren toestemming om op te stijgen heeft gekregen of dat het vliegtuig de vaste grond heeft verlaten.

De luchtreis zou dan als beëindigd worden beschouwd op het ogenblik dat het vliegtuig weer op de grond is geland of dat het stilstaat na de landing, dat het de landingsbaan heeft verlaten, dat het taxiën beëindigd is en het vliegtuig stilstaat op het parkeerterrein, dat de landingstrap is aangebracht, dat de deuren geopend zijn of dat de passagiers toestemming hebben gekregen om het vliegtuig te verlaten.

3. De Belgische wetgever heeft nooit enige aandacht aan deze problemen geschonken en de verwijzing naar de «gewone betekenis» van het woord schept aardig wat interpretatieruimte, maar toch menen wij dat, bij ontstentenis van enige wettelijke bepaling, het de voorkeur verdient met het internationaal luchtvaartrecht te rade te gaan, en vooral dan met de verdragen die door België werden goedgekeurd, liever dan zich aan eigengereide of laatdunkende beschouwingen te wagen.

Zo vinden we in het hierboven vermelde Verdrag van Rome van 7 oktober 1966 dat voor de toepassing van dit verdrag een vlucht begint «vanaf het ogenblik dat de drijfkracht wordt aangewend om op te stijgen tot op het ogenblik dat de landing geheel volbracht is». Het verdrag werd door België goedgekeurd bij de wet van 14 juli 1966 (*B.S.*, 1966, 9593) en al geldt de definitie slechts voor de toepassing van dit verdrag, niets belet ons inspiratie te zoeken bij deze definitie die trouwens haar oorsprong vindt in talrijke internationale congressen, besprekingen en colloquia (cf. D. KERANIKAS, «Les infractions commises à bord des aéronefs et leurs conséquences», *Rev.int.de droit pénal*, 1957, 411 ; M. DE JUGLART, «Les infractions à bord des aéronefs dans la doctrine internationale», *Rev.franç.de dr. aérien*, 1960, 131).

Voor de rechtspraak kunnen we slechts naar de arresten van het Franse Hof van Cassatie verwijzen (*Cass.fr.*, 6 maart 1931, *Gaz.Pal.*, 1931, I, 562 ; 6 januari 1955, *J.C.P.*, 1955, II, 8587, met noot van M. DE JUGLART ; 27 juni 1973, *Gaz.Pal.*, 1973, II, 775), bij gebreke van enige Belgische jurisprudentie.

4. De Oostenrijkse politie was ongetwijfeld bevoegd om proces-verbaal op te stellen betreffende aan boord van een Belgisch vliegtuig gepleegde feiten die bij de landing te Wenen werden aangegeven. Het onderzoek te Wenen diende dan ook te geschieden volgens de Oostenrijkse strafrechtspleging daar de regel «locus regit actum» toepasselijk is op de strafprocedure (*Cass.fr.*, 12 juni 1914, *Bull.crim.*, nr. 276).

Het proces-verbaal opgesteld door de Oostenrijkse politie te Wenen is in België bewijskrachtig (cf. *Cass.*, 28 september 1976, *Arr. Cass.*, 1977, 115) en heeft ten deze niet minder bewijswaarde dan een proces-verbaal opgesteld door de Belgische politie.

Processen-verbaal opgesteld in het buitenland, volgens de pleegvormen die aldaar gelden, hebben in België steeds bewijswaarde, tenzij deze pleegvormen in strijd zouden zijn met onze nationale openbare orde (cf. *Cass.it.*, 19 april 1972, *Riv.penale*, 1973, II, 76). Het spreekt vanzelf dat bekentenissen verkregen door middel van foltering, bedreiging of chantage in België niet kunnen bijdragen tot het bewijs.

5. Ten deze poneerde het hof dat «aan het door de Oostenrijkse politie toegestuurde dossier geen andere waarde kan worden gegeven dan die van eenvoudige inlichtingen,

daar zij, hoe omstandig ook, niets anders zijn dan de aangifte van bepaalde feiten».

De aangifte van een strafbaar feit, de klacht van het slachtoffer, de verklaring door de aangerande persoon afgelegd, hebben altijd maar de waarde van eenvoudige inlichtingen of ze nu door een Belgische politiecommissaris werden opgetekend of door een bevoegde Oostenrijkse opsporingsambtenaar. Een klacht heeft nooit méér bewijswaarde dan die welke de rechter eraan wil hechten : het is een gegeven waarop hij zijn overtuiging kan vestigen, maar dat hij evengoed als waardeloos kan afwijzen.

De verbalisant tekent slechts op wat men hem verklaart, maar hij garandeert de echtheid of de geloofwaardigheid van de feiten niet. Beweren dat het in Oostenrijk aangelegde dossier slechts geldt als inlichting, is in de onderhavige omstandigheden misleidend omdat ook een door een Belgisch politiecommissaris opgetekende aangifte slechts als inlichting had kunnen gelden.

Indien het hof van mening was dat de aangifte — «hoe omstandig ook» — geen voldoende aanwijzing van schuld was en ook het gerechtelijk onderzoek geen aanwijzingen had opgeleverd, dan volstond het de buitenvervolginstelling te bevestigen. Ne quid nimis.

A. Vandeplas

ARBEIDSRECHTBANK TE ANTWERPEN

10e KAMER — 6 JUNI 1979

Voorzitter : mevr. van Hove

Rechters in sociale zaken : de hh. Verbeeck en Maximus

Advocaat : mr. Impens loco Erdman

Minder-validen — Tegemoetkoming — Bijzondere tegemoetkoming — Vaststelling van graad van blijvende arbeidsongeschiktheid — Ambtshalve herziening — Voorwaarde.

Een ambtshalve medische herziening van de graad van arbeidsongeschiktheid is slechts mogelijk indien zich in de gezondheidstoestand en arbeidsgeschiktheid van de minder-valide een wijziging heeft voorgedaan, en dus niet n.a.v. een verandering in de reglementering (nl. de verlaging van de minimumgraad van arbeidsongeschiktheid van 100 % naar 65 % voor de toekenning van de bijzondere tegemoetkoming).

D. t/ Belgische Staat

Gelet op de voorgaande in deze zaak, meer bepaald het tussenvonnis van 2 februari 1977 van deze rechtbank en kamer waarbij dr. med. J. Depré als deskundige aangesteld werd met als opdracht de blijvende arbeidsongeschiktheidsgraad van eiseres te bepalen in het kader van de wetgeving op de bijzondere tegemoetkoming voor minder-validen ;

Overwegende dat het deskundig verslag op 17 januari 1979 ter griffie van de Arbeidsrechtbank neergelegd werd en de deskundige tot het besluit komt dat eiseres op datum van 27 juni 1969 en later in het kader van de bijzondere tegemoetkoming tachtig procent blijvend arbeidsongeschikt was ;

Overwegende dat de raadsman van eiseres opmerkt dat de deskundige in zijn verslag (*in fine* van blz. 5) vaststelt : «Wij mogen aannemen dat haar toestand en de mogelijkheden nooit beter geweest zijn en wellicht ook niet in de toekomst nog vatbaar zijn voor verbeteringen.» ;

Overwegende dat hieruit door deze raadsman afgeleid wordt dat de toestand waarin eiseres zich op het ogenblik bevindt identiek is aan die welke vroeger aanleiding gaf tot het vaststellen van een blijvende arbeidsongeschiktheid van honderd procent ;

Overwegende dat verweerder nochtans op 30 november 1975 ambtshalve een medische herziening doorvoerde en deze ten onrechte werd doorgevoerd gelet op artikel 61, 1^o, van het koninklijk besluit van 17 november 1969 houdende algemeen reglement betreffende het toekennen van tegemoetkomingen aan minder-validen ;

Overwegende dat volgens deze wettekst immers dan pas tot een ambtshalve medische herziening kan worden overgegaan wanneer een wijziging in de toestand van de gerechtigde wordt vastgesteld die de afschaffing, de vermindering of de niet-betaling van de tegemoetkomingen tot gevolg kan hebben ;

Overwegende dat het in casu gaat om een medische ambtshalve herziening doorgevoerd op 30 november 1975 en die aanleiding gegeven heeft tot vaststelling van een verminderde arbeidsongeschiktheidsgraad van vijfenzestig procent terwijl eiseres door de vroegere beslissing gerechtigd was op de bijzondere tegemoetkoming op basis van honderd procent ;

Overwegende dat een medische herziening slechts aanleiding kan geven tot afschaffing, vermindering of niet-betaling indien er zich, gelet op hogergenoemd artikel 61, 1^o, een wijziging heeft voorgedaan in de fysieke toestand en de arbeidsongeschiktheid van de gerechtigde ;

Overwegende dat verweerder vooropstelt dat eiseres niet langer honderd procent arbeidsongeschikt is aangezien zij tewerkgesteld is in een beschutte werkplaats ;

Overwegende dat eiseres hiertegenover echter stelt dat zij reeds sinds 1969 in de beschutte werkplaats tewerkgesteld was en zij in 1972 nochtans op basis van een arbeidsongeschiktheid van honderd procent aanspraak mocht maken op het recht op de bijzondere tegemoetkoming ;

Overwegende dat het werken in een beschutte werkplaats eerder dient gezien als een bezigheidstherapie en niet kan vergeleken worden met het presteren van arbeid in de open arbeidsmarkt ;

Overwegende dat uit geen enkel voorgelegd stuk evenmin als uit het medisch dossier blijkt dat de vorige beslissing tot toekenning, voorafgaand aan die van 27 juni 1976 steunde op voorlopige of evoluerende elementen, zoals in artikel 61, *tertio*, van hogergenoemd koninklijk besluit van 17 november 1969 bepaald ;

Overwegende dat verweerder verder uiteenzet dat, terwijl de wetgeving destijds voor de bijzondere tegemoetkoming alleen een arbeidsongeschiktheidsgraad van honderd procent vooropstelde om toekenning van dit recht te bekomen hij administratieve beslissingen genomen heeft met de nodige soepelheid gelet op de duidelijke sociale motieven die ten grondslag van deze wetgeving liggen ;

Overwegende dat deze bewering in casu nochtans geen steek houdt aangezien nergens het bewijs geleverd wordt van het feit dat eiseres vóór de wijziging van de wetgeving, geen honderd procent blijvend arbeidsongeschikt was ; dat deze invaliditeitsgraad immers door verweerder toegekend

werd na medisch onderzoek ; dat vaststaat dat er nadien geen wijziging in de fysieke toestand of de arbeidsongeschiktheid van eiseres is ingetreden ; dat de deskundige door de rechtbank aangesteld dit eveneens bevestigt ;

Overwegende dat er ingevolge artikel 61, 1^o, bijgevolg geen enkele reden was om een medische herziening door te voeren ; dat de toestand van eiseres dezelfde is als op het ogenblik van de beslissing in 1972 genomen ;

Overwegende dat er bijgevolg geen enkele reden was om de arbeidsongeschiktheidsgraad in hoofde van eiseres te verminderen en deze behouden dient te worden op honderd procent ;

Overwegende dat eiseres bovendien weer aanspraak mag maken op de tegemoetkoming voor hulp van derde, categorie I ;

Om die redenen,

De Rechtbank,

Verklaart de vordering toelaatbaar en gegrond zoals hierna bepaald :

Vernietigt de administratieve beslissing van 17 juni 1976 van de heer minister van Sociale Voorzorg, Dienst voor de tegemoetkomingen aan minder-validen,

Zegt voor recht dat eiseres aanspraak mag maken op het recht op de bijzondere tegemoetkoming vanaf 1 juli 1976 op basis van een blijvende arbeidsongeschiktheidsgraad van honderd procent voor zover dit recht overblijft na aanrekening van de in hoofde van eiseres in aanmerking te nemen bestaansmiddelen en op het recht op de tegemoetkoming voor hulp van derde, eerste categorie (...)

NOOT—1. Hoewel art. 2 van het K.B. van 24.12.1975, ter uitvoering van art. 13, 2^o, van de wet van 27.6.1969 tot wijziging van art. 10 van deze wet, de bedoeling had het toepassingsgebied van de bijzondere tegemoetkoming aan minder-validen te verruimen door de minimumgraad van blijvende arbeidsongeschiktheid van 100 % tot 65 % terug te brengen, heeft dit in praktijk dikwijls het tegenovergestelde effect gehad en heel wat administratieve, sociale en juridische problemen opgeroepen. Allereerst ontbreekt het aan enige wettelijke of reglementaire norm, die het mogelijk maakt de arbeidsongeschiktheid te evalueren, zodat het uiteraard moeilijk wordt een eenvormig oordeel te vellen en van de wet een adequate toepassing te maken.

2. Na de publikatie van het bovenvermeld K.B. van 24.12.1975 is de minister systematisch overgegaan tot een medische ambtshalve herziening van elk dossier waarin een arbeidsongeschiktheidsgraad van 100 % vermeld werd. Volgens de termen van art. 61, 1^o, van het K.B. van 17.11.1969 kan tot een ambtshalve herziening — ongeacht of zij administratief of medisch is — overgegaan worden «wanneer er een wijziging wordt vastgesteld in de toestand van de gerechtigde».

Terecht onderzoekt hier de rechter of uit de stukken blijkt dat er zich een wijziging in die zin heeft voorgedaan. Zowel uit het verslag van de door de rechtbank aangestelde deskundige, als uit de attesten door aanlegger voorgebracht en uit het dossier van het bestuur blijkt dat dit niet het geval is. Op te merken valt dat geen wijziging zich heeft voorgedaan in de toestand van de gerechtigde maar wel in de reglementering en haar toepassing door het bestuur. Daar deze laatste wijziging niet opgenomen is in art. 61 van het

Algemeen Reglement oordeelt de rechtbank dat de minister er een onjuiste toepassing van gemaakt heeft.

Welke soort wijziging zich moet voorgedaan hebben is in art. 61 niet omschreven. Zij mag — wat de medische aspecten betreft — betrekking hebben op de fysieke of op de psychische toestand van de gerechtigde.

3. In tegenstelling tot de arbeidsongeschiktheid in verband met de gewone tegemoetkoming, is die van de bijzondere tegemoetkoming slechts vaag omschreven in art. 2, § 2, art. 9 en art. 10, § 3, van de wet van 27.6.1969.

Die vage omschrijving van de aard van de arbeidsongeschiktheid alsmede van de graad ervan, laat de in de artt. 26 en 27 van het K.B. van 17.11.1969 bedoelde geneesheren, belast met de wettelijke vaststellingen, meer ruimte bij hun onderzoek m.b.t. de bijzondere dan tot de gewone tegemoetkoming, uitgezonderd voor het geval bedoeld in art. 27 *in fine*.

In de beslissing van de minister in bovenstaande zaak wordt geen toelichting verstrekt nopens de omschrijving van de graad van arbeidsongeschiktheid. Wel wordt voor de rechtbank aangevoerd dat deze geen 100 % kan zijn, aangezien de betrokkene tewerkgesteld is in een beschutte werkplaats.

Naar luid van art. 23 van de wet van 16.4.1963 kunnen in een beschutte werkplaats tewerkgesteld worden de minder-validen die wegens de aard of de ernst van hun gebrek onder de gewone arbeidsvoorwaarden voorlopig of definitief geen beroepsactiviteiten kunnen uitoefenen.

De enkele verwijzing naar tewerkstelling in een beschutte werkplaats is rehtens niet voldoende om het bewijs van volledige arbeidsongeschiktheid voor de bijzondere tegemoetkoming te leveren.

In de voorliggende zaak kwam er nog bij dat het recht op de bijzondere tegemoetkoming oorspronkelijk ontstaan was na de aanvang van tewerkstelling in een beschutte werkplaats, zodat bij de voorgaande beslissing dit element reeds geapprecieerd was. Hierop terugkomen zou verworven rechten geschaad hebben en, ook wat dit punt betreft, in strijd zijn met de termen van art. 61, 1^o, van het Algemeen Reglement.

4. Dat er iets schort aan de evaluatie van de arbeidsongeschiktheid in verband met de bijzondere tegemoetkoming blijkt ook uit de tijd die verstreken is tussen de aanstelling van de deskundige en het neerleggen van zijn verslag : 23 maanden. Helaas is dit geen uitzondering in deze materie.

5. Hoewel de deskundige de opdracht had de arbeidsongeschiktheidsgraad te bepalen, komt deze in de volgende fase niet meer aan bod en wordt het geding toegepitst op de in art. 61 bedoelde wijziging in de toestand.

6. Het geneeskundig onderzoek naar het recht op tegemoetkoming wordt geregeld door de artt. 26 en 27 van het Algemeen Reglement.

De wet legt dienaangaande niets op, doch met toepassing van de artt. 29 en 67 van de Grondwet kan deze materie door de Koning geregeld worden. Maar wanneer bij koninklijk besluit de instantie aangeduid werd die ter zake bevoegd is, dan mag de minister daar niet van afwijken in een individueel geval.

De uitsluitende bevoegdheid berust bij de geneesheren van de medisch-sociale dienst van het Ministerie van Sociale Voorzorg ofwel bij de geneesheren van de dienst voor geneeskundige controle van het Rijksinstituut voor Ziekte en Invaliditeit. Een oproeping voor een medisch onderzoek

bij een andere instantie, bv. geneesheren verbonden aan het Ministerie van Volksgezondheid en van het Gezin (Administratieve Gezondheidsdienst of Gerechtelijk-Geneeskundige Dienst), is onwettelijk. Aan een dergelijke uitnodiging geen gevolg geven kan geen aanleiding zijn tot weigering van de tegemoetkoming op grond van art. 27, lid 2.

Ten einde een zo juist mogelijk inzicht in de medische toestand van de aanvrager te verwerven kan de geneesheer, ingevolge art. 26, lid 2, vorderen dat hem de nodige medische documenten worden overhandigd: radiografische platen, verslagen van specialisten, enz. Het niet-voorleggen van deze stukken kan de weigering van de tegemoetkoming tot gevolg hebben. Deze sanctie is zwaar wanneer men er rekening mee houdt dat de artt. 3 en 4 voorschrijven dat bij de aanvraag reeds de nodige ingevulde formulieren en geneeskundige getuigschriften dienen te worden gevoegd. Is de aanvrager altijd wel bij machte de gevraagde bijkomende medische getuigschriften voor te brengen? Aan oligofrenen tewerkgesteld in een beschutte werkplaats wordt soms gevraagd het bewijs van hun intelligentiequotiënt of hun rendement in deze werkplaats voor te leggen. Als norm voor het bepalen van de graad van arbeidsongeschiktheid zijn dit nogal zwakke gegevens. Niet zelden vordert de geneesheer inlichtingen op over het verdiende loon. Valt dit nog wel onder de term «geneeskundige getuigschriften»? Overigens wordt de financiële situatie van de aanvrager grondig onderzocht door de administratie zelf in het raam van de in art. 15 van de wet van 27.6.1969 en van art. 7 e.v. van het Algemeen Reglement aangeduide bestaansmiddelen.

Beter ware het dat de aangestelde geneesheer zelf tot het onderzoek van alle aspecten van de arbeidsongeschiktheid van de mentaal gehandicapte zou overgaan en er de nodige tijd voor neemt.

7. Speciale aandacht verdient art. 27 *in fine* van het Algemeen Reglement: «Geen geneeskundig onderzoek is vereist voor de vaststelling van het recht op de bijzondere tegemoetkoming, indien de aanvrager het bewijs levert dat een blijvende arbeidsongeschiktheid van 100 % hem reeds verleend werd voor de toekenning van kinderbijslag na de normale leeftijdsgrens.»

Ten onrechte is in de praktijk weinig gebruik gemaakt van deze bepaling. Is het misschien omdat de aanvrager zelf meestal niet over het bewijsmiddel beschikt omdat dit berust in het dossier van het kinderbijslagfonds? Wie er wel over beschikt is de geneesheer van de dienst voor geneeskundige controle van het Rijksinstituut voor Ziekte- en Invaliditeitsverzekering (art. 1, K.B. 18.12.1973), die in beide gevallen (kinderbijslag en tegemoetkoming aan minder-validen) geroepen is om de vaststellingen te doen.

Een andere moeilijkheid bij de toepassing van dit artikel is meer van praktische aard.

Om na de normale leeftijdsgrens — die verondersteld wordt 14 jaar te zijn — nog (verhoogde) kinderbijslag te genieten, behoeft meestal slechts een arbeidsongeschiktheid te bewijzen van 66 % daar op die leeftijd de meeste kinderen nog schoolgaand zijn. Niet zelden dreven in het verleden de geneesheren van de medisch-sociale dienst van het Ministerie van Sociale Voorzorg t.a.v. dit recht op verhoogde kinderbijslag het onderzoek niet in al zijn aspecten door, maar kenden zij een invaliditeit van 70 % d.w.z. het hogerliggende vijftal van 66, ook wanneer in werkelijkheid de graad van arbeidsongeschiktheid veel hoger lag.

Talrijk zijn dan ook de beslissingen waarbij dezelfde medische instantie voor dezelfde persoon en volgens dezelfde beoordelingscriteria, doch naar gelang van het recht dat ingeroepen wordt, een ander percentage arbeidsongeschiktheid voorstelt.

Doordat het recht op verhoogde kinderbijslag op een vroegere leeftijd ontstaat dan dat op de bijzondere tegemoetkoming aan minder-validen en in het eerste geval elk percentage boven 66 voldoende is, heeft in de praktijk art. 27 *in fine* niet het resultaat gehad dat er terecht van verwacht mocht worden, nl. dubbele medische onderzoeken uitsluiten. Meer onverklaarbaar is het dat een minder-valide dientengevolge twee verschillende officieel vastgestelde graden van arbeidsongeschiktheid worden toegekend.

8. Er heerst ten onrechte een ruim verspreide onzekerheid over de kwestie of het K.B. van 24.12.1975 t.a.v. de bijzondere tegemoetkoming aan minder-validen alleen de minimumgrens van 100 % naar 65 % arbeidsongeschiktheid, met opvulling van de tussenliggende vijftallen, heeft teruggebracht, dan wel enkel de percentages van 0 %, 65 % of 100 % heeft ingevoerd.

Een feit is dat het ministerie, op voorstel van zijn medisch-sociale dienst, enkel deze laatste formule schijnt aan te kleven.

Steunend op art. 3 van het voormelde K.B., waarbij de bedragen van de bijzondere tegemoetkoming worden gespecificeerd vanaf 65 % per opgaande vijf- of tiental, keert een ruime rechtspraak zich tegen de visie van het ministerie en is van mening dat wel alle tussenliggende vijftallen in aanmerking kunnen komen (Arbrb. Antwerpen, 20 september 1978, *R.W.*, 1978-79, 2831). De bevestiging van deze stelling vindt men terug in het tussenvonnis in de onderhavige zaak alsmede in het verslag van de door de rechtbank aangestelde deskundige.

9. De rechtszekerheid zou in elk geval vergroot worden indien er op reglementaire wijze verduidelijking zou komen in de omschrijving van de graad van de arbeidsongeschiktheid m.b.t. de bijzondere tegemoetkoming.

K. Van Zundert

RECHTBANK VAN KOOPHANDEL TE LEUVEN

14 AUGUSTUS 1979

Voorzitter: de h. Mombaerts

Advocaat: mr. Tibau

Koop — Autohandelaar — Leveringstermijn niet nageleefd — Ontbinding.

Een autohandelaar, die na de bedongen leveringstermijn in gebreke werd gesteld en een bijkomende termijn kreeg, heeft na verloop hiervan de verkochte wagen nog steeds niet kunnen leveren.

Nu de handelaar, ondanks het geduld van de koper, zijn verbintenissen niet heeft nageleefd, past het, met toepassing van art. 1184 B.W., de ontbinding van de verkoopovereenkomst met toekenning van schadevergoeding uit te spreken.

D. t/ Van E.

Overwegende dat aanlegger op 16 maart 1979 aan verweerder een personenwagen Lada Break GL 1500 tegen de prijs van 136.000 fr., B.T.W. inclusief heeft besteld ;

Overwegende dat de bestelbon nr. 37, door beide partijen ondertekend, vermeldt : «te leveren eind 14 dagen» ;

Overwegende dat op dezelfde bestelbon de verkoop van de oude Fiat 133 van aanlegger aan verweerder werd vermeld tegen een prijs van 18.000 fr. ; dat verweerder, ter zitting van 17 juli 1979 in persoon tegenwoordig, niet betwist, dat aanlegger hem deze wagen Fiat 133 leverde ; dat hij evenmin ontkent, dat hij een voorschot van 21.000 fr. op de aankoop van de Lada ontving ;

Overwegende dat de nieuwe wagen Lada niet binnen de bedongen leveringstermijn werd geleverd ; dat aanlegger bij aangetekend schrijven van 1 juni 1979 verweerder in gebreke stelde en een bijkomende leveringstermijn van één week, te rekenen vanaf 1 juni 1979, verleende ;

Overwegende dat aanlegger zich op 11 juni 1979 naar de garage van verweerder begaf, met het oogmerk zijn wagen af te halen ; dat, blijkens zijn verklaring ter zitting van 17 juli 1979, de wagen reeds aangekomen was, doch niet afgeleverd werd ; dat verweerder ter zitting moest toegeven, dat de autopapieren nog niet in zijn bezit waren en dat hij de wagen niet kon afleveren ;

Overwegende dat derhalve vaststaat, dat verweerder zijn contractuele verbintenissen niet heeft uitgevoerd, in weerwil van het geduld van eiser ; dat het dan ook past, in te gaan op de eis van aanlegger en met toepassing van art. 1184 B.W. de ontbinding van de koopovereenkomst van 16 maart 1979 vast te stellen en uit te spreken ;

Overwegende dat de gevorderde terugbetaling van het voorschot van 21.000 fr., alsmede de gevorderde schadevergoeding van 15.000 fr. voor genotsderving, als gerechtvaardigd voorkomen ;

Om die redenen,

De Rechtbank,

Verklaart de koopovereenkomst, tussen partijen gesloten op 16 maart 1979, ontbonden door de fout van verweerder ;

Beveelt derhalve de teruggave van de personenwagen Fiat 133, binnen 48 uren in normale staat van werking en onderhoud, gelet op de toestand waarin dit voertuig zich op 16 maart 1979 bevond, rekening houdend met de prijs van 18.000 fr. hiervoor overeengekomen ;

En bij gebreke tot deze teruggave in voormelde staat over te gaan, veroordeelt verweerder vanaf nu en vooralsnog tot betaling van een schadevergoeding van 18.000 fr., vermeerderd met de gerechtelijke interesten vanaf 25 juli 1979.

Veroordeelt daarenboven verweerder tot betaling aan aanlegger van : 1) 21.000 fr. uit hoofde van terugbetaling van het voorschot ; 2) 15.000 fr. uit hoofde van schadevergoeding wegens genotsderving ; deze sommen verhoogd met de gerechtelijke interesten vanaf 25 juni 1979 en tot de kosten.

NOOT—*Niet tijdige levering van een nieuwe auto*

Bovenstaand vonnis behoeft, althans wat de essentie van de zaak betreft geen commentaar : hier wordt een een-

voudige toepassing gemaakt van een der sleutelbegrippen uit het verbintenissenrecht : het stilzwijgend ontbindend beding (art. 1184 B.W. ; inzake koop : art. 1610 B.W.). Het vonnis is bovendien heel duidelijk en wat die ontbinding betreft m.i. onbetwistbaar. Ook de (vrij lage) vergoeding wegens gebruikserving, het bevel tot teruggave van de inruilwagen en subsidiair de betaling van een vergoeding gelijk aan de inruilprijs lijken mij gerechtvaardigd en correct, maar zijn minder evident. Ik ga hier echter niet op in.

De reden waarom hier even wordt stilgestaan bij het vonnis ligt in het feit dat de casuspositie vrij uitzonderlijk is. De verkoop van nieuwe auto's wordt, zowel in België als in de rest van autorijdend Europa, gekenmerkt door het gebruik van door de fabrikant of importeur opgestelde contractformulieren. Deze contractformulieren bevatten standaardvoorwaarden waarvan in de praktijk slechts zelden wordt (kan worden) afgeweken. Daar de standaardvoorwaarden per merk worden opgesteld kan van echte toetredingscontracten worden gesproken : wie in België per se een bepaalde auto wenst, zal zich noodgedwongen bij de door de fabrikant of importeur vastgestelde contractvoorwaarden moeten neerleggen.

Een onderzoek van de in België geldende standaardvoorwaarden voor nieuwe auto's¹ leverde i.v.m. leveringstermijnen de volgende constante op : de opgegeven leveringstermijn is doorgaans niet verbindend, slechts als «inlichting» of «bij benadering» gegeven (met uitsluiting van elk rechtsmiddel bij niet tijdige levering) of — in het gunstigste geval — verbindt de verkoper er zich weliswaar toe de leveringstermijn strikt na te leven, maar wordt het ontbindingsrecht van de koper aan extra-legale voorwaarden gekoppeld (termijn voor ingebrekestelling of extra wachttijd — tot vier maanden na het verstrijken van de leveringstermijn bij Subaru en/of wordt het recht op vergoeding van schade (gebruikserving) n.a.v. vertraging in de levering (art. 1611 B.W.) uitgesloten. Soms wordt de belangrijkste verplichting van de verkoper die de leveringsverplichting is (art. 1603 B.W.) in de standaardvoorwaarden gedegradeerd tot een inspanningsverbintenis : «De verkoper zal zich inspannen om de gevraagde leveringstermijn te respecteren. Deze bindt de verkoper evenwel niet» (Alfa Romeo). Soms komt het beding inzake leveringstermijn gewoon neer op een zeer ruim gestelde ontbindende voorwaarde : «Op elk ogenblik zal de verkoper het recht hebben in geval van moeilijkheden de bestelling niet uit te voeren en de gestorte sommen terug te betalen» (British Leyland). Een dergelijke nagenoeg louter potestatieve en dus mogelijke nietige ontbindende voorwaarde vindt men ook bij Mazda : «Te allen tijde heeft de verkoper, mits met terugbetaling aan de koper van het gestorte voorschot, het recht geen gevolg te ge-

¹ Medio 1979 uitgevoerd in het kader van de werkzaamheden van de European Consumer Law Group (over deze groep : *Zeitschrift für Verbraucherpolitik/ Journal for Consumer Policy*, 1979, 314) die een rapport voorbereidt over consumentrechtelijke problemen bij de aankoop van nieuwe en tweedehandsauto's in de Lid-Staten van de EEG. Voor dit onderzoek naar de standaardvoorwaarden van de Belgische autohandel kon worden gerekend op de bereidwillige toezending van de op dat ogenblik geldende contractvoorwaarden door de meeste van de door ons aangeschreven fabrikanten/importeurs. Een expliciet negatief antwoord kwam van SBMA (Volvo) die zich op het confidencieel karakter van zijn verkoopcontracten beriep.

ven aan de bestelling in geval van moeilijkheden» (met dit beding ?). In schril contrast tot de wijze waarop in de meeste contractsformulieren de leveringsverplichting van de verkoper wordt omschreven staan de bepalingen die de verkoper moeten beschermen tegen laattijdige inontvangstneming (en betaling) van de auto door de koper : verhogingsbeding van 10 % (Toyota, Dahatsu) of 20 % (Honda) op het verschuldigde bedrag, aanrekening garagekosten (Peugeot, Renault), uitdrukkelijk ontbindend beding (Citroën, BMW), het behoud door de verkoper van het betaalde voorschot als schadevergoeding en interestderving (BMW), het recht om het voertuig aan een andere koper af te staan (dus opnieuw wachten) (Alfa Romeo, Renault, Peugeot).

Meestal beschikt de verkoper over een ruime keuze aan rechtsmiddelen. Bijzonder drastisch (en exemplatief) is British Leyland : «Ingeval de koper de wagen niet afhaalt binnen acht dagen, nadat hem bericht is dat hij over de wagen kan beschikken, of hem de factuur overhandigd is, behoudt de firma zich het recht voor de verkoop nietig te verklaren en de koper te debiteren voor de gemaakte kosten, alsook voor de verwijlinteressen verschuldigd vanaf de dag waarop de wagen te zijner beschikking werd gesteld». Een dergelijke clause biedt natuurlijk het aardige voordeel dat er een aantal onduidelijkheden in staan (debiteren ! is B.L. een bank ? nietig verklaren ! ontbinden ?) die de rechter de kans geven *contra proferentem* te interpreteren (1602 B.W.).

Een duidelijke ongelijkheid in verplichtingen t.a.v. de levering c.q. het in ontvangst nemen van het voertuig levert een Fordverkoopcontract op : «De leveringstermijnen zijn gegeven bij wijze van inlichting en zijn nooit bindend. Laattijdige levering kan nooit aanleiding geven tot enige schadevergoeding en/of boete en kan evenmin recht geven op verbreking van de bestelling. Indien de vertraging meer dan vijf maanden bedraagt, zal de verkoper slechts gehouden zijn de gestorte kooppenningen terug te betalen zonder interest. Deze termijn zou met een zelfde tijd verlengd worden in geval van overmacht : staking, brand, oorlog, enz. Het in bezit nemen van het voertuig door de klant zal in onze inrichtingen dienen te geschieden. Deze verrichting ontslaat volledig onze verantwoordelijkheid. Het is ontvangst nemen van een voertuig moet plaatshebben binnen acht dagen na het opstellen der verkoopfactuur of na het toezenden van het bericht van ter beschikking stellen. Indien het in ontvangst nemen niet zou plaatsvinden binnen de gestelde termijn, zelfs in geval van overmacht, behouden wij ons het recht voor de bestelling nietig te verklaren en de gestorte gelden te behouden, eventueel over het voertuig te beschikken onder voorwaarde een gelijkaardig voertuig te leveren echter zonder waarborg van termijn. Indien de koper het ter beschikking staande voertuig niet in ontvangst neemt binnen de gestelde termijn, zal hij van ambtswege, zonder enige formaliteit noch invertoefstelling, schuldenaar worden tegenover ons voor een bedrag gelijk aan twintig ten honderd van de koopprijs, dit bij wijze van schadevergoeding en interesten en als zodanig door de partijen erkend».

De afwezigheid, in de praktijk, van een duidelijke verbintenis bij autodealers m.b.t. het leveringstijdstip moet in verband worden gebracht met een andere nagenoeg algemeen voorkomend beding ter zake van de prijs. De in het contract of op prijslijsten aangegeven prijs is indicatief ; de wagen wordt gefactureerd tegen de op de dag van de leve-

ring van kracht zijnde «officiële» prijs (bedoeld wordt de door de fabrikanten contractueel opgelegde prijzen). Vaak wordt aan de koper wel een verbrekingsrecht gegeven in geval de prijsstijging tussen bestelling en levering meer dan 10 % bedraagt.

De combinatie van een niet-verbindende leveringstermijn met een prijscalculatie op het moment van de levering heeft natuurlijk tot gevolg dat de koper meestal niet weet hoever hij zich precies financieel engageert. Prijsconcurrentie (in het belang van de consument, en van een rationele middelenallocatie, ter bestrijding van inflatie) veronderstelt toch een duidelijke informatie over prijzen. In de automobielsector ontbreekt een duidelijke prijsinformatie, door de wet op de handelspraktijken van 14 juli 1971 (art. 2-4) ondubbelzinnig nagestreefd, evenwel totaal : behalve het effect van hogergenoemde contractsbedingen dient nog gewezen te worden op het dankbaar gebruik dat zo niet alle, dan toch bijna alle automerken maken van de wettelijke mogelijkheid de BTW afzonderlijk aan te duiden (art. 2, § 3, WHP). Van het BTW-% dat bij exclusief BTW-prijzen apart dient te worden vermeld, kan doorgaans enkel de consument met goede ogen en een uitstekende opmerkingsgeest kennis nemen. Een dergelijke prijsaanduiding, zelfs indien men geen toevlucht neemt tot kleine lettertjes, bevordert de mogelijkheid tot prijsvergelijking vanzelfsprekend niet : het uiteindelijke prijsverschil tussen een auto van 150.000 Fr. + 25 % BTW en een van 200.000 fr. + 25 % BTW is 62.500 fr.

Men kan zich bovendien de vraag stellen of de hogergenoemde contractsbedingen niet in strijd zijn, c.q. of de autodealers niet in strijd handelen met art. 2, § 1, van de Wet Handelspraktijken : «Behoudens bij openbare verkopen, moet iedere handelaar of ambachtsman, alsmede iedere persoon die (...), de verbruikers produkten te koop aanbiedt, de prijs daarvan ondubbelzinnig en schriftelijk aanduiden.» «Te koop aanbieden» dient hier in de ruime betekenis van te koop stellen te worden begrepen (zie R. VAN DEN BERGH, in *Levensmiddelenrecht*, Brussel, 1979, met verdere verwijzingen.)

Men kan natuurlijk begrip opbrengen voor de specifieke kenmerken van althans een deel van de automarkt : lange leveringstermijnen ten gevolge van een produktie zoniet *op* dan toch *in verhouding* tot de bestellingen. Bij zeer lange (zes maanden en meer) leveringstermijnen in de huidige inflatie-economie, zijn vaste prijsafspraken uiteraard niet mogelijk, maar de huidige situatie op de Belgische automarkt is ongetwijfeld voor verbetering vatbaar. Wat meer duidelijkheid over prijzen, levering en andere contractvoorwaarden is dringend gewenst. Een bescheiden bijdrage vanwege de opstellers van standaardvoorwaarden zou hiertoe in niet onbelangrijke mate kunnen bijdragen. Althans in het Nederlands zijn ze zelfs voor een jurist vaak heel moeilijk te begrijpen.

Aangezien fabrikanten geacht moeten worden niet bewust onduidelijke contractvoorwaarden op te stellen moet men bijna gaan geloven dat zij om de een of andere reden niet bij machte zijn zich hiervoor op een adequate manier door deskundigen te laten bijstaan. Voor hun reclame (die ook op taalkundig vlak vaak voortreffelijk is) daarentegen blijken ze niet dezelfde moeilijkheden te ondervinden.

HOGE MILITIERAAD

6 DECEMBER 1978

Voorzitter : de h. Van Hecke
Advocaat : mr. Denys

Dienstplicht — Vrijlating — Kostwinner — Aanvraag bij consul-generaal in buitenland — Termijn — Vader als verloren voor het gezin te beschouwen.

Ontvankelijk is de aanvraag om vrijlating die weliswaar te laat op het provinciaal gouvernement is toegekomen, maar tijdig door de in het buitenland wonende dienstplichtige bij de consul-generaal is ingediend.

Wanneer de vader van de dienstplichtige als verloren voor het gezin moet worden beschouwd en de inkomsten van de moeder het wettelijk toegelaten maximumbedrag niet overtreffen, terwijl de dienstplichtige zelf over bedrijfsinkomsten beschikt die onmisbaar zijn voor het onderhoud van zijn moeder, voldoet de dienstplichtige aan alle vereisten om als onmisbare kostwinner van zijn moeder te worden erkend.

P.

Overwegende dat uit de stukken van het dossier blijkt dat de aanvraag om de vrijlating weliswaar slechts op 18 augustus 1977 op het Provinciaal Gouvernement van Brabant is toegekomen, doch dat zij reeds op 24 januari 1977 op het Consulaat-Generaal van België te Nice (Frankrijk) werd ingediend ;

Overwegende dat de Raad derhalve vaststelt dat deze aanvraag werd ingediend binnen de termijn, bepaald bij artikel 14 van het K.B. van 30 april 1962 tot regeling van de dienstplichtwetten en als dusdanig als ontvankelijk moet worden aangemerkt ; dat de bepalingen van artikel 20, § 3, van de dienstplichtwetten bijgevolg ter zake niet van toepassing zijn ;

Overwegende anderzijds dat de vader van appellant als verloren voor het gezin in de zin van de bepalingen van artikel 17, § 2, van de dienstplichtwetten moet worden beschouwd ;

Overwegende dat uit de overgelegde fiscale getuigschriften blijkt dat de inkomsten van de moeder van appellant van het jaar 1976 (aanslagjaar 1977) het bij artikel 10, § 1, 1°, van de dienstplichtwetten vastgestelde toegelaten maximum bedrag, waarnaar voornoemd artikel 12, § 1, 7°, verwijst, niet overtreffen ;

Overwegende dat appellant het bewijs levert over bedrijfsinkomsten te beschikken die onmisbaar zijn voor het onderhoud van zijn moeder ;

Overwegende derhalve dat appellant tegelijkertijd voldoet aan alle vereisten om als onmisbare kostwinner van zijn moeder te worden erkend ;

Om die beweegredenen,

Doet teniet de bestreden beslissing en, wijzigende, verleent aan appellant de vrijlating op morele grond, bepaald bij artikel 12, § 1, 7°, van de gecoördineerde dienstplichtwetten.

NOOT—Volgens artikel 20, § 1, van de bij K.B. van 30 april 1962 gecoördineerde dienstplichtwetten moeten, op straffe van niet-ontvankelijkheid, in de vormen, binnen de termijnen en bij de overheden door de Koning bepaald, ingediend worden: ... 3. De aanvragen om vrijlating op morele grond.

Ter uitvoering van deze bepaling stelt artikel 14 van het K.B. van 30 april 1962 dat de aanvraag om vrijlating op morele grond, bepaald bij artikel 12 van de dienstplichtwetten, bij het gemeentebestuur van de militiewoonplaats dient te worden ingediend in de loop van de maand januari van het jaar vóór dat waarnaar de lichting, waartoe de aanvrager behoort, genoemd is.

Volgens de letter van de tekst zijn de dienstplichtigen, die in het buitenland wonen of verblijven, niet ontslagen van de verplichting hun aanvragen tijdig in te dienen bij de gemeenteoverheid van hun militiewoonplaats.

De tussenkomst van de consulaire of diplomatieke overheden is ter zake niet wettelijk bepaald (Hoge Militieraad, 3 oktober 1952, in zake Lebois, onuitg.).

In werkelijkheid levert het indienen door de dienstplichtige, die in het buitenland woont, van een aanvraag bij de consulaire of diplomatieke overheden geen moeilijkheden op wanneer de aanvraag tijdig, d.i. vóór het einde van de maand januari, het gemeentebestuur van de militiewoonplaats van de betrokken dienstplichtige bereikt.

Wanneer dit evenwel niet het geval is rijst vanzelfsprekend de vraag van de ontvankelijkheid van de aanvraag.

In het onderhavige geval bereikte de aanvraag slechts op 18 augustus 1977 het provinciaal bestuur van Brabant terwijl zij reeds op 24 januari 1977 op het Consulaat-Generaal van België te Nice werd ingediend.

Blijkbaar werd de aanvraag door het betrokken gemeentebestuur beschouwd als laattijdig en doorgestuurd aan de provincie-gouverneur bij wie normaal de aanvragen dienen ingediend te worden na 31 januari van het jaar doch vóór de datum waarop de dienstplichtige zich bij zijn eenheid moet vervoegen.

In dit laatste geval moet de dienstplichtige bewijzen dat hij, vóór het verstrijken van de termijn voor het indienen van de aanvraag, reeds de gestelde vereisten vervulde en, tot opheffing van het verval, uitzonderlijke redenen aanvoeren die aan de beoordeling van de militairerechtscolleges worden onderworpen.

We laten hier de aanvragen om uitstel en vrijlating wegens verblijf in het buitenland buiten beschouwing want in die gevallen moeten de belanghebbenden geen uitzonderlijke redenen doen gelden tot opheffing van het verval.

Wat nieuw is in bovenstaande beslissing lijkt ons dat de Hoge Militieraad aanvaardt dat een tijdig bij het consulaat-generaal van België ingediende aanvraag moet worden gelijkgesteld met een tijdig bij het gemeentebestuur ingediende aanvraag, zodat de kwestie van de beoordeling door de militairerechtscolleges van de uitzonderlijke redenen tot opheffing van het verval wegens laattijdig indienen van de aanvraag zich niet voordoet.

De zienswijze van de Hoge Militieraad verdient wel bijgevalen te worden doch, om redenen van rechtszekerheid, lijkt het toch wel noodzakelijk artikel 20 van de dienstplichtwetten in die zin aan te vullen dat aanvragen van dienstplichtigen die in het buitenland wonen bij de consulaire of diplomatieke overheden kunnen worden ingediend.

Deze overheden zouden dan moeten zorgen dat de aan-

vragen bij de in voormeld artikel aangeduide overheden terechtkomen.

In de huidige stand van de wetgeving en van de rechtspraak lijkt het ons voor de hand te liggen dat een tijdig bij de consulaire of diplomatieke overheden ingediende aanvraag, die nadien doch laattijdig terechtkomt bij het gemeentebestuur van de militiewoonplaats van de betrokken dienstplichtige ontvankelijk dient te worden verklaard op grond van artikel 20, § 3, van de dienstplichtwetten.

M.a.w. kan de betrokken dienstplichtige, voor de opheffing van het verval, voortvloeiend uit de laattijdige indiening, aanvoeren dat hij tijdig zijn aanvraag ingediend heeft bij de consulaire of diplomatieke overheden.

In de besproken beslissing oordeelde de Hoge Militieraad bovendien dat, als verloren voor het gezin in de zin van artikel 17, § 2, van de dienstplichtwetten dient te worden beschouwd, de vader die uit de echt gescheiden is van de moeder, welke laatste bij de dienstplichtige inwoont.

Uit het dossier bleek dat de vader het echtelijk dak had verlaten.

Het is zo dat, volgens artikel 17, § 2, van de dienstplichtwetten, met de overleden gezinsleden worden gelijkgesteld, bijaldien de uitstelverlening of de vrijlating van het overlijden afhankelijk is gesteld, zij die ingevolge een behoorlijk vastgestelde familieerlating of langdurige vermissing, als voor het gezin verloren dienen te worden beschouwd.

Te deze bezitten de militairerechtscollages een soeverein appreciatie recht (impliciete oplossing in Cass., 18 mei 1953, *Pas.*, 1953, I, 728 ; 3 maart 1958, *Pas.*, 1958, I, 720 ; 3 april 1974, *Pas.*, 1974, I, 800.

Bij beslissing van 12 november 1953 in zake R., onuitg., besliste de Hoge Militieraad dat met familieerlating gelijkgesteld mag worden het feit dat de vader van de dienstplichtige sinds vele jaren feitelijk gescheiden leeft van zijn echtgenote, zelfs wanneer niet bewezen is dat deze toestand te wijten is aan de vader.

Als kostwinner werd eveneens beschouwd de dienstplichtige die instaat voor het onderhoud van zijn verweesde broeder en zuster terwijl de vader uit de ouderlijke macht ontzet en de moeder overleden is (Hoge Militieraad, nr. 247 van 14 december 1965, in zake V.D.P., onuitg.), alsook wiens ouders uit de echt gescheiden zijn en wiens moeder minder inkomen heeft dan het wettelijk maximum (Hoge Militieraad, nr. 413 van 17 november 1971 in zake B. Ch., onuitg.).

Het periodiek verlaten van de woning door de vader van de dienstplichtige is evenwel geen familieerlating (Hoge Militieraad, 24 januari 1958 in zake H., onuitg.).

Volledigheidshalve dient in verband met de besproken beslissing onderstreept te worden dat alleen aanspraak kan maken op vrijlating de kostwinner die het degelijk bewijs levert over voldoende bedrijfsinkomsten te beschikken die het hem mogelijk moeten maken te zorgen voor het onderhoud van zijn hulpbehoevende ouder(s).

Hugo Van Eecke

BERICHTEN

De rechten van de verdediging voor de Europese Commissie en het Hof van Justitie

De Internationale Vereniging van de Studie van de Concurrentie (Internationale Liga tegen oneerlijke concurrentie) organiseert op 20 en 21 maart 1980, in het Hotel *Holiday Inn* te Luxemburg, een colloquium met als thema : «De rechten van de verdediging voor de Europese Commissie en het Europese Hof van Justitie».

Op donderdag 20 maart 1980 spreken de heren Bastiaan *Van der Esch* en Léon *Goffin* over : «De van kracht zijnde administratieve regelen en praktijken» en «Wat de verdediging erover denkt», en op vrijdag 21 maart 1980, de heren Christopher *Bellamy* en Adolphe *Touffait* over «Angelsaksische ervaringen» en «Rechtspraak van het Hof van Justitie omtrent de eerbieding van de rechten van verdediging».

Het colloquium wordt geopend door de voorzitter van de vereniging, mr. A. De Caluwé, en besloten met een syntheseverslag door mr. A. Braun.

Inlichtingen te verkrijgen bij mevrouw Henriot-Mergin, Internationale Vereniging van de Concurrentie, Fabertstraat 2, 75007 Parijs (tel. 705.33.45).

Studiedag over arbitrage op 13 maart 1980 te Brussel

Het Belgisch Centrum voor studie- en praktijk van nationale en internationale arbitrage (Cepina) organiseert op 13 maart 1980 in het gebouw van het Verbond van Belgische Ondernemingen, Ravensteinstraat 4, Brussel, een colloquium over «De internationale Overeenkomst en Arbitrage».

Er worden verslagen uitgebracht over de volgende onderwerpen : belang en interpretatie van de overeenkomst, de opneming in de overeenkomst van bepalingen en van een duidelijk gedefinieerd recht, de financiële mechanismen van de internationale overeenkomsten, de bepaling van de toepasselijke wet, de uitvoering van de overeenkomst en het gedrag van de partijen.

Het secretariaat van Cepina is gevestigd te 1000 Brussel, Stuijversstraat 8, tel. 02/511 58 80, toestel 157.

IBA Congres te West-Berlijn

Het 18de tweejaarlijkse congres van de International Bar Association vindt plaats van 25 tot 30 augustus 1980 in West-Berlijn. Het Congres zal geopend worden door de president van de Bondsrepubliek Duitsland, Karl Carstens.

De algemene vergaderingen van het Congres zullen zijn gewijd aan twee hoofdonderwerpen : gedragsregels voor transnationale ondernemingen en adverteren en specialisatie van advocaten. Voor gelijktijdige vertaling in het Frans, Duits en Engels wordt gezorgd.

Naast de algemene vergaderingen worden er enkele tientallen werkbijeenkomsten georganiseerd van de 'Committees' van beide onderdelen van de IBA, de Section on Business Law en de Section on General Practice. Onder de onderwerpen waarmee de 'Committees' zich in West-Berlijn zullen bezighouden bevinden zich kernenergieprojecten in Europa, onteigening, procedures ter besluiting van geschillen, bouwcontracten in de Volksrepubliek China en een aantal strafrechtelijke themata.

Belgische Vereniging voor Arbeidsverhoudingen.

Studiedag «Tewerkstellingsbeleid in crisistijd», U.I.A., 21 maart 1980.

De B.V.V.A. organiseert op 21 maart 1980 in de gebouwen van de Universitaire Instelling Antwerpen een studiedag over «Tewerkstellingsbeleid in crisistijd», met als voorzitter prof. J.F. De-keersmaecker, arbeidsauditeur.

Programma :

- 9u00 Welkomswoord door prof. dr. R. Blanpain, K.U.Leuven.
- 9u30 De overheid en het tewerkstellingsbeleid door dhr. R. Grijp, kabinetschef van de minister van Arbeid en Tewerkstelling.
- 10u15 De reglementeringen ter bevordering van de tewerkstelling door dhr. H. Goethals, beheerder-directeur Compensatiekas ACVW.
- 11u00 Koffiepauze
- 11u30 Een sociologische reflexie op het tewerkstellingsbeleid door mevr. M. Lambert, H.I.V.A., K.U.Leuven
- 12u30 Luchpauze
- 14u00 Panneldiscussie
Voorzitter : prof. dr. J. Van Steenberghe (U.I.A.)
Leden : de heren W. Beirnaert (V.B.O.), R. Van De Poele, (A.C.V.), X. Verboven (A.B.V.V.), W. Waldach (A.C.L.V.B.) alsmede een vertegenwoordiger van het bedrijfsleven.
- 16u30 Slotwoord door dhr. R. De Wulf, Minister van Arbeid en Tewerkstelling.

De inschrijving kan gebeuren door storting van 1.200 fr. op rekening nummer 033-9992825-65 van de U.I.A. met vermelding 8009 CA ref. 228. In de deelnemersprijs is de luch en een documentatiemap begrepen.

Voor verdere inlichtingen kan men zich wenden tot W. Raus of G. De Ruijter van het Departement Rechten U.I.A., tel. 031/28.25.28 toestel 410.

Balie Hasselt — Postuniversitair centrum — Limburgs rechtsleven — Balie Tongeren.

De redactieraad van Limburgs Rechtsleven en de Raden van Orde van de Balies van Hasselt en Tongeren, organiseren in samenwerking met het Postuniversitair Centrum een recyclage-studienamiddag, op de campus van het Limburgs Universitair Centrum op vrijdag 7 maart 1980 over Strafrecht en Strafvordering.

Dagorde :

- 13.30 u. Ontvangst der deelnemers.
- 14.00 u. Conferentie : *Verjaring in de strafvordering.*
Inleider : A. Vandeplas, Substituut-Procureur-Generaal bij het hof van beroep te Antwerpen.
- 14.45 u. Conferentie : *Bewijsvoering in het strafrecht.*
Inleider : R. Declercq, Advocaat-generaal bij het Hof van Cassatie.
- 15.30 u. Discussie over de twee thema's.
- 16.15 u. Koffiepauze.
- 17.00 u. Conferentie : *De hervorming van het strafrecht.*
Inleider : J. D'Haenens, Advocaat-generaal bij het Hof van beroep te Gent.
Discussie over dit thema.
- 18.00 u. Slottoespraak door mr. J. Bouveroux, Stafhouder van de Balie te Hasselt.
- 18.15 u. Receptie.

Het inschrijvingsgeld — de documentatiemap inbegrepen — bedraagt 450 fr. per persoon (300 BF voor stagiaires), te storten op rekeningnummer 630-1700243-86 met vermelding «Studienamiddag Limburgs Rechtsleven».

TIJDSCHRIFTEN

Der Staat

18. band nr. 4, 1979.

Christian Pestalozza, Energieverzorging unter Richter Vorbehalt. Der Rolle des Richters bei der Genehmigung von Kernkraftwerken—Hans-Ulrich Gallwass, Verfassungsrechtliche Grundlagen des Datenschutzes—Horst Möller, Lorenz von Steins Interpretation der Französischen Revolution von 1789—Berichte und Kritik.

Recueil Général

Tôme 129, 1980, nrs. 22455-22463.

Impôts sur les revenus, Hypothèque, Convention, Preuve, Taxe sur la valeur ajoutée, Enregistrement, Régimes matrimoniaux.

Revue de droit familial

1979, nr. 4.

Doctrines, Jurisprudence.

Revue Générale des Assurances et des Responsabilités.

lg. 52, nr. 10, december 1979.

Simone David-Constant, Le dommage corporel au carrefour des techniques à indemnisation.

Revue de droit Intellectuel

lg. 69, december 1979, nr. 12.

R. Vanderperre, Droits intellectuels et banque de données—Législation—Jurisprudence—Bibliographie.

Nederlands Juristenblad

lg. 55, 19 januari 1980, nr. 3.

Redactie, Veranderingen in het N.J.B.—Prof. mr. P. Schilf-gaarde, Kennelijk onredelijke besluiten in het aannemingsrecht—Mr. P.F. van der Heijden, Heeft de Hoge Raad de vzw-discussie beslecht?—Prof. mr. H.V. Jessurun d'Oliveira, Stars and stripes and Pink triangles—W.A. Korteling jr., Reactie op «Pleidooi voor de president» met naschrift van mr. H.J.M. Boukema—Prof. mr. J. Wiarda, Dankwoord.

Weekblad voor Privaatrecht, Notariaat en Registratie

lg. 111, 19 januari 1980, nr. 5505.

Mr. C.A. Streefkerk, Risicoaanvaarding—Th. M. de Jongh, Een weinig bekende notariële activiteit—Wetgeving—Rechtsvragenrubriek—Tweede Kamer-vragen—Mededelingen—Personalia—Agenda—Benoemingen, overlijden enz.—Vacaturenstaat notariaat.

Advokatenblad

lg. 60, nr. 1, 1980.

Interview met nieuwe Deken—Prof. mr. A.C. 't Hart, Science fiction van geschiedenis en recht—Mr. K. Langelaar, Omgangsrecht, College van Afgevaardigden, Toelichting op de jaarstukken en raming van inkomsten en uitgaven over 1979/1980.

Ondernemingsrecht

lg. 22, december 1979, nr. 12.

Bericht aan de lezers, Prof. dr. N. Tiemstra, Quo vadis Nederland?—Prof. mr. F.J.W. Löwensteyn, De overval op de Tilburgse waterleidingmaatschappij—Actualiteiten—Rechtspraak.

Data Juridica

lg. 7, nr. 12, december 1979.

Algemeen, Rechtstheorie, Rechtsfilosofie.