

RECHTSKUNDIG WEEKBLAD

REDACTIEADRES: ALBERTSTRAAT 25, 2018 ANTWERPEN

HOE BIJZONDER IS HET BIJZONDER STRAFRECHT INZAKE DOUANE EN ACCIJNZEN

*Rede uitgesproken door de advocaat-generaal R. VAN CAMP
op de plechtige openingszitting van het Hof van Beroep te Antwerpen
op 2 september 1985*

I. De algemene wet van 18 juli 1977 inzake douane en accijnzen, slechts van oude gewaden naar een nieuw kleed

1. Onveranderlijkheid van de strafrechtelijke bepalingen

Meer dan honderd jaar na het van kracht worden van de «Algemene Wet van den 26sten augustus 1822, over de heffing der regten van In-, Uit-, en Doorvoer en van de Accijnzen, alsmede van het Tonnegeld der zeeschepen»¹ schreef Paul Leclercq, toen eerste advocaat-generaal in het Hof van Cassatie onder het arrest van 26 januari 1925 van dit hof: «... que la matière des douanes était considérée comme une chose un peu mystérieuse à laquelle il ne faut toucher que quand il est impossible de faire autrement»².

Inderdaad, hoewel het zeer bijzonder stelsel van de voorlopige hechtenis inzake douane hem bekend was, verklaarde de minister van Justitie Tesch, bij de bespreking van het ontwerp van wet dat inzake voorlopige hechtenis meer waarborgen moest bieden en dat leidde tot de wet van 18 februari 1852³, dat deze wet inzake douane niet van toepassing was⁴.

Bij het tot stand komen van de wet van 20 april 1874 op de voorlopige hechtenis handhaafde minister van Justitie De Lantsheere deze zienswijze en sloot, bij een amendement van de Regering, de toepassing van deze wet uitdrukkelijk uit in douanezaken⁵.

Met de aanmerkingen van volksvertegenwoordiger Orts⁶, die inzake voorlopige hechtenis in een zelfde rechtsstelsel

terecht geen verschillende regimes kon aanvaarden, werd geen rekening gehouden, onder meer daar, zonder een grondige studie, aan de wetten inzake douane niets gewijzigd kon worden.

Bij de parlementaire behandeling van de wet van 13 maart 1973⁷, waarin andermaal aanvullende waarborgen zijn vervat inzake de voorlopige hechtenis kwam het zeer bijzonder stelsel van voorlopige hechtenis inzake douane en accijnzen niet eens meer ter sprake.

Ook thans bij de behandeling van het voorstel van wet van 25 oktober 1983 van volksvertegenwoordiger Van den Bossche⁸ en dat van 22 mei 1984 van volksvertegenwoordiger Henrion⁹, komt deze materie nog steeds niet aan bod.

Toch is, volgens de heer Henrion, het bestaan van aanwijzingen van schuld op zichzelf niet voldoende om iemand van zijn persoonlijke vrijheid te beroven¹⁰, hetgeen tot op heden, bij gebrek aan andersluidende bepalingen, in douane- en accijnzaken kan volstaan voor zover op het misdrijf een gevangenisstraf van welke duur ook is gesteld en soms zelfs hiervoor een geldboete volstaat¹¹.

Een gelijkaardig verschijnsel doet zich voor wanneer in 1964 minister van Justitie Vermeylen zich, ondanks de afwijkende zienswijze van de Commissie voor de Justitie van de Senaat, in een amendement van de Regering verzet tegen het algemeen toepassen van opschorting, uitstel en probatie in fiscale zaken, daar zijn collega's in de Regering bevoegd voor deze materie, zich bij het standpunt van de Commissie niet konden aansluiten¹².

¹ Staatsblad van het Koninkrijk der Nederlanden, 1822, nr. 38.

² LECLERCQ, P., noot onder Cass., 26 januari 1925, *Pas.*, 1925, I, 118.

³ B.S., 20 februari 1852.

⁴ *Pasin.*, 1852, 81, verklaring van 9 december 1851.

⁵ B.S., 22 april 1874, art. 22.

⁶ *Pasin.*, 1874, 169.

⁷ B.S., 10 april 1973, *Pasin.*, 1973, 235.

⁸ *Parl. St., Kamer*, 1983-84, nr. 767/1.

⁹ *Parl. St., Kamer*, 1983-84, nr. 948/1.

¹⁰ *Parl. St., Kamer*, 1983-84, nr. 948/5.

¹¹ Algemene wet inzake douane en accijnzen van 18 juli 1977 (A.W.D.A.), artt. 248 en 249.

¹² *Pasin.*, 1964, 892.

Enkele jaren voordien had de Commissie voor de studie van de strafrechtelijke betuiging van de belastingontduiking¹³ in haar op 24 oktober 1961 neergelegd verslag de wens geuit dat er ook inzake douane en accijnzen een gelijkaardige studie zou worden ondernomen¹⁴.

2. Oorzaken

Vooralsnog is het bij deze wens gebleven, hetgeen dan ook de vraag doet rijzen welke de oorzaken kunnen zijn dat dit recht dat — zelfs na de aanvullende wetten sedert 1822¹⁵ — met betrekking tot zijn strafrechtelijke aspecten zo fundamenteel afwijkt van de in het algemeen en zelfs in het bijzonder strafrecht geldende normen en rechtsregels, nog steeds niet aan een herziening toe is.

Voorzeker kan hiervoor aangevoerd worden dat in een dergelijke materie de op de dader toe te passen straf niet te individualiseren is, daar de straf alhier slechts het herstel van de gestoorde economische orde¹⁶ en het verzekeren van de heffing van de verschuldigde belastingen beoogt¹⁷ of zoals het reeds tijdens de vergadering van 10 september 1926 van de Nederlandse Juristenvereniging werd uitgedrukt: «Als het op de dubbeltjes aankomt moet er extra met de zweep achteraan gezeten worden»¹⁸.

Van 1979 tot 1982 vertegenwoordigen de douane- en accijnsrechten meer dan 332 miljard frank in de lopende ontvangsten van de Staat¹⁹.

In rechtspraak²⁰ en rechtsleer²¹ wordt trouwens gezegd dat de geldboete alhier een gemengd karakter heeft, daar zij niet het herstel beoogt van de schade door het misdrijf aan de Staat berokkend, doch wel het verlies dat deze wegens het geheel van de sluikerijen lijdt.

Bovendien geldt nog de opinie dat in fiscale zaken en bijzonder inzake sluikerij niet algemeen wordt ingezien dat dergelijke fraude een rechtstreekse schade aan heel de gemeenschap berokkent en bij de bestraffing hiermee rekening moet worden gehouden²².

Ook zal de complexiteit van de materie er niet vreemd aan zijn dat men ervoor terugschrikt met de herziening een aanvang te nemen.

«Een wetgeving en een praktijk die behoren tot die soort geheime wetenschappen, waarin slechts weinigen doordringen en waarvan niet velen de spraak verstaan», aldus een lid van de Eerste Kamer der Staten-Generaal van Nederland bij het uiteindelijk tot stand komen aldaar op 26 januari 1961²³ van een nieuwe Algemene wet inzake de douane en de accijnzen²⁴.

Opmerkelijk is wel dat bij het opheffen in Nederland van de Algemene wet van 26 augustus 1822, werd herhaald wat bij het tot stand komen ervan, aan Appellius, minister van Staat, belast met de generale directie der ontvangsten, tijdens de vergadering van 17 augustus 1822 van de Staten-Generaal werd verweten, namelijk dat het ging om een wetgeving «qui par son obscurité, présentait un série d'énigmes dont les agents du fisc pouvaient seul donner les mots»²⁵.

Uiteindelijk is dit recht «l'enfant oublié des disciplines juridiques»²⁶ van onze rechtsfaculteiten of naar de woorden van Besier, toen advocaat-generaal bij de Hoge Raad der Nederlanden «stiefkind van de wetgever, en daarom zoals het wel meer met stiefkinderen gaat, verwaarloosd en in de ontwikkeling achtergebleven»²⁷.

3. Noodzaak van een aanpassing in het raam van de Europese Economische Gemeenschap, gegrondvest op een douane-unie

Deze verstarring is des te minder te verantwoorden daar de Europese Economische Gemeenschap gegrondvest is op een douane-unie²⁸, de eerste belangrijke stap naar het verwezenlijken van een optimale werkverdeling binnen deze Gemeenschap²⁹.

Een douane-unie waarin een beroep is te doen op een samenhangend repressief systeem, te meer daar de communautaire douanewetgeving reeds in aanzienlijke mate de plaats van de overeenkomstige nationale voorschriften heeft ingenomen.

Bovendien leidt het aanmerkelijk verschil in sancties tussen de lid-staten voor de niet-nakoming van juridische verplichtingen, die uniform zijn voor alle in de Gemeenschap

¹³ B.S., 31 mei 1953, K.B., 17 april 1953.

¹⁴ Parl. St., Kamer, 1961-62, 264/I, bijlage II.

¹⁵ Voornamelijk: K.B. 2 juli 1824, *Pasin.*, 1 juni 1824 - 31 maart 1827, 62; wet van 6 april 1843, *Pasin.*, 1843, 130; wet van 17 augustus 1873, *Pasin.*, 1873, 225; K.B. nr. 6, 22 augustus 1934, *Pasin.*, 1934, 320.

¹⁶ MATTHYS, J., «Een dwingende noodzaak. Het systematiseren en het opbouwen van een zelfstandig gestructureerd economisch strafrecht en strafprocesrecht», *R.W.*, 1975-76, 342, nr. 19; CAPPUYNS, L., «De economische misdrijven», *R.W.*, 1959-60, 1151.

¹⁷ VANGERVEN, P., «De eigenschappen van de boete inzake douanen en accijnzen», *T.B.P.*, 1961, 90-91.

¹⁸ *Handelingen van de Nederlandse Juristenvereniging*, 1926, II, 53.

¹⁹ *Documentatieblad van het Ministerie van Financiën*, december 1984.

²⁰ Cass., 26 januari 1925, *Pas.*, 1925, 117.

²¹ JANSSENS DE BISTHOVEN, R., «Overwegingen omtrent de bestraffing van de sluikerij ter zake van de douane», *R.W.*, 1959-60, 54.

²² VAN DER POEL, J., «Het straffenstelsel der algemene wet van 26 augustus 1822 op de douane en accijnzen en de bestuursrechtelijke elementen daarin vervat», *T.B.P.*, 1964, 5; HOGUET, J.H., «Eléments de base du contentieux répressif douanier», *Encycl. Dalloz*, v° «Douanes», 3, nr. 7.

²³ N.S., 1961, nr. 31.

²⁴ N.S., 1962, nr. 324, inwerkingtreding 1 oktober 1962.

²⁵ *Hand.*, Tweede Kamer, deel I, 71e zitting, 17 augustus 1822, 486.

²⁶ CHARUE, R., «Particularité contraventionnelle du délit dans le contentieux douanier», *Rev. Gén. Fisc.*, 1981, 41; DE GUARDIA, M., «Un droit pénal très spécial», *J.C.P.*, 1974, 2652, 1; BERR, Cl. J. en TREMEAU, H., «Le droit douanier et le commerce international», *Gaz. Pal.*, 8 février 1972, 64.

²⁷ *Handelingen van de Nederlandse Juristenvereniging*, 1926, II, 13.

²⁸ Verdrag van 25 maart 1957 tot oprichting van de Europese Economische Gemeenschap, goedgekeurd bij de wet van 25 december 1957, B.S., 25 december 1957, art. 3, artt. 9 tot en met 37.

²⁹ KAPTEYN, P.J.G. en VERLOREN VAN THEMATAAT, P., *Inleiding tot het recht van de Europese Economische Gemeenschappen*, Deventer, Kluwer, 1980, 243; AUBRÉE, M., «Les sources de la législation douanière autonome de la Communauté Economique Européenne», *J.D.F.*, 1975, 67-68.

werkzame personen, tot een verschillende behandeling, hetgeen tegen het wezen en de doelstellingen van deze Gemeenschap ingaat³⁰.

Nu is het wel zo dat in het kader van de Europese integratie het accent werd gelegd op die rechtsdomeinen waarvan de band met het economisch leven het duidelijkst in het oog sprong.

Men zoekt in het Verdrag tot oprichting van de Europese Economische Gemeenschap tevergeefs naar teksten waarin het begrip strafrecht ter sprake komt.

De voorschriften die een rechtstreekse werking op de economische bedrijvigheid hebben, moeten nochtans doelmatig en derhalve soms strafrechtelijk gesanctioneerd worden³¹.

De noodzaak tot het onderzoeken van deze strafrechtelijke problemen liet zich dan ook aanvoelen.

Reeds in 1962 werd door de Commissie van de Europese Economische Gemeenschap een werkgroep met deze problematiek belast en kwamen deze moeilijkheden ook ter sprake in de Raad van de Ministers van Justitie.

En nadat over het stagneren van de werkzaamheden op het gebied van de harmonisatie van het strafrecht in de Europese Gemeenschap, in het Europees Parlement menige vragen waren gesteld³², werd uiteindelijk op 15 juni 1976 aan dit Parlement een nota meegedeeld over het verband tussen gemeenschapsrecht en strafrecht.

De overwegende strekking is wel dat het harmoniseren van de strafrechtelijke bepalingen moeilijk zal kunnen worden verwezenlijkt langs de in artikel 189 van het Verdrag bedoelde verordeningen en richtlijnen³³.

³⁰ CATALANO, N., *Manuel de droit des Communautés européennes*, Parijs, Dalloz-Sirey, 2e ed., 511-521; MAAS, H., «L'Union douanière à parfaire, actes du quatrième colloque sur la fusion des Communautés Européennes, Institut d'Etudes Juridiques Européennes de la faculté de droit de l'Université de Liège, Ed. 1980, 47.

³¹ VAN BINSBERGEN, W.C., «Aanpassing der wetgevingen van de E.E.G.-landen ook op strafrechtelijk terrein», *Tijdschrift voor Strafrecht*, afl. 4, 1962, 208.

³² O.a., schriftelijke vragen, VREDELING, 196/68, 1 oktober 1968, *P.B. C.*, 6/1 en 68/70, 30 april 1970, *P.B. C.*, 89/5; schriftelijke vraag, KATER, 596/74, 23 december 1974, *P.B. C.*, 108/1.

³³ CALEWAERT, W., «Naar een Europees Strafrecht», *Liber amicorum Hermann Bekaert*, Gent, Snoeck-Ducaju en Zoon, 1-23; DUC, W., «Collaboration au sein du Benelux pour la lutte contre les délits fiscaux et économiques», *Le droit pénal international, recueil d'études en hommage à Jacob Maarten van Bemmelen*, Leiden, E.J. Brill, 1965, 137-154; DAILLER, P., *L'harmonisation des législations douanières des Etats membres de la Communauté Economique Européenne*, Librairie de droit et de jurisprudence, Bibliothèque de Droit international, 1972, tome LXVI, 303; VAN BINSBERGEN, W.C., «Le droit pénal des Communautés Européennes», *Colloques Européens*, Presse Universitaire de Bruxelles, 1970, 203-225; MOK, R., «Europees economisch strafrecht», *Delikt en Delinkwent*, 1972, 268-279; VAN BINSBERGEN, W.C., «Aanpassing der wetgevingen...», o.c., 212; BERR, Cl. J. en TREMEAU, H., *Le droit douanier*, Parijs, Librairie de droit et de jurisprudence, 1981, 29, nr. 25; LEGROS, R., «L'incidence des Conventions Internationales sur le droit pénal», *R.B.D.I.*, 1966, 292; VAN GERVEN, W., «In welke mate werkt de uitbouw der Europese Gemeenschap rechtseenheid in de hand», *R.W.*, 1963-64, 1794-1806.

De artikelen 99, 100 tot 102 van het Verdrag tot oprichting van de Europese Economische Gemeenschap beogen immers niet het invoeren van identieke teksten in de nationale wetgevingen, doch slechts de aanpassing ervan voor zover zij rechtstreeks van invloed zijn op de instelling of de werking van de gemeenschappelijke markt³⁴.

Ook al is het gemeenschapsrecht op het intern recht gaan doordrukken³⁵, zijn wij nog ver verwijderd van een communautair strafrecht.

Het strafrecht behoort inderdaad tot die materies waarvan de lid-staten moeilijk afstand zullen doen³⁶.

Zelfs in echte federale staten, zoals de Verenigde Staten van Amerika en Zwitserland ontbreekt het vaak aan een uniform strafrecht³⁷.

Het tot stand komen van een verdrag met het oog op de strafrechtelijke bescherming van de financiële belangen der gemeenschappen en de vervolging van de inbreuken op de bepalingen van de verdragen, zoals op 10 augustus 1976 door de Commissie van de Europese Economische Gemeenschap voorgesteld³⁸, lijkt derhalve nog niet in het verschiet.

De aanpak van de Commissie in haar op 31 maart 1979 ingediend meerjarenprogramma voor de totstandbrenging van de douane-unie, getuigt dan ook van heel wat meer realiteitszin.

Hierin wordt duidelijk gesteld dat :

— met de invoering van een Communautaire douanewet onverbrekelijk is verbonden het vraagstuk van de harmonisatie van de strafbepalingen en de regeling van de rechtsbescherming ten behoeve van diegenen op wie de wet toepasselijk is,

— het voortbestaan van disparaatheden op het gebied van de strafbepalingen niet alleen aanleiding kan geven tot verschillen in behandeling en zelfs tot het verleggen van het handelsverkeer, maar bovendien de werking van de douanestelsels en -regelingen ernstig dreigt in het gedrang te brengen en afbreuk te doen aan de doelmatigheid van de gemeenschappelijke beleidsmaatregelen waarvan de tenuitvoerlegging op die stelsels en regelingen is gebaseerd.

Om dit te verhelpen wordt dan ook aangedrongen op een aanpassing van de nationale wetgevingen aan de Communautaire doelstellingen ten einde een zelfde rechtsbescherming in de gehele Gemeenschap te verzekeren³⁹.

Met ontgoocheling is dan ook vast te stellen dat buiten overeenkomsten inzake administratieve en strafrechtelijke

³⁴ VAN HOUTTE, J., «Hoever met een harmonisatie van de Europese belastingen», *R.W.*, 1969-70, 346.

³⁵ UBERTAZZI, G.M., «L'impact du droit communautaire dans le procès pénal interne», *Rev. Trim. Droit Européen*, 1965, 196-210; BIGAY, J., «Droit communautaire et droit pénal», *Rev. Trim. Droit Européen*, 1972, 47, 734.

³⁶ CALEWAERT, W., «Naar een Europees Strafrecht», o.c., 4, 7; BERR, Cl. J., «Le contentieux douanier, étude comparée de la situation dans les Etats membres de la Communauté», *Documentation Union Douanière*, 1974, 5, 6; BERR, Cl. J. en TREMEAU, H., *Le droit douanier*, o.c., 68, nr. 83.

³⁷ MOK, R., «Europees economisch Strafrecht», o.c., 272.

³⁸ *P.B. C.*, C222, 22 september 1976.

³⁹ *P.B. C.*, C84, 31 maart 1979.

samenwerking⁴⁰ en een op 1 oktober 1977 van kracht geworden zeer verdienstelijke coördinatie van de wetgeving inzake douane en accijnzen⁴¹, in België de oude strafrechtelijke bepalingen «praktisch integraal» behouden bleven. Slechts aanpassingen⁴² inzake visitatierecht, uitbreiding van territoriale bevoegdheid van de ambtenaren van de douane en accijnzen, verhogen van de opdecimes en het afschaffen van de tolkring langs de Belgisch-Nederlandse grens⁴³ zijn te vermelden.

Zulks is des te minder te begrijpen daar sedert 1971 alhier een overeenkomst van kracht is tot eenmaking van het Benelux-douanegebied⁴⁴, de Europese Douaneraad belast met het bevorderen van de samenwerking op het gebied van de douane te Brussel is gevestigd⁴⁵ en Nederland⁴⁶ en Frankrijk⁴⁷, uit wier recht de Algemene Wet van 26 augustus 1822 inzake douane en accijnzen ontsproot, hun wetgeving op strafrechtelijk gebied reeds fundamenteel hadden gewijzigd.

Het is dan ook niet verwonderlijk dat bij de bespreking van het ontwerp van Algemene Wet inzake de douane en accijnzen, in het Nederlandse Parlement terecht de vraag werd gesteld of een grotere eenvormigheid in de douanewetgeving in de Beneluxlanden wel doeltreffend bevordert

kon worden, indien niet tegelijkertijd met name in België een overeenkomstige hervorming werd nagestreefd⁴⁸.

Hierop kan de Belgische minister van Financiën, naar aanleiding van de vraag tot coördinatie van de douanewetgeving, op 10 maart 1976⁴⁹ in de Kamer van Volksvertegenwoordigers, slechts antwoorden, dat na talrijke vergaderingen van de deskundigen van de drie Beneluxlanden er geen akkoord kon worden bereikt over een gemeenschappelijke regeling.

Indien vooralsnog geen gemeenschappelijk wetgeving in de maak is, noopt het meerjarenplan van de Commissie voor de totstandkoming van de douane-unie, in elk geval tot het dringend wegwerken van de flagrante ongelijkheden op het gebied van de strafbepalingen.

Zulks geldt trouwens ook voor de wetgeving op de accijnzen, daar artikel 99 van het Verdrag van de Europese Economische Gemeenschap ook in de harmonisatie van deze wetgeving voorziet.

Uiteraard behoort niet de Rechterlijke Macht, maar wel de wetgever de daartoe aangewezen beleidsopties uit te stipelen.

Wel kan, binnen de perken van dit betoog, gewezen worden op enkele bepalingen die het de strafrechter moeilijk en soms zelfs onmogelijk maken beslissingen te nemen die kunnen worden gedragen door de gemeenschap waarin hij leeft⁵⁰, daar hij nog verplicht is recht te spreken op grond van een wetgeving ontsproten uit een fiscaal strafrechtelijk systeem ten tijde van de Assemblée constituante⁵¹ en van Koning Willem.

Een recht gekenmerkt door een bovenmatige gestrengheid en waaraan de personalisering van de straf volkomen onbekend is.

Toen op 1 april 1977 in Frankrijk een ontwerp van wet bij het Parlement werd ingediend, dat ook in deze materie de personalisering van de straf beoogde, werd in de *Gazette du Palais* niet zonder ironie geschreven: «Que le Gouvernement ne voulait pas que les magistrats, lorsqu'ils statuent en matière douanière soient confondus avec les postiers; ils ne devront pas se borner à mettre un tampon sur les contraintes données par l'administration et le dispositif des jugements ne devra pas recopier automatiquement, en ce qui concerne les sanctions fiscales, les demandes formulées par l'administration»⁵².

II. De transactie

1. Geen mogelijkheid van het aanvaarden van verzachtende omstandigheden voor de rechter, wel voor de administratie van douane en accijnzen

En dit is hier vooralsnog een eerste bijzonder kenmerk

⁴⁸ *Bijl. Hand., Tweede Kamer*, 1959, 5005/5; *Bijl., Hand., Eerste Kamer*, 1960-1961, I, 5005/6.

⁴⁹ *Parl. St., Kamer*, 1975-76, 709/2.

⁵⁰ VAN KERCKVOORDE, J., «Justitiële sanctionering en maatschappelijk beleid», *T.S.W.*, 1979, 33.

⁵¹ Décret du 6-22 août 1791, pour l'exécution du tarif des droits d'entrée et de sortie dans les relations du royaume avec l'étranger, *Pasin.*, 1 juni-31 december 1791, 182.

⁵² DE GUARDIA, Ch., «Douanes: les juges vont-ils enfin pouvoir juger», *Gaz. Palais*, 1977, 292.

⁴⁰ O.a., Overeenkomst van 7 september 1967 tussen België, de Bondsrepubliek Duitsland, Frankrijk, Italië, Luxemburg en Nederland, inzake wederzijdse bijstand tussen de onderscheiden douane-administraties, goedgekeurd bij de wet van 13 juni 1969, *B.S.*, 16 april 1970; Overeenkomst van 29 april 1969 inzake de administratieve en strafrechtelijke samenwerking op het gebied van de regelingen die verband houden met de doelstellingen van de Benelux Economische Unie, goedgekeurd bij de wet van 11 december 1970, *B.S.*, 17 februari 1971.

⁴¹ K.B. 18 juli 1977 houdende coördinatie van de algemene bepalingen inzake douane en accijnzen, *B.S.*, 21 september 1977, bekrachtigd bij de wet van 6 juli 1978, *B.S.*, 12 augustus 1978.

⁴² Artt. 173, § 2, 193, 195, 197, aangepast aan art. 1, wet van 7 juni 1969, *B.S.*, 28 juni 1969, tot vaststelling van de tijd gedurende welke geen opsporing ten huize of huiszoeking mag worden verricht; art. 182, § 1, aangepast, inzonderheid de beteugeling van de onwettige handel in verdovende middelen, aan welke beteugeling het personeel der douane en accijnzen zijn medewerking verleent; art. 262, verhoging van de opdecimes met 190; art. 167, 1°, gevolg van de oprichting van de Belgisch-Luxemburgse Economische Unie, *Parl. St., Kamer*, 1975-76, 709/1, *Parl. St., Senaat*, 1975-76, 833/2.

⁴³ PRICKEN, J., «De Belgisch-Nederlandse grens», *T.B.P.*, 1956, 151-165.

⁴⁴ Overeenkomst van 29 april 1969 tot eenmaking van het Benelux-douanegebied, goedgekeurd bij de wet van 26 november 1970, *B.S.*, 30 januari 1971.

⁴⁵ Wet van 10 december 1952 houdende goedkeuring van het Verdrag houdende oprichting van een Internationale Douaneraad en het Protocol inzake de studiegroep voor de Europese Douane-unie; beide ondertekend te Brussel op 15 december 1950, *B.S.*, 31 december 1952.

⁴⁶ Wet van 26 januari 1961, houdende herziening van de wetgeving betreffende de douane en accijnzen (Algemene Wet inzake de douane en accijnzen), *NS.*, 1961, nr. 31.

⁴⁷ Décret n° 48 - 1985 du 8 décembre 1948, portant refonte du Code des douanes, *J.O.*, 1 janvier 1949; Loi n° 77 - 1453 du 29 décembre 1977 accordant des garanties de procédure aux contribuables en matière fiscale et douanière, *J.O.*, 30 décembre 1977.

van dit bijzonder strafrecht, dat het voor de administratie van douane en accijnzen wel — en niet voor de rechter — de mogelijkheid schept verzachtende omstandigheden te aanvaarden en aldus de zaak met een transactie te sluiten, tenzij het misdrijf voldoende in rechte zou kunnen worden bewezen of aan het oogmerk ener opzettelijke fraude niet kan worden getwijfeld⁵³.

Maar op de toepassing van deze voorwaarden staat geen sanctie en in feite oordeelt de administratie van douane en accijnzen soeverein of het misdrijf al dan niet voldoende in rechte kan worden bewezen en beslist ze op onaantastbare wijze over het oogmerk ener opzettelijke fraude, zoals zij trouwens soeverein beslist, voor wie en onder welke voorwaarden zij deze aanvaardt⁵⁴.

Zulks had trouwens tot gevolg dat de rechtspraak niet alleen het begrip maar ook de draagwijdte van een met de administratie van douane en accijnzen gesloten transactie nader ging omschrijven en trouwens bepaalde dat de rechter ten gronde even soeverein «in feite» beslist op «welk feit» de transactie betrekking had⁵⁵.

Merkwaardig is ook dat, al is de oorsprong van deze wijze van afdoening buiten proces in douane en accijnszaken verschillend, daar zij herkomstig is uit het oude vaderlands recht, waarin oorspronkelijk publiek- en privaatrecht nog niet duidelijk gescheiden waren en een strafzaak bij wijze van overeenkomst tussen bekeurde en administratie kon worden afgehandeld⁵⁶, deze reeds meer dan een eeuw⁵⁷ werd toegepast alvorens «het verval van de strafvordering voor sommige misdrijven, tegen betaling van een geldsom», na een lange lijdensweg⁵⁸, voor het eerst in 1935 bij volmachtsbesluit⁵⁹ werd ingevoerd en laatst bij de wet van 28 juni 1984⁶⁰ aanzienlijk werd uitgebreid⁶¹.

⁵³ A,W,D,A,N art, 228, 263, 264; transactie is evenwel uitgesloten inzake geheimstokerij ingevolge art. 122, wet van 12 juli 1978 betreffende het accijnsregime van alcohol, B.S., 21 september 1978.

⁵⁴ NEVEN, G., *Traité des douanes et accises*, Brussel, Bruylant, 1933, 136, nr. 381; VANGERVEN, P., «De transactie inzake douane en accijnzen», R.W., 1962-63, 1657-1670.

⁵⁵ Cass., 7 juni 1937, Pas., 1937, I, 174; Cas., 26 januari 1953, Pas., 1953, I, 388; Cass., 22 maart 1965, Pas., 1965, I, 767; Cass., 19 oktober 1982, R.W., 1983-84, 865; Antwerpen, 28 december 1982, F.J.F., 1983, 135.

⁵⁶ VAN DER POEL, J., *Wetgeving op In-, Uit- en Doorvoer en de Accijnzen in het Algemeen*, Zwolle, Tjeenk-Willink, 1928, 405-407; VAN DER POEL, J., «Het straffenstelsel...», o.c., 10; HUBERT M., «L'amende de composition», Rev. Sc. Crim. Dr. Comp., 1947, 528; PEETERS, J.F.M., *Handboek voor In-, en Uitvoer*, Deventer, Kluwer, 1984, XI, art. 197, 23; LEGAIS, R., «L'oblation volontaire et l'amende de composition ou les procédures sans débats en droit pénal français», Rev.Int. Dr. Pén., 1962, 449.

⁵⁷ 1979: 76.605 transacties — 272 gerechtelijke vervolgingen; 1980: 48.199 transacties — 713 gerechtelijke vervolgingen; 1981: 45.351 transacties — 487 gerechtelijke vervolgingen; gegevens verstrekt door het Ministerie van Financiën, Administratie der Douane en Accijnzen, geschillen, D.C. 82.891, 18 maart 1985.

⁵⁸ VERSÉE, Th., *Minnelijke schikking*, A.P.R., 1954, 12-17, nr. 6-17; BEKAERT, H., «De historische ontwikkeling van de afdoening buiten proces in de Belgische Strafvordering», *Recht in beweging. Opstellen aangeboden aan prof. Ridder R. Victor*, Antwerpen, Kluwer, 23-34.

2. *Recht tot transactie voor de administratie van douane en accijnzen, zolang een vonnis of arrest niet in kracht van gewijsde is gegaan*

Een rechtshandeling, die men wegens de «niet-beschikbaarheid van de strafvordering»⁶² nog steeds in het algemeen strafrecht zelfs niet als een minnelijke schikking of transactie durft te betitelen en over wiens aard en juridische grondslag in de rechtsleer blijft geredetwist⁶³.

Dit recht — aan de rand van het administratief en van het strafrecht⁶⁴, wordt nochtans in zaken van douane en accijnzen zelfs dan nog toegepast nadat de strafvordering reeds bij de hoven en rechtbanken is aanhangig gemaakt en dit zolang een vonnis of arrest niet in kracht van gewijsde is gegaan⁶⁵.

Zulks is gebaseerd op het feit dat toen, bij de besprekingen in 1822 in de Staten-Generaal, hierover een betwisting ontstond, de Regering van oordeel was dat kon worden getransigeerd zolang er geen rechterlijke uitspraak bestond, daar verzachtende omstandigheden slechts tijdens het rechtsgeding aan het licht konden komen⁶⁶.

⁵⁹ K.B., nr. 59, 10 januari 1935 tot wijziging van de wetten op de bevoegdheid en de rechtsvordering in strafzaken, B.S., 13 januari 1935.

⁶⁰ B.S., 22 augustus 1984.

⁶¹ Parl. St., Senaat, 1982-83, 381/2; Parl. Hand., Senaat, 16 juni 1983; Parl. Hand., Kamer, 25 juni 1984; DUPONT, L., «Hoe minnelijk is de minnelijke schikking», *Panopticon*, 1984, nr. 6, 470-471.

⁶² Parl. St., Senaat, 1982-83, 381/2; DE HALLEUX, L., «La transaction introduite dans le droit pénal», *Ann. Dr. Sc. Pol.*, t. VIII, 70; HENRY, M., «Transaction économique et action civile: à la recherche d'une conciliation», *Rev. Sc. Crim. Dr. Comp.*, 1981, 281.

⁶³ DE CANT, R., «La procédure transactionnelle en droit pénal belge», *Rev. Int. Dr. Pén.*, 1962, 423-447; MESSINNE, J., «La nature juridique de la transaction en matière répressive», *R.D.J.B.*, 1972, 56-79; BOITARD, M., «La transaction pénal en droit français», *Rev. Sc. Crim. Dr. Comp.*, 1941, 151-186; BOSLY, H.D., «Un projet étendant considérablement le champ d'application de la transaction en matière pénale», *J.T.*, 1983, 725-727.

⁶⁴ DUPRÉ, J.F., *La transaction en matière pénale*, Parijs, Librairies Techniques, 196: «...on peut donc affirmer que la transaction en matière pénale constitue un droit particulier que se situe en marge des droits pénal et administratif... Il existe donc un droit de la transaction pénale. Ce droit est indépendant, il est réservé au patrimoine, aux finances et à l'économie de l'Etat; c'est un droit d'exception d'une importance qui ne saurait plus être discutée et qui a le mérite et la chance de trouver à la fois l'appui du droit civil et du droit administratif et surtout la garantie du droit pénal.»

⁶⁵ HAYOIT DE TERMICOURT, R., noot onder Cass., 5 augustus 1942, Pas., 1942, I, 178; REYBOUCK, R., «L'emprisonnement principal en matière de douanes et accises», *Rép. Fisc.*, 1962, 134-136.

⁶⁶ ADAN, H.Ph., *Loi générale du 26 août 1822 concernant la perception des droits d'entrée, de sortie, de transit, des accises, ainsi que du droit de tonnage des navires de mer*, Brussel, Société Typographique Belge, A. Wahlen et cie., 1843, 227-228; *Pand. B.*, v° «Douanes et accises», 568, nr. 1542.

3. Transactie in Nederland en Frankrijk

a) Nederland⁶⁷

Van een dergelijke inmenging van de administratie van 's Rijks belastingen in een voor de hoven of rechtbanken aanhangig gemaakte strafvordering is in de nieuwe Nederlandse Algemene Wet inzake de douane en de accijnzen, die op grond van het verslag van de in 1929, door de toenmalige ministers van Financiën en van Justitie ingestelde commissie tot herziening van het fiscaal strafrecht en strafprocesrecht, de zogenaamde Commissie Van den Dries, tot stand kwam, terecht geen spoor meer terug te vinden.

Wel werd, omdat men van oordeel was dat de meeste gevallen in de administratieve sfeer konden worden afgedaan en uit het oogpunt van een goede werkverdeling, een gedeelte van de bevoegdheden die in het algemeen strafrecht inzake afdoening buiten proces aan het openbaar ministerie toekomen, aan het Bestuur van 's Rijks belastingen toegekend.

Deze processen-verbaal worden trouwens rechtstreeks aan het bestuur toegezonden en slechts aan de officier van Justitie overgemaakt, wanneer het vervolgingen wenselijk acht, waarover het openbaar ministerie evenwel beslist.

In zaken waarin het, naar de wetgever, behoort dat de officier van Justitie onmiddellijk de «dominus litis» moet zijn, namelijk die zaken waarin bij de opsporing bijzondere dwangmiddelen (inverzekeringstelling, voorlopige hechtenis, binnentreden in een woning tegen de wil van de bewoner) werden aangewend, moeten de processen-verbaal onverwijld aan deze magistraat worden toegezonden en zal deze beslissen over de verdere afdoening van het feit.

Indien de officier van Justitie evenwel van oordeel is dat ook dergelijke zaken niet moeten worden vervolgd, kan hij de processen-verbaal terug aan het bestuur van 's Rijks belastingen voor verdere afdoening verzenden, dan wel seponeren.

Gaat een door het bestuur van 's Rijks belastingen voorgestelde transactie niet door, dan zal de zaak door het openbaar ministerie bij de rechter aanhangig gemaakt worden.

Bovendien bepaalt de wet de voorwaarden die aan een transactie, ten aanzien van bij wettelijke bepalingen strafbaar gestelde feiten, verbonden kunnen zijn, alsmede de termijn en eventueel de plaats binnen welke aan deze voorwaarden moet worden voldaan.

Opmerkelijk is wel dat, naar de termen van de wet, het verzoek tot transactie van de verdachte moet uitgaan, al is het in de praktijk de administratie van 's Rijks belastingen die vraagt of de verdachte hiermee instemt.

Trouwens blijft, volgens de instructies van deze administratie, een aanbod tot transactie achterwege ingeval het bewijsmateriaal niet voldoende wordt geacht voor een vervolging, terwijl in onze wetgeving het omgekeerde staat.

b) Frankrijk⁶⁸

Ook in Frankrijk, andere bakermat van onze algemene wet inzake douane en accijnzen, onderging het aan de administratie der douane toegekende en nog steeds niet in de «Code des douanes» nader omschreven recht tot transactie voor alle inbreuken op de douanewetgeving, sedert de wet van 29 december 1977, grondige wijzigingen.

Voordien kon aldaar niet alleen tijdens het rechtsgeding, maar zelfs na een definitief vonnis of arrest nog getransigeerd worden, met behoud evenwel van de eventueel opgelegde gevangenisstraffen, hetgeen in de rechtsleer terecht werd aangeklaagd als «un surprenant exemple d'une atteinte légale au principe de l'autorité de la chose jugée»⁶⁹.

Voortaan kan, eens de strafvordering voor de hoven en rechtbanken ingesteld, niet meer getransigeerd worden, tenzij de rechterlijke overheid daarmee instemt, en is een transactie na een definitief vonnis of arrest uitgesloten⁷⁰.

De tussenkomen van de rechterlijke overheid blijft evenwel beperkt tot deze principiële instemming zonder enige zeggenschap over het bedrag en de modaliteiten van de transactie, een recht dat uitsluitend zowel vóór als na strafvervolgingen, aan de administratie der douane is voorbehouden.

Wel moeten zeer belangrijke transacties die vóór het instellen van strafvervolgingen aan de verdachte worden voorgesteld, voor advies voorgelegd worden aan het «Comité du Contentieux fiscal douanier et des changes» samengesteld uit werkende of op rust gestelde raadsheren in het Hof van Cassatie, staatsraden en leden van het Rekenhof.

Dit Comité brengt over deze voorstellen tot transactie jaarlijks verslag uit aan de Regering⁷¹.

Bovendien kunnen in Frankrijk de hoven en rechtbanken, binnen zekere perken, verzachtende omstandigheden aanvaarden voor de fiscale geldboeten en vrijstellen van verbeurdverklaring⁷².

Ook in Nederland, waar bovendien werd afgezien van de alhier nog geldende vaste boeten en minima, kunnen ver-

⁶⁸ Codes des douanes, artt. 350, 390bis, 460-463.

⁶⁹ CASTAGNEDE, B., «La loi n° 77-1453 du 29 décembre 1977 accordant des garanties de procédure aux contribuables en matière fiscale et douanière», *J.C.P.*, 1978, I, 2892.

⁷⁰ Code des douanes, art. 350, b: «Après mise en mouvement par l'administration des douanes ou le ministère public d'une action judiciaire, l'administration des douanes ne peut transiger que si l'autorité judiciaire admet le principe d'une transaction. L'accord de principe est donné par le ministère public lorsque l'infraction est passible à la fois de sanctions fiscales et de peines, par le président de la juridiction saisie lorsque l'infraction est passible seulement de sanctions fiscales»; c: «Après jugement définitif, les sanctions fiscales prononcées par les tribunaux ne peuvent faire l'objet de transaction.»

⁷¹ BERR, Cl.J. en TREMEAU, H., *Le droit douanier*, o.c., 483-484, nrs. 839-840, 486-488, nr. 844-1-844.2; TIXIER, G., «Garanties de procédure en matière fiscale et douanière», D., 1978, I, chronique XXV, 131-133.

⁷² BERR, Cl.J. en TREMEAU, H., *Le droit douanier*, o.c., 428, nr. 727.

⁶⁷ Algemene Wet inzake de douane en de accijnzen van 26 januari 1961, bewerkt door VAN DEN POL, J., Zwolle, Tjeenk-Willink, Editie Schuurman, 1983, 79 - I, vijfde druk, deel I, artt. 197-203; PEETERS, J.F.M., *Handboek voor In-, en Uitvoer*, o.c., art. 197, commentaar, XI, 1-136 *Leidraad Nederlandse Douane*, 18.00.00, § 313 - § 317.

zachtende omstandigheden worden aanvaard en is de verbeurdverklaring niet verplicht⁷³.

In beide landen bevindt de overtreder zich dan ook niet anders tegenover de Administratie dan bij de afhandeling buiten proces in gewone zaken tegenover het openbaar ministerie.

Daar nu ook in Nederland en Frankrijk het merendeel der zaken met een afdoening buiten proces wordt afgesloten, bestaat er reeds ten aanzien van deze twee landen van de Europese Economische Gemeenschap en ook ten aanzien van het overige in België geldend bijzonder strafrecht een merklijke dispaartheid in onze wetgeving inzake douane en accijnzen.

III. Het gemengd karakter van de geldboete

1. Oorsprong

Deze ongelijkheid houdt rechtstreeks verband met het in België nog steeds gehuldigd concept van het «gemengd karakter» van wat als «fiscale geldboeten» wordt omschreven en waaruit sterk van het algemeen strafrecht afwijkende rechtsregels voortvloeien.

«Gemengd karakter», waarvoor geen verklaring is te vinden in de wet, noch in de parlementaire besprekingen die geleid hebben tot het tweede lid van artikel 100 van het Strafwetboek, dat de toepassing van de bepalingen van het eerste boek uitsluit, wanneer deze zouden leiden tot vermindering van geldstraffen, gesteld om de inning van fiscale rechten te verzekeren.

De oorsprong van deze «hybridische» constructie is vervat in de besprekingen van artikel 86 van het Strafwetboek met betrekking tot het verval van de straffen door de dood van de veroordeelde en duidelijk had de wetgever in de eerste plaats de boete inzake douane en accijnzen voor ogen.

«... ce caractère (pénal) incontestable dans les amendes qui sont prononcées par le code cesse de dominer exclusivement dans certaines matières spéciales. Ainsi les amendes comminées par les lois douanières sont certainement des peines, mais elles sont en même temps des réparations civiles du dommage que la fraude cause au trésor ...», aldus Pirmez in zijn verslag aan de Kamer van Volksvertegenwoordigers en in deze context zal minister van Justitie Tesch er tijdens de vergadering van 24 april 1861 aan toevoegen «... qu'il n'avait pas entendu toucher le moins du monde aux lois spéciales, aux lois de douanes, par exemple»⁷⁴.

Het tweeslachtig karakter van deze geldboete was inderdaad reeds door de rechtspraak aanvaard onder het «Décret du 6-22 août 1791 pour l'exécution du tarif des droits d'entrée et de sortie dans les relations du royaume avec l'étranger»⁷⁵ en werd na het van kracht worden van de Al-

gemene Wet van 26 augustus 1822 over de heffing van de rechten van in-, uit- en doorvoer en van de accijnzen, verder toegepast.

Voordien had Napoleon nochtans, bij keizerlijk decreet van 18 oktober 1810, door het oprichten van «des Cours prévotales et tribunaux de douanes jusqu'à la paix générale» deze materie naar het zuiver penaal vlak overgeheveld⁷⁶.

Maar zo de wetgever op 9 februari 1861 het bestaan verdedigde van boeten die naast of samen met de straf een vergoeding uitmaakten, zal dezelfde verslaggever Pirmez tijdens de vergadering van 24 april 1861 van de Kamer van Volksvertegenwoordigers dan weer verklaren dat het ging om «quelque chose d'analogue à ce qui se trouve dans les contrats sous le nom de clauses pénales», waaraan hij dan onmiddellijk toevoegde: «Nous n'avons pas à décider ici quelles sont les amendes qui ont ce caractère mixte, nous laissons ce soin à la jurisprudence»⁷⁷, of met andere woorden de problemen worden afgewenteld op de magistraten die de wet moeten toepassen.

En eenvoudiger wordt het zeker niet wanneer minister van Justitie Bara zich bij de zienswijze van de Senaat, die met verwijzing naar de douanewetgeving eveneens het gemengd karakter van de geldboete aanvaardt, moet neerleggen wanneer hij van oordeel was «... que l'amende en matière fiscale n'a pa du tout le caractère de la réparation à titre de dommages et intérêts; c'est une véritable peine ... une peine beaucoup plus forte qu'en matière ordinaire pour empêcher la fraude à raison des gains énormes que l'on pouvait réaliser»⁷⁸.

Voordien had kamerlid Verhaegen bij de bespreking van de wet van 6 april 1843 op de beteugeling van de sluikhandel inzake douane, eveneens zonder succes met klem het gemengd karakter van de fiscale geldboete verworpen daar het ging om «... un principe nouveau qui est destructif de toutes les notions de droit sur la matière. Une amende comminée en matière de fraude, est une peine comme toutes les amendes quelconques ...»⁷⁹, een opinie die Haus in zijn *Principes généraux du droit pénal* trouwens volkomen zal delen⁸⁰.

2. Het hybridisch karakter van de fiscale geldboete en de rechtspraak van het Hof van Cassatie

Het is dan ook niet verwonderlijk dat het Hof van Cassatie in de motivering van zijn arresten met betrekking tot dit tweeledig karakter er varianten op nagehouden heeft, zoals:

⁷⁶ Décret du 18 octobre 1810 portant création des tribunaux chargés de la répression de la fraude ou contrebande en matière de douanes et contenant diverses dispositions relatives aux saisies et à l'emploi des marchandises et contrebande», *Pasin.*, 1 januari 1810 - 28 augustus 1811, 186-189.

⁷⁷ NYPELS, J.S.G., *Législation criminelle de la Belgique*, o.c., I, 879.

⁷⁸ NYPELS, J.S.G., *Législation criminelle de la Belgique*, o.c., I, 462-463.

⁷⁹ *Pasin.*, 1843, 140.

⁸⁰ HAUS, J.J., *Principes généraux du droit pénal*, Brussel, Swinnen, 1977, II, 55-56; SCHREUDER E., «Sanctions et peines pécuniaires en matière fiscale», *Ann. not.*, 1949, 368-371.

⁷³ N.A.W.D.A., art. 196, *Bijl. Hand.*, *Tweede Kamer*, 1957-1958, 5005, 45; PEETERS, J.F.M., *Handboek voor In-, en Uitvoer*, o.c., XI, art. 197-17.

⁷⁴ NYPELS, J.S.G., *Législation criminelle de la Belgique*, Brussel, Bruylant, 1872, I, 362-379, verslag van 9 februari 1861.

⁷⁵ Cass. Fr., 6 juni 1811, *Pasin.*, 1 juni - 31 december 1791, 199; F. HÉLIE, *Traité de l'instruction criminelle*, Brussel, Bruylant, 1865, II, 242.

— zij is minder een straf dan wel een schadeloosstelling om de Staat te vergoeden voor de kosten veroorzaakt door het opsporen van de fraude⁸¹;

— zij heeft minder het karakter van een straf dan van een burgerlijke schadevergoeding⁸²;

— zij heeft naast het karakter van straf een burgerlijk karakter, daar zij het herstel van de werkelijke of wettelijke vermoede schade beoogt, die de inbreuk op de douanewetten aan de schatkist heeft berokkend⁸³;

— zij is bestemd voor het forfaitair vergoeden van de schade die door de fraudes aan de Staat worden berokkend, doch zij heeft niettemin ten opzichte van degene die ze treft het karakter van een straf⁸⁴.

Uit deze laatste motivering, die erop neerkomt dat degene die betrapt wordt moet betalen voor diegenen die door de mazen glippen, blijkt dat werd ingezien dat het niet te verdedigen was dat het kon gaan om een rechtstreekse schadevergoeding.

Inderdaad daar, waar rechten worden ontdoken, geeft zulks overeenkomstig artikel 283⁸⁵ van de Algemene Wet van 18 juli 1977 inzake douane en accijnzen aanleiding tot een civiele actie.

En naar Janssens de Bisthoven R., toen eerste advocaat-generaal in het Hof van Cassatie, in zijn openingsrede omtrent de bestraffing van de sluikerij ter zake van douane⁸⁶, beweert, zou hiermee het enigma van de gemengde boete zijn opgelost, daar deze motivering ook kan worden toegepast op boeten gesteld voor de bestraffing van inbreuken die op zichzelf geen ontduiking van fiscale rechten behelzen, zoals bijvoorbeeld het verhinderen van de ambtsuitoefening of het vervoeren van goederen in het douanegebied van niet door de vereiste bescheiden gedekte goederen⁸⁷.

Het lijkt evenwel, zoals Gesché, eveneens eerste advocaat-generaal in het Hof van Cassatie, het reeds in 1938 in de eerste over deze materie gehouden openingsrede zei, niets anders te zijn dan een mislukte poging om het raadsel van de tweeslachtige aard van deze geldboete op te lossen⁸⁸.

3. Evolutie in Nederland en Frankrijk inzake de «gemengde of fiscale geldboete»

a) Nederland

In Nederland, alwaar niet was af te rekenen met een regel zoals vervat in artikel 100, tweede lid, van het Strafwetboek, heeft de rechtspraak en het merendeel van de rechtsleer, lang vóór de in 1961 doorgevoerde wetswijziging, de

in douane- en accijnszaken uitgesproken geldboeten als zuiver strafrechtelijk beschouwd⁸⁹.

Niettemin zal, wanneer in 1886 bij de behandeling van de Invoeringswet van het Wetboek van Strafvordering aangedrongen wordt om het algemeen minimum van vijftig cent voor alle geldboeten in belastingzaken te doen gelden, de Regering zulks nog verwerpen met het argument dat de boeten in die zaken een geheel ander karakter dragen dan in gewone strafzaken, daar zij in de meeste gevallen ook waren te beschouwen als vergoeding van het nadeel, hetwelk de Schatkist ondersteld werd door vroegere, zij het ook niet speciaal geconstateerde overtredingen te hebben geleden⁹⁰.

Daarentegen werd bij de toelichting op het ontwerp van wet tot vaststelling van het Wetboek van Strafvordering door de Regering het standpunt ingenomen dat boete en verbeurdverklaring in belastingzaken niet anders dan als straffen zijn aan te merken en geenszins als vergoeding van het nadeel dat de fiscus door de gesloken belasting lijdt⁹¹.

In het ontwerp van Algemene Wet inzake douane en accijnzen werd de schadevergoedingsgedachte dan ook onder de navolgende expliciete motivering verworpen:

1° Het behoort niet tot de taak van het strafrecht om de aanspraak van de Staat op de invordering van ontdoken belasting geldend te maken, want in de verplichting om ontdoken belasting te voldoen kan geen straf worden gezien.

2° Een regeling krachtens welke een veroordeling wordt uitgesproken die strekt zowel tot bestraffing als tot vergoeding van nadeel, geleden door ontduiking van belasting, zou een juiste strafoplegging in de weg staan indien niet tevens het werkelijk geleden nadeel wordt vastgesteld. Geschiedt dit laatste wel, dan kan zonder bezwaar de veroordeling tot betaling van ontdoken belasting worden losgemaakt van de strafvervolgning.

3° Indien men hetgeen formeel als straf wordt opgelegd, in wezen voor een gedeelte wil doen strekken tot vergoeding van nadeel geleden door ontduiking van belasting, dan komt men ook in moeilijkheden, omdat een strafrechtelijke regeling nu eenmaal aan andere eisen behoort te voldoen dan een regeling tot vergoeden van geleden nadeel.

Zo is bijvoorbeeld opleggen van een voorwaardelijke straf of van vervangende straf, verval van het recht tot strafvordering of van de opgelegde straf bij overlijden van de schuldige, niet passend in een regeling welke strekt tot vergoeding van ontdoken belasting⁹².

Bovendien wilde de wetgever de zienswijze van de reeds eerder geciteerde Commissie Van den Dries volgen, door

⁸¹ Cass., 28 november 1881, *Pas.*, 1882, I, 5.

⁸² Cass., 3 februari 1890, *Pas.*, 1890, I, 72.

⁸³ Cass., 11 december 1911, *Pas.*, 1912, I, 33.

⁸⁴ Cass., 26 januari 1925, met noot P. LECLERCQ, *Pas.*, 1925, I, 117.

⁸⁵ Art. 248 van de algemene wet van 26 augustus 1822, thans artikel 283 van de Algemene Wet van 18 juli 1977 inzake douane en accijnzen.

⁸⁶ JANSSENS DE BISTHOVEN, R., «Overwegingen omtrent de bestraffing van de sluikerij...», o.c., 50-54.

⁸⁷ A.W.D.A., artt. 224, 230, 231, §1, 329.

⁸⁸ GESCHÉ, «Over de overtredingen inzake van douane en accijnzen», *R.W.*, 1938-39, 161-186.

⁸⁹ H.R., 22 juni 1925, *Weekblad van het Recht*, 1926, 11443; VAN DER POEL, J., *Wetgeving op In- Uit- en Doorvoer...*, o.c., 393-399; VAN DER POEL, J. en ROMBACH, A., «Voldoet de regeling van het fiscaal strafrecht en van het fiscaal strafproces aan rechtmatige eisen? Zo neen, in welke zin behoren beide te worden hervormd», *Preadviezen en besprekingen Nederlandse Juristenvereniging*, 1926, I, 1-56, II, 1-91; NEVEN, G., *Traité des douanes et accises*, o.c., 141, nr. 396.

⁹⁰ *Bijl., Hand., Tweede Kamer*, 1885-86, 29/1, al. 2-3, art. 7, blz. 18.

⁹¹ *Bijl., Hand., Tweede Kamer*, 1913-14, 286/3, blz. 235.

⁹² *Bijl., Hand., Tweede Kamer*, 1957-58, 5005/3, blz. 44.

het strafrecht inzake invoerrechten en accijnzen zoveel mogelijk aan te passen aan het algemeen strafrecht en slechts daar waar de behoeften van de belastingheffing en de op het gebied van de economische delicten inmiddels verkregen inzichten, zulks noodzaakten, afwijkende bepalingen voor te stellen⁹³.

Zulks had enerzijds tot gevolg dat een aantal inbreuken waarbij de schuldvraag niet of slechts in verwijderd verband kon worden gesteld, uit het Strafrecht werden gelicht om door administratieve boeten te worden gesanctioneerd, terwijl anderzijds zowel wat betreft de ambtelijke werkzaamheden van de administratie als inzake strafrecht en strafvordering afdoende middelen werden voorzien, zoals nauwkeurig omschreven bevoegdheden inzake visitatie van gebouwen, terreinen, vervoermiddelen, lijfsvisitatie, inbeslag- en inbewaarneming, strafrechtelijke verantwoordelijkheid van de ondernemer en van de rechtspersoon⁹⁴.

De wetgever was er zich klaarblijkelijk van bewust dat ook in deze materie bij belastingheffing gewichtige gemeenschapsbelangen betrokken waren en belastingontduiking kon leiden tot een onevenredig zware druk op de belastingbetaler en een ernstige benadeling voor het bedrijfsleven⁹⁵.

Uiteindelijk werd door het definitief afschrijven van de schadevergoedingsgedachte niet alleen een einde gemaakt aan het dubbele vervolgingssysteem, maar ook — en zulks niet zonder enige strijd — aan het instituut van de Rijksadvocaat, daar mede in verband met de vereenvoudiging van de wetgeving op het gehele terrein van de belastingen, het openbaar ministerie geacht werd zeer wel in staat te zijn de vervolgingen in belastingzaken te behartigen⁹⁶.

Wel werd bij de wet een ten aanzien van het openbaar ministerie onafhankelijke contactambtenaar voorzien, zoals deze reeds in het sociaal-economisch recht bekend was⁹⁷.

Ook behoudt de administratie van 's Rijks belastingen, onder voorbehoud van de bij de transactie aangehaalde en blijkaar zelden toegepaste uitzonderingen, het recht tot initiatief van de vervolgingen.

b) Frankrijk

Al zijn in Frankrijk het strafrecht en de strafvordering inzake douane en accijnzen nog niet in die mate op het algemeen strafrecht afgestemd, toch ondergingen deze sedert het décret n° 48-1985 van 8 december 1948 «portant

refonte du Code des douanes»⁹⁸ en de reeds aangehaalde wet nr. 77-1453 van 29 december 1977 «accordant des garanties de procédure aux contribuables en matière fiscale et douanière» twee fundamentele wijzigingen, die ontegenzeggelijk deze richting uitgaan.

Niet alleen werden de inbreuken, naar gelang van hun zwaarwichtigheid ingedeeld in overtredingen en wanbedrijven die, met inachtneming van de regels betreffende de samenhang, respectievelijk behoren tot de bevoegdheid van de politierechtbank en van de correctionele rechtbank, maar kunnen de rechtbanken binnen de bij de wet omschreven grenzen, verzachtende omstandigheden aannemen die het mogelijk maken de fiscale boeten te verminderen, te ontslaan van verbeurdverklaring, of bedragen die als tegenwaarde voor een verbeurdverklaring worden opgelegd, te verminderen⁹⁹, hetgeen het opgeven van het gemengd karakter van de geldboeten blijkt in te houden¹⁰⁰.

Een begrip dat zoals hier door Haus, ook in Frankrijk van meet af aan door Garraud werd bestreden: «... car le caractère de peine donné à une condamnation exclut le caractère d'indemnité et réciproquement»¹⁰¹.

Toch werd voordien in de Franse rechtspraak¹⁰² en het merendeel der rechtsleer¹⁰³ voornamelijk het karakter van de schadevergoeding benadrukt, ten einde hieruit een aantal gevolgen te kunnen trekken om de rechten van de schatkist beter te verzekeren¹⁰⁴.

Wel is het — nu de wet het penaal karakter van de straffen heeft beklemtoond — verrassend dat de Administratie der Douane, aan die, zoals voordien, praktisch steeds het initiatief van de vervolgingen is voorbehouden, haar «strafvordering van bijzondere aard» die in de rechtspraak en de rechtsleer met veel moeite werd omschreven¹⁰⁵, behouden

⁹⁸ J.O., 1 januari 1949.

⁹⁹ Code des Douanes, artt. 356, 357, 408-416.

¹⁰⁰ BERR, Cl.J. en TREMEAU, *Le droit douanier*, o.c., 430, nr. 727.

¹⁰¹ GARRAUD, R., *Traité théorique et pratique du droit pénal français*, Parijs, Larose en Forcel, 1888, 579, nr. 354.

¹⁰² Cass.fr., Chambres réunies, 26 avril 1961, *B.C.*, nr. 233, 426; Cass.fr., 22 janvier 1958, *B.C.*, nr. 78, 136; Cass. fr., 4 octobre 1972, *D.*, 1973, Jurisprudence, 278; Cass. fr., 7 décembre 1972, *D.*, 1973, Jurisprudence, 697.

¹⁰³ ROBERT, J., «Peine communes aux crimes et délits: l'amende et la confiscation spéciale», *J.C.P.*, v° «Peines en matière criminelle et correctionnelle», Fasc. IV, 7-9; HOGUET, J.H., «Éléments de base du contentieux répressif douanier», *Encycl. Dalloz*, v° «Douanes», 22-23, LE ROY, M., «Les critères distinctifs des diverses amendes et le problème des décimes et majorations», *J.C.P.*, 1950, I, 898; VITU, A., «Délits douaniers, intérêt à la fraude, confiscation», *Rev. sc.crim.droit comparé*, 1972, chron. jurisprudence, 385-388.

¹⁰⁴ BOUZAT, P. en PINATEL, J., *Traité de droit pénal et de criminologie*, Parijs, Dalloz, 1970, 2e ed., I, 585, nr. 566; DONNEDIEU DE VABRES, H., *Traité élémentaire de droit criminel et de législation pénale comparée*, Parijs, Sirey, 389, nr. 646; MERLE, R. en VITU, A., *Traité de droit criminel*, Parijs, Cujas, 2e ed., 749, nr. 682.

¹⁰⁵ Cass.fr., 4 juillet 1973, *B.C.*, nr. 316, 765; Cass. fr., 29 janvier 1975, *B.C.*, nr. 34, 90; Cass.fr., 20 avril 1977, *B.C.*, nr. 121, 299; MERLE, R. en VITU, A., *Traité de droit criminel*, o.c., 39, nr. 827; HOGUET, J.H., *Éléments de base du contentieux répressif douanier*, o.c., 3.

⁹³ Bijl., *Hand.*, Tweede kamer, 1957-58, 5005/3, blz. 6.

⁹⁴ N.A.W.D.A., artt. 73-87, 209-214, 187, 195.

⁹⁵ PEETERS, J.F.M., *Handboek voor In-, en Uitvoer*, o.c., XI, 17-18.

⁹⁶ VAN DER POEL, J., «De historische ontwikkeling van het ambt van rijksadvocaat», *Tijdschrift voor Strafrecht*, 1926, 336-394; PEETERS, J.F.M., *Handboek voor In-, en Uitvoer*, o.c., XI, art. 197, 12-14.

⁹⁷ N.A.W.D.A., art. 204: «Ten dienste van de vervolging en berechting van bij wettelijke bepalingen strafbaar gestelde feiten kan Onze Minister, in overeenstemming met Onze Minister van Justitie, ambtenaren van de Rijksbelastingdienst aanwijzen die het contact onderhouden met het Openbaar Ministerie; PEETERS, J.F.M., *Handboek voor In-, en Uitvoer*, o.c., XI, art. 204, 1-6.

heeft¹⁰⁶, te meer daar sedert 1960 het openbaar ministerie deze vordering reeds als bijkomstig aan de gemeenrechtelijke strafvordering kan uitoefenen¹⁰⁷.

4. Gevolgen van het gemengd karakter van de fiscale geldboete¹⁰⁸

De dispaartheid met de wetgeving van deze landen en het alhier nog steeds gehuldigd rechtssstelsel waarvan het gemengd karakter van de fiscale geldboete en de eruit voortvloeiende gevolgen, zoals:

- de niet-toepasselijkheid van het tweede lid van artikel 2 van het Strafwetboek;
 - het uitsluiten van verzachtende omstandigheden;
 - de weerslag op de regels inzake samenloop, waaromtrent de rechtspraak van het Hof van Cassatie trouwens niet steeds eensluidend was;
 - het gemengd karakter van de verbeurdverklaring;
 - de solidaire veroordeling tot de boete en de kosten ten laste van overtreders en medeplichtigen uitgesproken;
 - de niet-toepasselijkheid van het uitstel van de tenuitvoerlegging van de vermogensstraffen;
 - de uitvoering van de boete op de erfgenamen na een in kracht van gewijsde gegaan vonnis of arrest ten laste van een veroordeelde die overleden is;
 - de weerslag op het karakter van de vervangende gevangenisstraf;
 - de omstreken aansprakelijkheid voor de geldboete van de overeenkomstig artikel 1384 van het Burgerlijk Wetboek aansprakelijke personen;
- nog steeds de hoeksteen uitmaken, is uiteraard zeer groot.

Zij noopt in het raam van de doelstellingen van de Europese Economische Gemeenschap en de strekking tot vereenvoudiging, coördinatie en aanpassing van het economisch

en fiscaal strafrecht aan de noden van de hedendaagse strafrechtsbedeling tot een herziening.

Zulks ten einde tegenstellingen tussen norm en werkelijkheid en tussen de gepretendeerde en de effectieve werkingen van het strafrechtssysteem te weren¹⁰⁹.

5. Het gemengd karakter van de geldboete en de wetgever nu

Trouwens met betrekking tot het gemengd karakter van de fiscale geldboete blijkt de wetgever er nog steeds — zij het om andere redenen — verschillende opvattingen op na te houden.

Aldus werden bij het tot stand komen van de Herstelwet van 10 februari 1981 betreffende de strafrechtelijke beteugeling van de belastingontduiking¹¹⁰, de verzachtende omstandigheden en het uitstel voor deze boeten geenszins uitgesloten onder verwijzing naar de motieven die aanleiding gaven tot het tot stand komen van het tweede en derde lid van artikel 100 van het Strafwetboek, doch omdat clementie vanwege de hoven en rechtbanken uitgesloten moest worden¹¹¹.

Enkele jaren nadien volgt een initiatief ten einde de strafvervolgelingen in deze materie te beperken¹¹², terwijl ondertussen reeds het koninklijk besluit nr. 41 van 2 april 1982 «tot wijziging van de fiscale wetgeving inzake de strafrechtelijke beteugeling van de belastingontduiking»¹¹³ werd uitgevaardigd met betrekking tot het aanvaarden van verzachtende omstandigheden.

Omdat jaren het verslag aan de Koning dat dit besluit voorafgaat «... de uitsluiting van het artikel 85 van het Strafwetboek aan de rechter het recht ontnemt om rekening te houden met verzachtende omstandigheden en hem derhalve niet toelaat de gevangenisstraffen en de geldboete te verminderen» en dat «... alhoewel maatregelen noodzakelijk zijn om de belastingontduiking op een efficiënte wijze te beteugelen, die beteugeling alleszins moet gebeuren

¹⁰⁶ BERR, Cl. J. et TREMEAU, H., *Le droit douanier, o.c.*, 471-472, nr. 807: «En réalité depuis la réforme du 29 décembre 1977, la nature de l'action fiscale ne s'est pas éclaircie. Compte tenu du caractère essentiellement répressif et non indemnitaire des sanctions fiscales, il serait tentant d'affirmer que l'administration est encore bien plus que par le passé un ministère public spécial.»

¹⁰⁷ Codes de Douanes, art. 343.

¹⁰⁸ R.P.D.B., v° «Douanes et accises», 214-217, nrs. 395-421; 219-211, nrs. 439-472; CONSTANT, J., *Manuel de droit pénal*, Luik, Imprimeries nationales, 1960, 7e ed., II, 784-786, nrs. 594-596, 1193-1200, nrs. 971-977; JANSSENS DE BISTHOVEN, R., «L'application de l'article 65 du Code pénal aux amendes prévues par les lois fiscales», *R.D.P.*, 1937, 22-40; KUYL, J., «Over eenheid van misdadig opzet», *R.W.*, 1978-79, 586-588; POUPART, J.M., «Du caractère mixte de certaines décisions prononcées par les juridictions répressives», *R.D.P.*, 1953, 531-533; BOCKEN, H., «La loi du 29 juin 1964 concernant la suspension et le sursis et son incidence en matière de douanes et accises», *J.T.*, 1966, 75-76; CHARLES R., «Wet van 29 juni 1964 betreffende de opschorting, het uitstel en de probatie — Overzicht — Toepassingsmodaliteiten», *R.W.*, 1964-65, 396, 406; LAMAL, «L'emprisonnement subsidiaire à l'amende prononcée en matière fiscale», *R.D.P.*, 1922, 729-738; ROMMEL, J., «De burgerlijke aansprakelijkheid inzake de fiscale geldboete», *R.W.*, 1953-54, 554-566; Leidraad inzake geschillen betreffende Douane en Accijnzen, Ministerie van Financiën, nrs. 39, 44, 360, 407.

¹⁰⁹ DUPONT, L., *Beginselen van behoorlijke strafrechtsbedeling*, Antwerpen, Kluwer, Gouda Quint., Arnhem, 1979, 212-213; Commissie voor de herziening van het Strafwetboek, *Verslag over de voornaamste grondslagen voor de hervorming*, Ministerie van Justitie, 1979, 37-38; BOSLY, H.D., «Les frontières de la répression pénale en droit économique», *R.D.P.*, 1972-73, 137-174; JANSSENS, Ed., «Les orientations futures du droit pénal fiscal», *Réflexions offertes à Paul Sibille*, Brussel, Bruylant, 1981, 645-654; D'HAENENS, J., «Is een synthese van de beteugeling in bijzondere strafwetten te realiseren», *R.W.*, 1963-64, 473-488; TROUSSE, P.E., «Les sanctions pénales du droit fiscal», *Hommage à V. Gonthier*, Faculté de droit de Liège, 1962, 657-675, en *R.D.P.*, 1962-63, 279-295; GORLÉ, F., «Is een ontwarring van de huidige chaos van strafbaarstellingen nog mogelijk», *Liber amicorum F. Dumon*, Antwerpen, Kluwer, 457-474; MATTHIJS, J., Overwegingen bij de herziening en de renovatie van ons Strafwetboek», *R.W.*, 1975-76, 658-660.

¹¹⁰ B.S., 14 februari 1981.

¹¹¹ *Parl. St., Senaat*, 1980-81, 566/1, blz. 4-5; *Parl. St., Senaat*, 1980-81, 566/2, blz. 21; *Parl. St., Kamer*, 1980-81, 739/9, blz. 14-16.

¹¹² *Parl. St., Kamer*, 1984-85, 1106/1.

¹¹³ B.S., 7 april 1982.

met inachtneming van de algemene principes van het strafrecht»¹¹⁴.

Naar deze bewoordingen blijkt er uiteindelijk een wijziging in de wil van de wetgever te zijn opgetreden, maar in de controverse over de draagwijdte van de toepassing van de verzachtende omstandigheden heeft het Hof van Cassatie nog geen stelling genomen¹¹⁵.

IV. De voorlopige hechtenis inzake douane en accijnzen

Voorzeker zouden bij deze overwegingen andere sterk van de gemeenrechtelijke beginselen afwijkende bepalingen ruimschoots de aandacht verdienen, zoals:

— het als sluikerij aanmerken van verkeer van goederen, die zonder geldig document in de tolkring worden vervoerd;

— het vervoer van goederen waarvan «om het even hoe» kan worden bewezen dat de voorgeschreven aangifte betreffende invoer, uitvoer of vervoer ontgaan zijn en waarvoor de overtreder slechts vrijuit kan gaan zo «hijzelf» het bewijs van overmacht kan leveren¹¹⁶;

— de strafrechtelijke verantwoordelijkheid van kooplieden voor daden van hun bedienden, die zelfs wanneer zij hun onbewustheid der daad inroepen, toch nog de boeten oplopen¹¹⁷;

— het bij deelneming verregaand begrip van belanghebbende bij het smokkelfeit¹¹⁸.

De laatste twee beginselen worden in recente rechtsleer trouwens omschreven als «exorbitant du droit commun» of als «l'aspect le plus inquiétant du droit douanier répressif» wanneer het de strafrechtelijke verantwoordelijkheid bij gebrek aan voorzichtigheid of voorzorg betreft¹¹⁹.

¹¹⁴ DECLERCQ, R., *Strafrechtelijke aspecten van de recente wetswijzigingen inzake inkomstenbelastingen*, Antwerpen, Kluwer, Acta Falconis, 83/5, 13-15.

¹¹⁵ VANDEPLAS, A., noot onder Cass., 4 oktober 1983, *R.W.*, 1984-85, 753-754.

¹¹⁶ A.W.D.A., art. 224; Cass., 16 juli 1923, *Pas.*, 1923, I, 446; Cass., 2 oktober 1950, *R.W.*, 1950-51, 784; Cass., 20 oktober 1952, *Pas.*, 1953, I, 75; Cass., 18 maart 1953, *Pas.*, 1953, I, 714; Cass., 22 februari 1960, *Pas.*, 1960, I, 723; Cass., 22 juni 1964, *Pas.*, 1964, I, 1143; Cass., 12 mei 1982, *R.D.P.*, 1982, 758; NEVEN, G., *Traité des douanes et accises*, o.c., 223-229, nr. 650-667.

¹¹⁷ A.W.D.A., art. 265; Cass., 23 maart 1925, *Pas.*, 1925, I, 189; Cass., 1 oktober 1928, *Pas.*, 1928, I, 237; Cass., 13 november 1944, *Arr. Cass.*, 1941-45, 31; Cass., 1 december 1947, *Arr. Cass.*, 1946-47, 389; Cass., 31 mei 1954, *Arr. Cass.*, 1954, 629; Cass., 4 oktober 1954, *Arr. Cass.*, 1955, 52 (waarin evenwel overmacht wordt aanvaard); Cass., 20 februari 1961, *Pas.*, 1961, I, 664; VANGERTEN, P., «De strafrechtelijke aansprakelijkheid van de werkgevers op het gebied van douane en accijnzen», *T.P.B.*, 1962, 246-259; LEVEL, P., «De quelques atteintes au principe de la personnalité des peines», *J.C.P.*, 1960, II, 1583.

¹¹⁸ A.W.D.A., art. 227; Cass., 5 december 1921, *Pas.*, 1922, I, 88; Cass., 23 maart 1925, *Pas.*, 1925, I, 189; Cass., 22 februari 1937, *Pas.*, 1937, I, 65; Cass., 12 maart 1940, *Arr. Cass.*, 1937-40, 35; Cass., 7 maart 1955, *Pas.*, 1955, I, 740; Cass., 23 december 1957, *Arr. Cass.*, 1958, 241; Cass., 17 december 1962, *Pas.*, 1962, I, 481; PEPIN, L., «La complicité en matière de fraudes de douane», *Rev. droit belge*, IV, 1901-1905, 197-208.

¹¹⁹ WILMART, J., «La responsabilité des dirigeants et cadres d'entreprise au regard du droit pénal commercial, économique et

Binnen de perken van dit betoog is tot slot evenwel voorrang te verlenen aan het in deze materie — hoe zelden ook toegepast¹²⁰ — bijzonder en vaag omschreven stelsel van voorlopige hechtenis¹²¹ — bijzonder en vaag omschreven stelsel van voorlopige hechtenis¹²¹, dat van oudsher noch aan het wettigheidsstelsel, noch aan de noodzakelijke waarborgen inzake preventieve vrijheidsberoving op een bevredigende wijze voldoet¹²².

1. Bevoegdheid van de ambtenaren der douane en accijnzen tot aanhouding

De ambtenaren der douane en accijnzen, slechts agenten van gerechtelijke politie¹²³, beschikken in het raam van de wetgeving inzake douane en accijnzen¹²⁴, niet alleen over uitzonderlijke bevoegdheden inzake visitatie van personen en van zowel roerende als onroerende goederen en het gebruik van wapens¹²⁵, doch kunnen bovendien overgaan tot het aanhouden zowel van burgers¹²⁶ als militairen¹²⁷, die zij

financier», *R.D.P.*, 1968-69, 571; BERR, Cl. J. et TREMEAU, H., *Le droit douanier*, o.c., 408, nr. 694.

¹²⁰ In de praktijk slechts met betrekking tot de wet van 12 juli 1978 betreffende het accijnsregime van alcohol, *B.S.*, 21 september 1978, art. 138.

¹²¹ Wet van 20 april 1874 op de voorlopige hechtenis, *B.S.*, 22 april 1874, art. 22; Cass., 9 juni 1964, *Pas.*, 1964, I, 1080; Cass., 9 mei 1978, *Pas.*, 1978, I, 1031; DECLERCQ, R., *Strafvordering*, K.U.L., 1983, 7e druk, I, 254.

¹²² BOLLIE, J., *De la détention préventive*, Brussel, Bruylant, 1886, 110; VAN DE MEULEBROEKE, O., «Le contrôle juridictionnel de la détention préventive», *R.D.P.*, 1970-71, 183.

¹²³ MATTHIJS, J., *Openbaar ministerie*, A.P.R., Gent, Story-Scientia, 1983, 359-360; ROMMEL, J., «Administratief Lexicon», Brugge, Die Keure, 1966, 46/1.

¹²⁴ Andere bevoegdheden ingevolge: besluitwet van 4 juni 1946 tot wijziging van de besluitwet van 6 oktober 1944 betreffende de controle op de wissel, *B.S.*, 7 juni 1946, *Pasin.*, 1946, 496; wet van 9 juli 1975 tot wijziging van de wet van 24 februari 1921 betreffende de verhandelen van giftstoffen, slaapmiddelen en verdovende middelen, ontsmettingsstoffen en antiseptica, *B.S.*, 26 september 1975, *Pasin.*, 1975, 1182; Algemeen reglement op de politie van het wegverkeer, K.B., 1 december 1975, *B.S.*, 9 december 1975.

¹²⁵ A.W.D.A., art. 182-200, WILMOTS, J., «De woonstbezoeken der bekeurders in douane- en accijnzaken», *Rechtsk. Tijdschr.*, 1959, 183-186; SIX, R., «Leren schieten om niet te schieten», *R.W.*, 1983-84, 2065, 2090; JACQUEMART, Cl., *La nouvelle douane européenne*, Parijs, Ed. Jupiter 23-24.

¹²⁶ *Magistraten*: Volgens rechtspraak en rechtsleer treedt de Administratie der douane en accijnzen niet op als vervolgende partij voor inbreuken op de wetgeving inzake douane en accijnzen gepleegd door magistraten, waarvoor de vervolgingen worden ingesteld overeenkomstig de bepalingen inzake voorrecht van rechtsmacht van het Wetboek van Strafvordering. Deze vervolgingen zouden evenwel afhankelijk zijn van een voorafgaande klacht van de Administratie der douane en accijnzen. Zie Cass., 19 juli 1897, *Pas.*, 1897, I, 265; *Anders*: Cass., 22 oktober 1835, *Pas.*, 1835, I, 143; DESTEXHE, A., «Privilege de juridiction», *R.D.P.*, 1938, 1034; FIER, J., «Enige beschouwingen aangaande het voorrecht van jurisdictie», *Rechtsk. Tijdschr.*, 1939, 334-335; CONSTANT, J., «Crimes commis par les juges», *Novelles Proc. Pén.*, II/2, 45, nr. 47-48; VANDEPLAS, A., «Betreffende het voorrecht van rechtsmacht», *R.W.*, 1984-85, 352-354; Leidraad douane en accijnzen, o.c., 37.

evenwel niet zelf, doch slechts door bemiddeling van de rechter in de politierechtbank of een officier van de rijks-wacht, zo spoedig mogelijk en in elk geval binnen vieren-twintig uur na¹²⁸ de vrijheidsberoving bij de procureur des Konings moeten voorleiden¹²⁹.

2. Aanhouding in de tolkring voor een misdrijf slechts met een geldboete bestraft

Dit recht tot aanhouding hebben de ambtenaren der douane en accijnzen nog steeds wanneer vreemdelingen, die hun domicilie hebben buiten het Belgisch grondgebied of personen van wie de identiteit niet met zekerheid nagegaan kan worden¹³⁰, in de tolkring worden bekeurd voor een misdrijf enkel met een geldboete bestraft, zo bijzondere omstandigheden dit vereisen¹³¹ en zulks totdat het bedrag der boete bij de rekenplichtige van de administratie zal zijn geconsigneerd of anderszins is verzekerd en zo de overtreder een vreemdeling is, bovendien domicilie in het Rijk is ver-kozen¹³².

Dit recht, herkomstig uit de Franse wetgevingen van 15 september 1816 en 12 mei 1819¹³³, werd in Nederland¹³⁴ en Frankrijk¹³⁵ sedert lang uit de wetgeving geschrapt en zou

Diplomatiek en consulaire verkeer: inspectie van persoonlijke bagage van een diplomatiek ambtenaar en consulaire tas: zie: wet van 30 maart 1969 houdende goedkeuring van het Verdrag van Wenen inzake diplomatiek en consulaire verkeer, *B.S.*, 6 juni 1968, art. 36-2; wet van 17 juli 1970 houdende goedkeuring van het Verdrag van Wenen inzake consulaire verkeer, *B.S.*, 14 november 1970, art. 35-3; VAN DE VLIEDT E., «Beschouwingen over immuniteit inzake diplomatiek, consulaire en internationaal verkeer», *R.W.*, 1976-77, 1432-1433, 1479-1480.

¹²⁷ Wet van 15 juni 1899 houdende het Wetboek van Strafrechtspleging voor het leger, art. 23, 1°; Cass., 7 juli 1924, *Pas.*, 1924, I, 450; JANSSENS DE BISTHOVEN, R., «Le ministère public et les poursuites en matière de douanes et accises», *R.D.P.*, 1923, 327; GILISSEN, J., «Chronique annuelle de jurisprudence militaire», *R.D.P.*, 1960, 301.

¹²⁸ DUMON, F., «De Rechterlijke Macht onbekend en miskend», *R.W.*, 1981-82, 644-649; KRINGS, E., «Overwegingen bij de toepassing van de wet op de voorlopige hechtenis», *R.W.*, 1984-85, 594-597.

¹²⁹ A.W.D.A., art. 250.

¹³⁰ ADAN, H.Ph., *La loi générale du 26 août 1822...*, o.c., 224: «... les agents de l'administration ont le droit d'opérer l'arrestation par cela seul que le domicile n'est pas connu, sans devoir ajouter foi aux indications données par les fraudeurs, quand il y a des motifs d'en douter, sauf au juge de paix, ou à l'administration elle-même, à ordonner l'élargissement provisoire, aussitôt que le domicile dans le royaume vient à être connu.»

¹³¹ ADAN, H.Ph., *La loi générale du 26 août 1822...*, o.c., 225: «Cette disposition est bien vague, cependant... la seule règle à suivre c'est la garantie exigée pour le paiement de l'amende... n'a-t-elle pas été fournie, il y a lieu d'opérer l'arrestation.»

¹³² A.W.D.A., art. 249, § 1, art. 286.

¹³³ Loi du 15 septembre 1816 sur le recouvrement des importations indirectes, *Pasin.*, 1814-1830, ed. 1838, 397, art. 86; loi du 12 mai 1819 sur la perception des droit d'entrée et de sortie et des accises, *Pasin.*, 1814-1830, ed. 1839, 110, art. 271.

¹³⁴ VAN DER POEL, J., *Wetgeving op In- Uit- en Doorvoer...*, o.c., 452.

¹³⁵ Décret nr. 48-1985 du 8 décembre 1948 portant refonte du Code des douanes, *J.O.*, 1 janvier 1949.

alhier, na het afschaffen van de lijfswang¹³⁶ en de inbe-waarneming in de inrichting van hechtenis voor schul-den¹³⁷, samen met het eerste lid van artikel 125 van het Boswetboek dat analoge bepalingen inhoudt¹³⁸, eveneens best uit het gerechtelijk arsenaal verdwijnen, daar het niet meer strookt met de inzake vrijheidsberoving geldende nor-men en criteria en ook nooit blijkt te worden toegepast.

Bovendien is dit recht tot aanhouding in de wet onduide-lijk geformuleerd, daar waar de Franse tekst gewag maakt van «état d'arrestation» en het in de Nederlandse versie als «in bewaring nemen» wordt omschreven.

Doch hoewel deze vrijheidsberoving door de wetgever en de rechtsleer wordt beschouwd als «plutôt comme une con-trainte par corps», of «une détention à caractère provisoire et conservatoire»¹³⁹ kan, voor de aanhouding, zeker na het afschaffen van de lijfswang, geen andere procedure toe-passelijk zijn dan die welke voorgeschreven is voor misdrij-ven waarop in douanezaken gevangenis is gesteld.

Zulks te meer daar ook bij het niet betalen van de geld-boete, zoals voor misdrijven waarop gevangenisstraf is ge-steld¹⁴⁰, de overtreder terstond aan de rechter moet worden overgeleverd.

Dit evenwel onder het voorbehoud dat, in elke stand van de rechtspleging bij betaling van de geldboete of het vol-doen aan de door de wet bepaalde waarborgen, een einde aan de vrijheidsberoving is te maken¹⁴¹.

3. Aanhouding voor een misdrijf met een hoofdgevangenisstraf bestraft

Maar ook inzake de voorlopige hechtenis, die in douane-en accijnzaken mogelijk is voor ieder misdrijf waarop ge-vangenisstraf is gesteld, welke ook de duur ervan zij¹⁴², is de regeling zo summier, dat zij met bepalingen van het Wetboek van Strafvordering, waarheen de wet slechts in het algemeen verwijst¹⁴³, was aan te vullen.

Dit gaf uiteraard aanleiding tot divergente rechtspraak en rechtsleer.

a) Aard van de aanhouding

Zoals voor de aanhouding in de tolkring wegens een overtreding bestraft met een geldboete, was er aanvankelijk

¹³⁶ Wet van 31 januari 1880 houdende goedkeuring van de Bene-lux-overeenkomst houdende de eenvormige wet betreffende de dwangsom, *B.S.*, 20 februari 1880; VANDPLAS, A., «Het einde van de lijfswang», *R.W.*, 1979-80, 2079.

¹³⁷ Wet van 25 maart 1885 tot wijziging van de wet van 18 april 1851 betreffende het faillissement, bankbreuk en uitstel van beta-ling, *B.S.*, 5 april 1885.

¹³⁸ BELTJENS, G., *Encyclopédie du droit criminel belge*, 1e par-tie, *Code pénal et lois spéciales*, Brussel, Bruylant, 1901, 949.

¹³⁹ *Pasin.*, 1874, 169; *Pand. B.*, v° «Douanes et accises», 548-550, nrs. 1495-1498; *R.P.D.B.*, v° «Douanes et accises», 233, nrs. 576-577; *Novelles, proc.pén.*, T. I, Vol. I, «Détention préventi-ve», 481, nrs. 402-403; NEVEN, G., *Traité des douanes et accises*, o.c., 200-201, nrs. 576-577.

¹⁴⁰ JANSSENS DE BISTHOVEN, R., «Le ministère public et les poursuites en matière de douanes et d'accises», o.c., 333.

¹⁴¹ Leidraad Douane en Accijnzen, o.c., 130.

¹⁴² A.W.D.A., art. 248, § 1.

¹⁴³ A.W.D.A., Art. 281, § 1.

ook betwisting over de aard van de vrijheidsberoving voor misdrijven waarop gevangenisstraf was gesteld en werd beweerd dat enkel de procureur des Konings tot het inbewaaringnemen van de overtreder kon beslissen¹⁴⁴.

Deze rechtspraak en rechtsleer steunden evenwel op het inmiddels impliciet¹⁴⁵ opgeheven artikel 2 van het koninklijk besluit van 2 juli 1824 dat¹⁴⁶, onder meer aan de officier van Justitie de bevoegdheid verleende de aangehouden persoon uit zijn arrest te ontslaan, zo mocht blijken dat deze in het Rijk was gedomicilieerd alsmede de opvatting dat de onderzoeksrechter bij een dergelijke aanhouding niet tot een gerechtelijk onderzoek kon overgaan.

Op grond van de wet van 6 april 1843¹⁴⁷, die in haar artikel 20¹⁴⁸ de aanhouding toeliet voor misdrijven waarop gevangenisstraf is gesteld, afgezien van het feit of de overtreder al dan niet in België gedomicilieerd was, artikel 7 van de Grondwet en de artikelen 61 en 94 van het Wetboek van Strafvordering, wordt thans evenwel niet meer betwist dat enkel de onderzoeksrechter gemachtigd is om de overtreder verder van zijn vrijheid te beroven door het verlenen van een bevel tot aanhouding.

Tevens wordt algemeen aanvaard dat deze magistraat op grond van de vordering van de procureur des Konings en het overzenden van het «aanvankelijk» proces-verbaal van de administratie der douane en accijnzen met betrekking tot de aanhouding — dat met een klacht van deze administratie is gelijk te stellen — tot een gerechtelijk onderzoek mag overgaan¹⁴⁹.

b) Het proces-verbaal van aanhouding

Blijft evenwel voor het openbaar ministerie en de onderzoeksrechter het probleem dat zij, met betrekking tot de aanhouding van de overtreder en het onderzoek, aanvankelijk meestal moeten steunen op een niet door de wet bepaald «soort» aanvankelijk proces-verbaal, dat zijn oorsprong vindt in een door de minister van Justitie op 20 mei 1885 aan de procureurs-generaal bij de hoven van beroep

gestuurde omzendbrief van de minister van Financiën van 15 april 1885¹⁵⁰.

Op grond van deze circulaire wordt door de administratie van douane en accijnzen aan de gerechtelijke overheden in feite slechts een beknopte, schriftelijke, gedagtekende en ondertekende verklaring overgezonden houdende de identiteit en de hoedanigheid van de ambtenaar van het Bestuur, de identiteit van de overtreder, de samenvatting van de gepleegde feiten en de vermelding van de toepasselijke wetsartikelen¹⁵¹.

Waar voor de «eigenlijke» processen-verbaal van de ambtenaren van douane en accijnzen door de wetgever bijzondere waarborgen zijn ingebouwd¹⁵² moeten openbaar ministerie en onderzoeksrechter op dit officieus document steunen, om hun wettigheidscontrole met betrekking tot de aanhouding uit te oefenen.

Voor het openbaar ministerie is zulks des te kieser daar het ingevolge de imperatieve wetsbepaling van artikel 247 van de Algemene Wet inzake douane en accijnzen van 18 juli 1977, de overtreder terstond aan de rechter «moet» overleveren en deze derhalve slechts in geval van wederrechtelijke vrijheidsberoving¹⁵³ in vrijheid zou mogen stellen, terwijl de onderzoeksrechter na het wettigheidstoezicht, soeverein kan oordelen over de noodzakelijkheid van de verdere aanhouding¹⁵⁴.

Niettemin hadden tijdens de zitting van 15 oktober 1821 tot 24 augustus 1822, verschillende secties van de Staten-Generaal — en dit afgezien van vrijheidsberoving — reeds aangedrongen op het onmiddellijk opstellen van het proces-verbaal ten einde moeilijkheden te voorkomen.

De Regering weigerde evenwel hierop in te gaan daar de soms door de ambtenaren van douane en accijnzen te verrichten inspecties en inbeslagnemingen, waarvan de duur niet te bepalen was, zulks uitsloten¹⁵⁵.

Bij artikel 3¹⁵⁶ van het koninklijk besluit van 2 juli 1824 vermeldde de wetgever dat, zelfs in geval van arrestatie, het kon volstaan dat een afschrift van het «werkelijk» proces-verbaal uiterlijk binnen drie dagen aan de procureur des Konings of de rechter in de politierechtbank moest toekomen.

¹⁴⁴ VERHAEGEN, P., «La détention préventive en matière de douanes et accises», *Rev. Dr. Belge*, I, 1887, 767-792.

¹⁴⁵ Advies R.v.St., 26 januari 1977, betreffende het ontwerp van koninklijk besluit «tot coördinatie van de wetsbepalingen inzake douane en accijnzen», *B.S.*, 21 september 1977, 11430.

¹⁴⁶ Arrêté royal contenant des dispositions pour assurer la stricte exécution des articles 224 et 225 de la loi générale du 26 août 1822, *Pasin.*, 1 juni 1824-31 maart 1827, 62.

¹⁴⁷ Loi sur la répression de la fraude en matière de douane, *Pasin.*, 1843, 130.

¹⁴⁸ A.W.D.A., art. 248, § 1.

¹⁴⁹ Brussel, 22 augustus 1893, *Pas.*, 1894, II, 35; Brussel, 19 juli 1895, *Pas.*, 1896, II, 186; Brussel, 23 februari 1897, *Pas.*, 1897, II, 280; *Pand. B.*, v° «Douanes et accises», 553-556, nrs. 1504-1512; volgens de Pandecten zou de onderzoeksrechter ook een bevel tot bewaring kunnen verlenen, doch deze stelling wordt niet meer gevolgd; LEMAIRE, A., «De la détention préventive en cas de fraudes en matière de douanes et de distilleries clandestines», *Rev. Dr. Belge*, 1887, I, 335-336; JANSSENS DE BISTHOVEN, R., «Le ministère public et les poursuites en matière de douanes et accises», *o.c.*, 334-335; VANGERVERN, P., «Preventieve hechtenis en voorlopige invrijheidstelling inzake douane en accijnzen», *R.W.*, 1963-64, 900; Leidraad Douane en Accijnzen, 141.

¹⁵⁰ *Rec., Circ.*, Ministerie Justitie, 1885-1886, 161.

¹⁵¹ Algemene leidraad Douane en Accijnzen, *o.c.*, 126; voor een betere voorlichting van de onderzoeksrechter wordt voorgeschreven ook nog een door de bekeurders ondertekend verslag nopens de omstandigheden van de vaststelling te voegen en zo mogelijk een kopie van de afgelegde verklaringen.

¹⁵² HOLSTERS, D., «De bewijswaarde van het proces-verbaal betreffende de vaststelling van misdrijven», *R.W.*, 1980-81, 1436-1439.

¹⁵³ *Sv.*, art. 616.

¹⁵⁴ Bevel onderzoeksrechter Antwerpen, 21 september 1909, *R.D.P.*, 1909, 1061; *Novelles, Proc. Pén. T.I.*, Vol. I, «Détention préventive», 481, nr. 409; JANSSENS DE BISTHOVEN, R., «Le ministère public et les poursuites en matière de douanes et accises», *o.c.*, 334-335; NEVEN, G., *Traité des douanes et accises*, *o.c.*, 201, nr. 579-580; VANGERVERN, P., «Preventieve hechtenis en voorlopige invrijheidstelling...», *o.c.*, 899-900.

¹⁵⁵ *Hand.*, *Tweede Kamer*, 1821-1822, deel I, verslag, bijl. XXXI, 878; ADAN, H.Ph., *Loi générale du 26 août 1822...*, *o.c.*, 234.

¹⁵⁶ A.W.D.A., art. 251.

Doch dit voorschrift is zonder invloed op de voorlopige hechtenis, daar de wet voorschrijft dat de gearresteerde enkel door de procureur des Konings in vrijheid gesteld kan worden, zo binnen veertien dagen, nadat de gearresteerde persoon in de gevangenis is gekomen, door of namens de administratie van douane en accijnzen geen vordering voor de correctionele rechtbank is gebracht¹⁵⁷.

Het is dan ook niet verwonderlijk dat het gerechtelijk onderzoek meestal tot het verhoren van de verdachte en het al dan niet verlenen van een bevel tot aanhouding blijft beperkt.

c) Het hoger beroep tegen het gemotiveerd strijdig bevel van de onderzoeksrechter

Andere bijzonderheid van de voorlopige hechtenis inzake douane en accijnzen is wel dat de procureur des Konings nog steeds hoger beroep kan aantekenen¹⁵⁸ tegen het gemotiveerd¹⁵⁹ strijdig bevel van de onderzoeksrechter, waarbij deze weigert in te gaan op zijn vordering tot aanhouding.

Tegen dit recht van de procureur des Konings heeft de wetgever zich nochtans met klem verzet¹⁶⁰ in de wet van 13 maart 1973 tot wijziging van de wet van 20 april 1874 op de voorlopige hechtenis¹⁶¹.

Dit recht blijkt evenwel aan de administratie van douane en accijnzen te zijn onttrokken, daar zij na het overleveren van de overtreder aan de rechter, op strafrechtelijk gebied, slechts vorderingen strekkend tot toepassing van boeten, verbeurdverklaringen of het sluiten van fabrieken of werkplaatsen uitoefent¹⁶².

Of de verdachte tegen een in douane- en accijnzaken verleend bevel tot aanhouding hoger beroep kan aantekenen, wordt terecht betwist daar hij, onder dit stelsel, onmiddellijk na het verlenen van dit bevel, een verzoek tot voorlopige invrijheidstelling onder borgsom kan indienen¹⁶³.

d) Het afsluiten van het gerechtelijk onderzoek

Na het al dan niet verlenen van een bevel tot aanhouding kan het onderzoek niet met een beschikking tot niet-vervolgving of een verwijzing naar de correctionele rechtbank afgesloten worden.

Zulks is niet verenigbaar met de ondergeschiktheid van de vordering van het openbaar ministerie aan de bijzondere vordering¹⁶⁴ van de administratie van douane en accijnzen.

Bij het afsluiten van het gerechtelijk onderzoek is de rol van de raadkamer dan ook tot de formele rechtspleging van het ontlasten van de onderzoeksrechter beperkt¹⁶⁵, zoals zij inzake voorlopige hechtenis enkel soms de haar reeds in het Wetboek van Strafvordering van 1808 bepaalde bevoegdheid van het voorlopig invrijheid stellen van de verdachte onder borgsom kan bevelen¹⁶⁶.

Bovendien kan zij, aangezien de wet van 1 juli 1964 tot bescherming van de maatschappij tegen abnormale en gewoontemisdadigers haar toepassing niet uitsluit in zaken van douane en accijnzen, de haar door deze wet toegekende taak met betrekking tot de rechtspleging van inobservatiestelling vervullen, waarbij de administratie van douane en accijnzen niet betrokken is¹⁶⁷.

Naar Janssens de Bisthoven R., toen substituut-procureur-generaal bij het Hof van Beroep te Brussel, beweert, zou deze rechtspleging evenwel niet toepasselijk zijn bij aanhouding in de tolkring voor een misdrijf waarop slechts een geldboete is gesteld, daar hij deze niet als een werkelijke voorlopige hechtenis in de zin van de wet van 1 juli 1964 beschouwt.

Niettemin is hij van oordeel dat ook voor deze aanhouding dezelfde rechtspleging inzake voorlopige hechtenis toepasselijk is als die voor misdrijven waarop in douane- en accijnzaken een hoofdgevangenisstraf is gesteld, hetgeen inhoudt dat ook bij een dergelijke aanhouding in beginsel een in observatiestelling zou kunnen worden bevolen¹⁶⁸.

¹⁵⁷ A.W.D.A., art. 252; Cass., 25 november 1957, *Pas.*, 1958, I, 323; Cass., 9 juni 1964, *Pas.*, 1964, I, 1080; Cass., 15 februari 1965, *Pas.*, 1965, I, 599; Luik, K.I., 15 maart 1887, *Pas.*, 1887, II, 357; R.K., Antwerpen, 20 juli 1945, *R.W.*, 1946, 289; *R.P.D.B.*, v°, «Douanes et accises», 233, nr. 582; VANGERVEN, P., «Preventieve hechtenis en voorlopige invrijheidstelling...», *o.c.*, 901; NEVEN, G., *Traité des douanes et accises*, *o.c.*, 202, nr. 582.

¹⁵⁸ Cass., 17 december 1941, met noot HAYOIT DE TERMICOURT, R., *Pas.*, 1941, I, 458; *R.P.D.B.*, v° «Douanes et accises», 233, nr. 581; JANSSENS DE BISTHOVEN, *o.c.*, 335; VANGERVEN, P., «Preventieve hechtenis en voorlopige invrijheidstelling...», *o.c.*, 900.

¹⁵⁹ *Pand. B.*, v°, «Douanes et accises», 557, nr. 1517; TIMMERMANS, G., *Etude sur la détention préventive*, Gent, Hoste, 1878, 95, nr. 85.

¹⁶⁰ *Pas.*, 1973, 264-265, 275-277; TULKENS, F.B. en BOSLY, H.D., «La loi du 13 mars relative à la détention préventive», *R.D.P.*, 1973, 798-804.

¹⁶¹ *B.S.*, 10 april 1973.

¹⁶² A.W.D.A., art. 281, § 2; *Novelles, Proc. pén.*, T. I, Vol. I, «Détention préventive», 481, nr. 411.

¹⁶³ *Sv.*, art. 114; *Novelles, Proc. pén.*, T. I, vol. I, «Détention préventive», 482, nr. 414.

¹⁶⁴ F. HÉLIE, *Traité de l'instruction criminelle*, Brussel, Bruylant, 1865, T. I., 241, nr. 698; HOFFLER, J., *Traité de l'instruction préparatoire en matière pénale*, Kortrijk, Uga, 1956, 31, nr. 22; FRANK, M. en DESCHAMPS, C., «L'exercice de l'action publique pour les poursuites en matière fiscale», *Liber Amicorum professor Baron Jean Van Houtte*, Brussel, Elsevier Sequoia, 1975, 431-452.

¹⁶⁵ Cass., 24 november 1891, *Pas.*, 1892, I, 25; Cass., 15 februari 1965, *Pas.*, 1965, I, 599; Cass., 19 december 1972, *Pas.*, 1973, I, 396; Brussel, 29 mei 1956, *J.T.*, 1956, 473; JANSSENS DE BISTHOVEN, R., «Le ministère public et les poursuites en matière de douanes et accises», *o.c.*, 321-322; NEVEN, G., *Traité des douanes et accises*, *o.c.*, 199-200, nr. 574; VANGERVEN, P., «Preventieve hechtenis en voorlopige invrijheidstelling...», *o.c.*, 902-903.

¹⁶⁶ DE LE COURT, M.E., «L'évolution de la chambre du conseil dans les lois pénales belges», *J.T.*, 1965, 514; D'HAENENS, J., *Belgisch strafprocesrecht*, Gent, Story-Scientia, 1985, 2e druk, 185.

¹⁶⁷ *R.P.D.B.*, v° «Douanes et accises», 234, nr. 589; VERSTRAETE, J., «De raadkamer — Bevoegdheid en rechtspleging», *R.W.*, 1967-68, 1262, nrs. 119-122.

¹⁶⁸ JANSSENS DE BISTHOVEN, R., «L'application de la loi de défense sociale du 9 avril 1930 aux poursuites fiscales», *R.D.P.*, 1931, 2.

Doch andermaal kan, wegens het ondergeschikt zijn van de openbare vordering van het openbaar ministerie aan die van het bestuur van douane en accijnzen, de internering slechts door de rechtbank die ten gronde statueert, worden gelast¹⁶⁹.

e) De voorlopige invrijheidstelling onder borgsom

Bij de bespreking van het ontwerp van wet, dat zou leiden tot de wet van 20 april 1874 op de voorlopige hechtenis zal de toenmalige minister van Justitie De Lantsheere het handhaven van het bijzonder stelsel in douane- en accijnzaken verdedigen, niet alleen omdat een wijziging hiervan een grondige studie van de wetgeving inzake douane en accijnzen zou vergen, maar ook omdat een gelijkschakeling met het gemeenrechtelijk systeem zou leiden tot een hechtenis van meer dan veertien dagen¹⁷⁰.

Duidelijk werd hierbij uit het oog verloren dat die veertien dagen slechts de termijn betroffen binnen welke de administratie van douane en accijnzen de aangehoudene voor de correctionele rechtbank moest dagvaarden, zo zij verlangde dat de beklaagde in staat van voorlopige hechtenis¹⁷¹ voor deze rechtbank verscheen, voor zover deze niet op haar verzoek¹⁷² of onder borgsom was in vrijheid gesteld.

En ook deze laatste rechtspleging zorgde in douane- en accijnzaken voor de nodige problematiek.

1. Het waren de rechtspraak en de rechtsleer, die dienden te bepalen dat, zolang de onderzoeksrechter niet van zijn onderzoek, met betrekking tot het misdrijf waarop een hoofdgevangenisstraf is gesteld, was ontslagen¹⁷³, het verzoek tot voorlopige invrijheidstelling, in eerste aanleg door de raadkamer en in hoger beroep door de kamer van inbeschuldigingstelling diende te worden behandeld. Inderdaad, zelfs zo de administratie van douane en accijnzen haar vordering reeds voor de correctionele rechtbank had gebracht¹⁷⁴, kan alsdan de vordering die door het openbaar

ministerie moet worden uitgeoefend met betrekking tot de hoofdgevangenisstraf, niet gelijktijdig geïnstrueerd worden en daarop bij een en hetzelfde vonnis worden rechtgesproken.

Deze vordering is immers nog steeds aanhangig bij de onderzoeksrechter en hiermee is het verzoek tot voorlopige invrijheidstelling onder borgsom, ingevolge de aanhouding wegens een misdrijf waarop een hoofdgevangenisstraf is gesteld, verbonden¹⁷⁵.

2. Zo ook is, na het ontslag van de onderzoeksrechter¹⁷⁶ en de dagvaarding door de administratie van de douane en accijnzen voor de correctionele rechtbank, zodat beide vorderingen gelijktijdig kunnen worden geïnstrueerd¹⁷⁷, de rechtspleging in openbare zitting voor de correctionele rechtbank en in hoger beroep, voor het hof van beroep, zitting houdende in correctionele zaken, te voeren¹⁷⁸.

3. Zo, na het ontslag van de onderzoeksrechter door de raadkamer en vóór het dagvaarden van de beklaagde door de administratie van douane en accijnzen voor de correctionele rechtbank een verzoek tot invrijheidstelling onder borgsom is ingediend, is, naar rechtsleer, dit verzoek nog te behandelen door de raadkamer bij de rechtbank van eerste aanleg en in hoger beroep door de kamer van inbeschuldigingstelling¹⁷⁹.

Deze zienswijze is in overeenstemming met de wet, daar het openbaar ministerie zijn vordering niet zelfstandig voor de correctionele rechtbank aanhangig kan maken. Niettemin besliste de raadkamer bij de Rechtbank van Eerste Aanleg te Antwerpen — ten onrechte naar onze mening — in een dergelijk geval, dat de beklaagde zich enkel tot de administratie der douane en accijnzen kon richten om zijn voorlopige invrijheidstelling onder borgsom te vragen¹⁸⁰.

4. Aangezien overeenkomstig artikel 114 van het Wetboek van Strafvordering de voorlopige invrijheidstelling onder borgsom in elke stand van het geding kan worden gevraagd en verleend, moet een dergelijk verzoek ook mogelijk zijn na een arrest waartegen de veroordeelde beroep in cassatie aantekende¹⁸¹.

¹⁶⁹ JANSSENS DE BISTHOVEN, R., «L'application de la loi de défense sociale...», o.c., 7.

¹⁷⁰ *Pasin.*, 1874, 170; BOUTMANS, E., *Voorlopige hechtenis*, Antwerpen, Kluwer, 1985, 284.

¹⁷¹ Cass., 9 juni 1964, *Pas.*, 1964, 1080.

¹⁷² Brussel, 23 februari 1897, *Pas.*, 1897, II, 280; *R.P.D.B.*, v° «Douane et accises», 233, nr. 584; *Novelles, Proc. pén.*, T.I, Vol. I, «Détention préventive», 483, nr. 424; LEMAIRE, A., «De la détention préventive...», o.c., 336; HOFFLER, J., *Traité de l'instruction préparatoire...*, o.c., 146; VANGERVEN, P., «Preventieve hechtenis en voorlopige invrijheidstelling...», o.c., 901.

¹⁷³ Cass., 2 februari 1904, *Pas.*, 1904, I, 117. Gezien de door artikel 249, § 1, A.W.D.A. voorgeschreven specifieke regeling voor de invrijheidstelling van de overtreder, die aangehouden is in de tolkring voor een inbreuk waarop slechts een geldboete is gesteld, is de door het Wetboek van Strafvordering voorgeschreven rechtspleging van voorlopige invrijheidstelling onder borgsom niet toepasselijk.

¹⁷⁴ Cass., 24 november 1891, *Pas.*, 1892, I, 25; Cass., 15 februari 1965, *Pas.*, 1965, I, 599; Cass., 19 december 1972, *Pas.*, 1973, I, 306. Inzake douane en accijnzen kan de minister van Financiën, administratie van douane en accijnzen, ingevolge de artikelen 252 en 281 A.W.D.A., reeds zijn vordering voor de correctionele rechtbank aanhangig maken vóór het sluiten van het ge-

rechtelijk onderzoek. Zulks is derhalve een afwijking op de regel die in het gemene recht geldt; zie Cass., 5 oktober 1982, en noot VANDEPLAS, A., *R.W.*, 1982-83, 1513.

¹⁷⁵ Cass., 28 mei 1934, *Pas.*, 1934, I, 290; Gent, 21 juni 1894, *Pas.*, 1894, II, 361; Gent, 19 februari 1970, *R.W.*, 1969-70, 1342; Brussel, 6 februari 1976, *Pas.*, 1977, 12; *R.P.D.B.*, v° «Douanes et accises», 234, nr. 593; JANSSENS DE BISTHOVEN, R., «L'application de la loi de défense sociale...», o.c., 5.

¹⁷⁶ Gent, 21 juni 1894, *Pas.*, 1894, II, 361.

¹⁷⁷ Cass., 15 februari 1965, *Pas.*, 1965, I, 599.

¹⁷⁸ Cass., 12 maart 1956, *Pas.*, 1956, I, 728; Gent, 31 januari 1950, *R.W.*, 1949-50, 1650; Brussel, K.I., 6 februari 1976, *J.T.*, 1976, 247; Brussel, 8 december 1971, *J.T.*, 1972, 189; Corr. Brussel, 22 maart 1956, *J.T.*, 1956, 474; JANSSENS DE BISTHOVEN, R., «Le ministère public et les poursuites en matière de douanes et accises», o.c., 336-337; D'HANENS, J., *Belgisch strafprocesrecht*, o.c., 203.

¹⁷⁹ VERSTRAETE, J., «De raadkamer — Bevoegdheid en rechtspleging», o.c., 1260, nr. 111.

¹⁸⁰ Raadkamer Antwerpen, 20 juli 1945, *R.W.*, 1946, 289.

¹⁸¹ LE POITTEVIN, G., *Code d'instruction criminelle annoté*, Parijs, Libr. de la soc. du recueil général des lois et des arrêts, 1911-1928, T.I, 428.

Naar oude rechtspraak van het Franse Hof van Cassatie¹⁸², is een dergelijk verzoek in te dienen en te behandelen door het hof dat de veroordeling uitsprak: «attendu que la demande en liberté sous caution est incidente à l'exécution de l'arrêt».

Deze rechtspraak wordt nochtans door Faustin Hélie bekritiseerd: «Attendu que les juges d'appel, se trouvant dessaisis de l'affaire par le jugement qu'ils ont rendu, l'accessoire semble ne pouvoir plus leur être soumis»¹⁸³.

Anderzijds is de regeling vermeld in artikel 7 van de wet van 20 april 1874 op de voorlopige hechtenis die in een dergelijk geval de rechtspleging aan de kamer van inbeschuldigingstelling toevertrouwt, niet van toepassing, daar deze wet niet geldt voor voorlopige hechtenis inzake douane en accijnzen.

Wel opteert de administratie van douane en accijnzen in haar leidraad voor een analoge oplossing¹⁸⁴.

Het blijft een open vraag in welke zin de rechtspraak deze lacune zal ondervangen.

5. Zeer lang werd door de rechtspraak en de rechtsleer aanvaard dat, naast het openbaar ministerie en de beklaagde, ook de minister van Financiën, administratie van douane en accijnzen, die overeenkomstig de artikelen 116 en 117 van het Wetboek van Strafvordering uitdrukkelijk bij deze procedure betrokken is, hoger beroep kon instellen inzake een op verzoek tot invrijheidstelling onder borgsom gewezen beslissing¹⁸⁵. Aan deze zienswijze blijkt tevens wel een einde te zijn gemaakt door het arrest van het Hof van Cassatie van 24 januari 1972, dat aan de minister van Financiën, administratie van douane en accijnzen, dat recht ontzegt.

Volgens dit beknopt — en op strijdige conclusie van het openbaar ministerie — arrest laat de wetgeving dit beroep niet toe¹⁸⁶.

6. Ook met betrekking tot de termijn binnen welke het hoger beroep is in te stellen bestaat er geen formele wetsbepaling.

Zeker is het niet, zoals soms wordt geponeerd¹⁸⁷, de termijn van vierentwintig uur vermeld in artikel 20 van de wet van 20 april 1874 op de voorlopige hechtenis, daar overeenkomstig artikel 22 van deze wet dit stelsel niet geldt inzake douane en accijnzen.

Evenmin kan het gaan, zoals ook wordt beweerd¹⁸⁸, om de termijn van vierentwintig uur bepaald door artikel 135

van het Wetboek van Strafvordering, daar deze betrekking heeft op beslissingen van de onderzoeksgerechten over het afsluiten van het gerechtelijk onderzoek en over de verdere richting die aan een zaak naar gemeen recht moet worden gegeven. Bovendien heeft dit artikel geen betrekking op de voorlopige invrijheidstelling onder borgsom, zoals omschreven in de artikelen 113 tot 126 van het Wetboek van Strafvordering, die in douane- en accijnzaken toepasselijk zijn¹⁸⁹.

Zo is ook niet te verwijzen naar de maximumtermijn van vijf dagen, vermeld in de wet van 1 mei 1849 «sur les tribunaux de police et de simple police correctionnelle»¹⁹⁰, zoals eens werd beslist¹⁹¹, daar deze termijn betrekking heeft op de landloperij en de bedelarij.

Derhalve — en zulks in overeenstemming zowel met artikel 281, § 1, van de Algemene Wet inzake douane en accijnzen van 18 juli 1977 als met de artikelen 116 tot 126 van het Wetboek van Strafvordering — kan hiervoor verwezen worden naar de vormen en termijnen als voorgeschreven door artikelen 203 en volgende van het Wetboek van Strafvordering¹⁹².

7. Zo de invrijheidstelling onder borgsom werd bevolen, is overeenkomstig artikel 203, § 3, van het Wetboek van Strafvordering bij hoger beroep van het openbaar ministerie, de uitvoering van deze beslissing geschorst en blijft de beklaagde in voorlopige hechtenis.

Daarentegen kan een dergelijke beslissing niet uitvoerbaar bij voorraad verklaard worden, daar het niet gaat om een beslissing over de strafvordering¹⁹³, maar over de voorlopige hechtenis.

8. Overeenkomstig de rechtspraak en de rechtsleer, moet aan de administratie der douane en accijnzen — die in dit opzicht dan weer met een burgerlijke partij wordt gelijkgesteld — op straffe van niet-ontvankelijkheid, overeenkomstig artikel 116 van het Wetboek van Strafvordering, kennis gegeven worden van het verzoek tot invrijheidstelling onder borgsom, tenzij zij vrijwillig verschijnt en geen grieven tegen het niet naleven van de rechtspleging aanvoert¹⁹⁴.

Deze kennisgeving moet de administratie van douane en accijnzen inderdaad in staat stellen overeenkomstig artikel

¹⁸⁹ F. HÉLIE, *Traité de l'instruction criminelle*, o.c., 456, nr. 2746: «... que l'article 135 n'a aucunement trait aux décisions relatives à la liberté provisoire ordonnée dans des cas tout différents de la liberté sous caution».

¹⁹⁰ B.S., 21 juni 1849, *Pasin.*, 1849, 191, als gewijzigd door art. 91, § 3, van de wet van 10 oktober 1967 houdende het Gerechtelijk Wetboek.

¹⁹¹ VANGERVEN, P., «Preventieve hechtenis en voorlopige invrijheidstelling...», o.c., 906.

¹⁹² Brussel, 8 december 1971, *J.T.*, 1972, 189.

¹⁹³ R.P.D.B., Compl. I, v° «Appel en matière répressive», 185-192, nr. 2778, 217, nrs. 248, 249, 251; D'HAENENS, J., *Belgisch strafprocesrecht*, o.c., 434, 437, nr. 547-550, 491-492, nrs. 631-633, 504-505, nrs. 657; BRAAS, *Précis de procédure pénale*, Brussel, Bruylant, 1951, 3e ed., II, 652-654, nr. 747bis-749; SCHUIND, G., *Traité pratique de droit criminel*, Brussel, Swinnen, 1981, 4e ed., door VANDEPLAS, A., II, 503-504 A.

¹⁹⁴ Gent, 19 februari 1970, *R.W.*, 1969-70, 1342; Antwerpen, 15 oktober 1976, *R.W.*, 1976-77, 860; Corr. Brussel, 9 maart 1956, *J.T.*, 1956, 473; *Novelles, Proc.pén.*, T.I, Vol. I, «Définition préventive», 484, nr. 434bis, VANGERVEN, P., «Preventieve hechtenis en voorlopige invrijheidstelling...», o.c., 903-904.

¹⁸² Cass. fr., 27 mars 1830, *Journal du Palais*, 1830, XXII, 318; Cass. fr., 13 août 1840, *B.C.*, nr. 229; Cass.fr., 17 juillet 1841, *B.C.*, nr. 213.

¹⁸³ F. HÉLIE, *Traité de l'instruction criminelle*, Brussel, Bruylant, 1865, II, 454, nr. 2742.

¹⁸⁴ Leidraad Douane en Accijnzen, o.c., 128.

¹⁸⁵ Cass., 28 mei 1934, *Pas.*, 1934, I, 290; Cass., 12 maart 1956, *Pas.*, 1956, I, 728; Brussel, 29 mei 1956, *J.T.*, 1956, 473; Gent, 31 januari 1950, *R.W.*, 1949-50, 1650; Brussel, 8 december 1971, *J.T.*, 1972, 189; VERSTRAETE, J., «De raadkamer — Bevoegdheid en rechtspleging», o.c., 1261, nr. 116, VANGERVEN, P., «Preventieve hechtenis en voorlopige invrijheidstelling...», o.c., 905.

¹⁸⁶ *Pas.*, 1972, I, 503.

¹⁸⁷ VANGERVEN, P., «Preventieve hechtenis en voorlopige invrijheidstelling...», o.c., 906.

¹⁸⁸ VERSTRAETE, J., «De raadkamer — Bevoegdheid en rechtspleging», o.c., 1225, nr. 59, 1259, nr. 102, 1261, nr. 117.

117 van het Wetboek van Strafvordering de goedgeheid van de voorgestelde borg te betwisten.

Vandaar ook dat het arrest van het Hof van Cassatie van 24 januari 1972, dat aan de administratie van douane en accijnzen het recht ontzegt hoger beroep in te stellen wanneer zij niet akkoord gaat met de in de beschikking of het vonnis bepaalde borgsom, bezwaarlijk te verenigen is met de inhoud van de artikelen 116 en 117 van het Wetboek van Strafvordering, waarvan de draagwijdte door dit arrest dreigt te worden uitgehold¹⁹⁵.

9. Trouwens ook met betrekking tot het bedrag van de zekerheidstelling overeenkomstig artikel 119 van het Wetboek van Strafvordering, zijn rechtspraak en rechtsleer uiteenlopend.

Nu eens wordt beslist dat de hoven en rechtbanken soeverein over het bedrag van de borgsom beslissen¹⁹⁶, dan weer dat het bedrag van de zekerheidstelling is te bepalen tot driemaal de omvang van de schade, waarbij niet steeds aanvaard werd dat zulks de ontdoken rechten kan betreffen¹⁹⁷.

Met betrekking tot deze rechtspraak is vooreerst aan te merken dat artikel 119 van het Wetboek van Strafvordering in zijn eerste en tweede lid een minimum en een maximum bepaalt, zodat dit een volkomen soevereine appreciatie uitsluit.

Anderzijds bepaalt het laatste lid van dit artikel dat, zo uit het misdrijf een burgerlijke in geld waardeerbare schade is ontstaan, de zekerheidstelling in driemaal het bedrag van de schade bestaat, zonder dat in dit geval de zekerheidstelling lager dan vijfhonderd frank mag zijn, hetgeen derhalve een imperatieve wetsbepaling uitmaakt.

Dat een dergelijke burgerlijke in geld waardeerbare schade, die trouwens door de onderzoeksrechter bij het verlenen van het bevel tot aanhouding zou moeten worden omschreven, kan bestaan in ontdoken invoer- of accijnsrechten lijdt geen twijfel.

Immers geeft zij overeenkomstig de wet voor de administratie der douane en accijnzen aanleiding tot het uitoefenen van een afzonderlijke burgerlijke vordering voor de strafrechtbanken, die er zich zelfs in geval van vrijspraak of verjaring over moeten uitspreken¹⁹⁸.

Wel kan in zaken van douane en accijnzen het bedrag van de zekerheidstelling soms zo aanzienlijk zijn, dat zulks

«in feite» een voorlopige invrijheidstelling kan uitsluiten, hetgeen dan ook niet meer beantwoordt aan het voornaamste doel van de borgstelling, namelijk ervoor te zorgen dat de beklaagde bij alle verdere handelingen van de rechtspleging aanwezig is.

Wellicht was zulks de reden waarom het koninklijk besluit nr. 75 van 30 november 1939 houdende het Algemeen Reglement inzake de douane, vermeldde dat de voorlopige invrijheidstelling kon plaatshebben zonder zekerheidstelling of met een zekerheidstelling waarvan het bedrag lager kan zijn dan die bepaald door artikel 119 van het Wetboek van Strafvordering¹⁹⁹.

Dit koninklijk besluit trad evenwel nooit in werking, daar het vermeldde dat een ander koninklijk besluit de datum van inwerkingtreding zou bepalen, doch dit koninklijk besluit is er nooit gekomen.

10. Ten slotte zijn landlopers en zwaar veroordeelden door artikel 115 van het Wetboek van Strafvordering van een voorlopige invrijheidstelling onder borg uitgesloten.

En zo voor het begrip «landloper» naar de wetgeving²⁰⁰ verwezen kan worden, is zulks niet het geval voor de «zwaar veroordeelden» waarvoor geen wettelijke omschrijving bestaat, hetgeen andermaal tot uiteenlopende rechtspraak aanleiding geeft.

Enerzijds beschouwt men als dusdanig hen die vroeger tot criminele straffen zijn veroordeeld²⁰¹, hetgeen trouwens met de rechtsleer overeenstemt²⁰², maar anderzijds werd ook gevonnis dat hiervoor ernstige correctionele veroordelingen kunnen volstaan²⁰³.

11. Uiteindelijk is inzake douane en accijnzen de onmiddellijke aanhouding uitgesloten, daar zij in dit bijzonder stelsel voor voorlopige hechtenis niet is voorzien²⁰⁴.

d) De voorlopige hechtenis inzake douane en accijnzen in Frankrijk en Nederland

Niet alleen steekt het stelsel van voorlopige hechtenis inzake douane en accijnzen schril af tegenover de wettigheidscontrole en het streven naar steeds meer waarborgen voor de aangehoudene in het gemeenrechtelijk stelsel²⁰⁵, maar ook in het raam van de Europese Economische Gemeenschap leidt zulks andermaal tot dispaartheid, daar Frankrijk²⁰⁶ en Nederland²⁰⁷, die ten grondslag liggen aan onze wetgeving inzake douane en accijnzen, ook voor deze materie, inzake vrijheidsberoving naar het gemeenrechtelijk stelsel van voorlopige hechtenis verwijzen.

¹⁹⁵ SCHUIND, G., *Traité pratique de droit criminel*, o.c., I, 334 K.

¹⁹⁶ Cass., 2 februari 1904, *pas.*, 1904, I, 116; Cass., 17 oktober 1921, *Pas.*, 1921, I, 26; Gent, 31 januari 1950, *R.W.*, 1949-50, 1650; *Novelles, Proc. pén.*, t.I, Vol. I, «Défension préventive», 483, nr. 428; VERSTRAETE, J., «De raadkamer — Bevoegdheid en Rechtspleging», o.c., 1260, nr. 114.

¹⁹⁷ Brussel, 8 december 1971, *J.T.*, 1972, 189; Brussel, 12 april 1956, *J.T.*, 1956, 474; Gent, 19 februari 1970, *R.W.*, 1970, 1342; Antwerpen, Vac., 13 juli 1981, arrest nr. 991, niet gepubliceerd; F. HÉLIE, *Traité de l'instruction criminelle*, o.c., 456, nr. 2748.

¹⁹⁸ A.W.D.A., art. 283; Cass., 1 februari 1954, *Arr. Cass.*, 1954, 391; Cass., 30 april 1962, *Pas.*, 1962, I, 960; Cass., 10 oktober 1978, *Arr. Cass.*, 1978-79, 167; Cass., 4 april 1979, *R.D.P.*, 1979, 795; Cass., 23 december 1980, *Pas.*, I, 458; Cass., 30 april 1982, *R.W.*, 1983-84, 111; *R.P.D.B.*, v° «Douanes et accises», 210, nrs. 361-363.

¹⁹⁹ B.S., 2 december 1939.

²⁰⁰ Sw., art. 347.

²⁰¹ Brussel, 12 april 1956, *J.T.*, 1956, 474.

²⁰² *Pand. B.*, v° «Repris de Justice»; VANGERVEN, P., «Preventieve hechtenis en voorlopige invrijheidstelling ...», o.c., 902.

²⁰³ Gent, 19 februari 1970, *R.W.*, 1969-70, 1342.

²⁰⁴ VANGERVEN, P., «Preventieve hechtenis en voorlopige invrijheidstelling...», o.c., 907.

²⁰⁵ *Parl. St., Kamer*, 1983-84, nr. 948/7.

²⁰⁶ Code des douanes, art. 323-3; BERR, Cl.J. en TREMEAU, H., *Le droit douanier*, o.c., 447-449, nrs. 761-762, 452-453, nr. 771.

²⁰⁷ N.A.W.D.A., art. 202; PEETERS, J.F.M., *Handboek voor In-, en Uitvoer*, o.c., XI, art. 202-1, 202-34.

V. Slotbeschouwingen

Moge ik dan aan het slot van deze overwegingen en na de coördinatie van de wetgeving inzake de douane en accijnzen, de reeds in 1961 door de Commissie voor de studie van de strafrechtelijke beteugeling van de belastingontduiking geuite wens voor een aanpassing van de strafrechtelijke aspecten van deze wetgeving hernieuwen, ten einde zowel op nationaal vlak als voorgeschreven in het meerjarenprogramma van de Commissie van de Europese Economische Gemeenschap, voor de totstandbrenging van de douane-unie, ook binnen deze Gemeenschap de dispariteiten weg te werken.

Bij het indienen van het ontwerp van wet tot wijziging van artikel 351 van het Gerechtelijk Wetboek uitte de toenmalige minister van Justitie twee bedenkingen²⁰⁸:

1° dat de voorbereiding van de openingsrede, die volgens de verslaggever van de Commissie voor de Justitie van hybride aard²⁰⁹ is, veel bijkomend werk vraagt, waarvan het nut thans minder vanzelfsprekend blijkt dan in het verleden, gezien de uitbreiding van het universitair leven en de talrijke wetenschappelijke publikaties;

2° dat hoewel gekenmerkt door een oratorische traditie, de openingsrede op grond van haar inhoud vooral bestemd was om gelezen te worden.

Ik laat het thans aan uw overwegingen over, of het ging om een bij deze gelegenheid passend en van enig nut zijnd onderwerp, naar inhoud bestemd om gelezen te worden.

²⁰⁸ *Parl. St., Kamer*, 1979-80, nr. 382/1.

²⁰⁹ *Parl. St., Senaat*, 1979-80, nr. 360/2.

DE WIJZE WAAROP RECHT GESPROKEN WORDT : AANDACHT VOOR DE VERJARING DER STRAFVORDERING IN FINANCIËLE ZAKEN

*Rede uitgesproken door de procureur-generaal R. VERHEYDEN
op de plechtige openingszitting van het Hof van Beroep te Antwerpen op 2 september 1985*

Waar de wetgever de eigenlijke openingsrede facultatief heeft gemaakt, een faculteit waarvan de h. advocaat-generaal Van Camp gebruikt heeft gemaakt, blijft op de procureur-generaal de onontkoombare verplichting rusten, te handelen over de manier waarop in het gebied van uw Hof van Beroep recht is gesproken. Om aan die verplichting te voldoen moet niet noodzakelijk zoals ik reeds meerdere malen deed, een opsomming worden gegeven van vele cijfers en vele statistieken die telkens wijzen op een vooruitgang van het aantal te vonnissen als gevonnisde zaken; een zoveelste opsomming zou ook nu een zelfde resultaat hebben vertoond. Ik wou u dit besparen.

Zoals meerdere van mijn collega's het mij voorgedaan hebben, wil ik maar over één soort rechtsbedeling, of misschien beter gezegd: gebrek aan rechtsbedeling, een zeer korte maar zeer gemeente uiteenzetting houden.

Bij meerdere gelegenheden in het openbaar en zeer veel in privé-gesprekken met magistraten en kandidaat-magistraten van het ressort, heb ik het belang geschetst van de vervolging en de ernstige aanpak van de zgn. «witte-boord» alias financiële misdrijven, hiermee letterlijk bedoelend: bedrieglijke en eenvoudige bankbreuken, oplichting, misbruik van vertrouwen, valsheid in geschrifte (meestal om voorgaande misdrijven mogelijk te maken) en BTW-fraude. Ondanks dit alles ben ik ervan overtuigd dat er veel mank loopt op dit gebied.

Op grond van het register van nazicht van de arresten van uw Hof werd een tabel opgesteld van deze aldus bedoelde financiële zaken, behandeld in de loop van de jaren 1977 tot en met maart 1985. Voor wie als magistraat aan mijn bewering zou twijfelen, houd ik de tabel ter inzage,

maar wegens de erin voorkomende namen wens ik ze niet te publiceren.

Welnu, uit deze tabel over zeven jaar en drie maanden, blijkt dat in vijftig zaken volledig de openbare vordering was vervallen door verjaring. Hierin zijn niet begrepen de zaken waarin cassatieberoep werd ingesteld en die na cassatie aan een ander hof werden toevertrouwd, en waarin de verjaring was ingetreden vooraleer in dat andere hof een eindarrest was gewezen, noch de zaken die door een veel te langdurige behandeling in eerste aanleg de verjaring van de strafvordering bereiken in de kasten van mijn parket.

Ik acht het in geweten mijn plicht hiervoor sterk te waarschuwen. Alhoewel het eindresultaat, de verjaring, door de verschillende kamers werd vastgesteld, ligt de schuld ervan niet alleen, zelfs in hoofdzaak niet, bij uw Hof. Maar ik moet U niet overtuigen dat die vijftig zaken een schrikwekkend beeld van gerechtelijke tekortkoming voor ogen brengen. De daders van deze misdrijven behoren naar mijn mening tot de gevaarlijkste en meest onverbeterlijke misdadigers van onze maatschappij, omdat zij meestal niet handelen uit onvoorzichtigheid of nalatigheid, maar intentioneel hun intellect en hun wil gebruiken om te misdoen. Daarenboven gaat het bijna altijd over enorme bedragen, zodat wij ons kunnen schamen dat bij wijze van spreken de kruimeldief in de gevangenis komt en degenen die ontzaglijke bedragen aan de slachtoffers-schuldeisers en aan de maatschappij onttrekken, definitief ontsnappen aan bestraffing. Elke uitleg voor verontschuldigen, faalt in mijn ogen.

Ik wil in positieve zin, dus voor de toekomst, enkele richtlijnen geven, in de overtuiging dat ik aldus ook de vinger op de tekortkomingen leg.

1° De magistraat van het parket bij de rechtbank van eerste aanleg en de onderzoeksrechter moeten vanaf het eerste proces-verbaal kordaat uitkijken of het absoluut nodig is een deskundige aan te stellen omdat de gegevens berusten op feitelijkheden die met eigen middelen kunnen vastgelegd worden.

2° De politieinstantie, meestal de gerechtelijke politie van het parket, moet zelf bij machte zijn om in vele gevallen door diepgaande ondervragingen van verdachten en getuigen, het dossier samen te stellen.

3° Alle reeds genoemden zouden door studie en oefening inzicht moeten krijgen in financiële en boekhoudkundige gegevens.

4° Wanneer toch een expert moet worden aangesteld, moet meer rekening worden gehouden met zijn kwaliteit en expeditiviteit. Ik betreur wel dat de Staat aan de experts niet de bedragen toekent die zij in opdrachten voor particuliere instellingen of personen kunnen verdienen.

5° De expert moet in de hand worden gehouden en er moet vooral worden vermeden een te ruime en te vergaande opdracht voor te schrijven, zodat bij het zoeken naar de laatste frank verduistering of oplichting, zoveel tijd verloren wordt dat de vordering van de miljoenen-schade teloor gaat. Men moet zich kunnen beperken.

6° Bij de schatting van de tijd waarover men in eerste aanleg en zelfs in het Hof van Beroep beschikt om de verja-

ring te ontlopen, moet men meer oog hebben voor de procedures bij hogere rechtsinstanties waar, zoals in uw Hof, nog altijd een aanzienlijke vertraging in het behandelen der strafzaken bestaat.

Bij mijn circulaire nr. 8/79 van 16 februari 1979 wees ik reeds op de noodzaak van nuttige stuitingsdaden wanneer de verjaring nakend is, en dat hierbij ook rekening moet worden gehouden met de mogelijkheid dat hoger beroep zal worden aangetekend.

Moge deze misschien wat bittere, maar welgemeende aansporing bijdragen tot een betere vervolging van misdrijven die een grote plaag van deze eeuw vormen.

En tot slot wil ik ook nog vermelden en mijn dank ervoor uitdrukken, Mijnheer de Eerste Voorzitter, dat, toen zes raadsheren aan uw Hof werden toegevoegd, twee kamers supplementair correctioneel zitting hebben genomen, de eerste zitting op 14 januari 1985 en de laatste op 28 juni van dit jaar. De 1ste bis-kamer velde 252 arresten, waarvan 18 tussenarresten, 88 arresten ingevolge de artt. 418-419-420 Sw. en — burgerlijke belangen —, 146 andere arresten. De 7e bis-kamer velde 11 tussenarresten ingevolge de artt. 418-419-420 Sw. en burgerlijke belangen, en 128 andere arresten. Dit geeft een totaal van 169. Samen hebben deze kamers dus 421 arresten gevelde, wat zonder de 29 tussenarresten, een resultaat geeft van 392.

RECHTSPRAAK

HOF VAN CASSATIE

1e KAMER — 11 OKTOBER 1984

Voorzitter: de h. Mahillon

Raadsheer-rapporteur: de h. Kreit

Advocaat-generaal: de h. Declercq

Advocaten: mrs. De Bruyn en Simont

Onrechtmatige daad — Aansprakelijkheid — Zaken — Gebrek — Ongewone gedraging van de zaak.

Degene die beweert het slachtoffer te zijn van een gebrek van een zaak en de bewaarder hiervoor aansprakelijk acht, moet het bestaan van dat gebrek bewijzen.

De enkele ongewone gedraging van de zaak bewijst nog niet dat de bewaarde zaak een gebrek vertoonde, zodat het bestaan van een gebrek van een verkeersbord niet wettig kan worden afgeleid uit de enkele omstandigheid dat het omgewaaide bord op een plaats lag waar het gevaar opleverde voor het verkeer.

Belgische Staat t/ N.V. B.

Gelet op het bestreden arrest, op 30 december 1982 door het Hof van Beroep te Bergen gewezen;

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 1382, 1383 en 1384, inzonderheid 1384, eerste lid, van het Burgerlijk Wetboek,

doordat het arrest, met bevestiging van de beslissing van de eerste rechter, eiser veroordeelt om aan verweerster het bedrag van 276.147 frank verhoogd met de interesten en de kosten te betalen, welk bedrag door verweerster aan haar verzekerde, de heer C., was uitbetaald als vergoeding voor het ongeval dat laatstgenoemde op 15 november 1977 was overkomen op de weg naar of van het werk; en doordat het aldus beslist op grond: dat de heer C. omstreeks 5 uur 30 in de ochtend op het fietspad van de weg van Pâturages naar Mons tegen een verkeersbord is gereden; dat niet wordt betwist dat eiser het verkeersbord F.27 had geplaatst en dat het bord omgewaaide was op het fietspad dat hierdoor verschillende uren versperd was; «dat de aanwezigheid van het bord op het fietspad te wijten is aan de ongewone gedraging van de zaak die, zo ze al niet zelf een gebrek ervan uitmaakte, dan toch, behoudens bewijs van het tegendeel, het bestaan van zodanig gebrek laat vermoeden»,

(...)

Overwegende dat uit de vaststellingen van het arrest blijkt dat de verzekerde van verweerster omstreeks 5 uur 30 in de ochtend op het fietspad tegen een omgewaaide verkeersbord is gereden;

Overwegende dat het arrest de aansprakelijkheid van eiser hierop grondt dat het bord, dat hij onder zijn bewaring had, tot het bewijs van het tegendeel, moest worden vermoed een gebrek te vertonen door het feit zelf van de ongewone aanwezigheid ervan op het fietspad;

Overwegende dat degene die beweert het slachtoffer te

zijn van een gebrek van een zaak en de bewaarder hiervoor aansprakelijk acht, het bestaan van dat gebrek moet bewijzen;

Overwegende dat de enkele ongewone gedraging van de zaak nog niet bewijst dat de bewaarde zaak een gebrek vertoonde, en dat het arrest het bestaan van een gebrek van het bord niet wettig heeft kunnen afleiden uit de enkele omstandigheid dat het omgewaaide bord op een plaats lag waar het gevaar opleverde voor het verkeer;

Dat het arrest derhalve de beslissing niet naar recht verantwoordt;

Dat het middel gegrond is;

(...)

NOOT—Zie in dezelfde zin Cass., 27 november 1969, *Pas.*, 1970, I, 277, met de conclusie van de procureur-generaal W.J. Ganshof van der Meersch; *Arr. Cas.*, 1970, 306, *R.W.*, 1969-70, 1185, *J.T.*, 1970, 116, met conclusie, *R.G.A.R.*, 1970, nr. 8441, met noot, *R.C.J.B.*, 1970, 41, met noot R.O. Dalcq; Cass., 24 december 1970, *Arr. Cass.*, 1971, 416, *Pas.*, 1971, I, 391, *R.G.A.R.*, 1971, nr. 8725, met noot F. Glansdorff, *R.W.*, 1970-71, 1469, *J.T.*, 1971, 94; vergelijk: Cass., 12 februari 1976, *Arr. Cass.*, 1976, 683, *Pas.*, 1976, I, 652, *R.W.*, 1975-76, 2419, *J.T.*, 1976, 325, *De Verz.*, 1976, 499, met noot R.B., *R.G.A.R.*, 1977, nr. 9814, met noot F. Glansdorff.

HOF VAN CASSATIE

1e KAMER — 22 NOVEMBER 1984

Voorzitter: de h. Mahillon

Raadsheer-rapporteur: de h. Poupart

Advocaat-generaal: de h. Velu

Advocaten: mrs. De Bruyn en Kirkpatrick

Bescherming van het loon — Overdracht — Verzet van de overdrager — Geen rechtsmiddel — Termijn — Geen vervaltermijn.

Het recht om zich te verzetten, dat art. 29, eerste lid, Loonbeschermingswet toekent aan de overdrager aan wie de overnemer kennis heeft gegeven van zijn voornemen de overdracht van het loon uit te voeren, is geen rechtsmiddel in de gerechtelijke zin van het woord, daar dit recht niet wordt uitgeoefend om een nieuwe beslissing te verkrijgen in een geschil waarover de rechter reeds uitspraak heeft gedaan.

Art. 29, eerste lid, stelt geen verval op de niet-inachtneming van de termijn van tien dagen waarbinnen de overdrager kennis moet geven van het verzet.

M. t/ N.V. Brouwerij C.

Gelet op het bestreden vonnis, op 16 februari 1983 in laatste aanleg gewezen door de Vrederechter van het kanton Jumet;

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 860, inzonderheid tweede en derde lid, van het Gerechtelijk Wetboek, 28 en 29, inzonderheid eerste lid, van de

wet van 12 april 1965 betreffende de bescherming van het loon der werknemers,

doordat, nu verweerster op 26 maart 1982 aan eiseres kennis had gegeven van haar voornemen een overdracht van loon uit te voeren en eiseres op 4 mei 1982 had verklaard zich tegen dat voornemen te verzetten, het vonnis beslist dat dit verzet als niet ontvankelijk en zonder gevolg moet worden beschouwd, zulks hoofdzakelijk op grond dat het verzet is gedaan na verloop van de bij artikel 29 van de wet van 12 april 1965 voorgeschreven termijn van tien dagen; dat het niet denkbaar is dat de wetgever, die de nietigheid heeft voorgeschreven bij de inachtneming van de vormen waarin de in de artikelen 28 en 29 van de wet bedoelde kennisgevingen moeten geschieden, het veel meer essentiële vraagstuk van de ontvankelijkheid zou hebben verwaarloosd; dat artikel 860, tweede lid, van het Gerechtelijk Wetboek, volgens hetwelk de termijnen om een rechtsmiddel aan te wenden op straffe van verval zijn voorgeschreven, een organieke bepaling van burgerlijke rechtspleging is die over het algemeen van toepassing is op alle rechtsmiddelen en dat het verzet tegen het voornemen tot uitvoering van een overdracht een rechtsmiddel is,

(...)

Over de grond van niet-ontvankelijkheid door verweerster tegen het middel opgeworpen en hieruit afgeleid dat het middel geen betrekking heeft op artikel 2 van het Gerechtelijk Wetboek krachtens hetwelk, in de onderstelling dat de stelling van eiseres gegrond zou zijn, artikel 860, derde lid, van het Gerechtelijk Wetboek van toepassing zou zijn op «de rechtspleging» betreffende de overdracht van het loon die bij de wet van 12 april 1965 is geregeld;

Overwegende dat aan artikel 1080 van het Gerechtelijk Wetboek wordt voldaan door het middel afgeleid uit de schending van artikel 860, derde lid, van dit wetboek, wanneer de schending van deze bepaling kan leiden tot vernietiging van de beslissing;

Dat de grond van niet-ontvankelijkheid niet kan worden aangenomen;

Wat het middel zelf betreft:

Overwegende dat het recht om zich te verzetten, dat artikel 29, eerste lid, van de wet van 12 april 1965 toekent aan de overdrager aan wie de overnemer kennis heeft gegeven van zijn voornemen de overdracht van het loon uit te voeren, geen rechtsmiddel is in de gerechtelijke zin van het woord, daar dit recht niet wordt uitgeoefend om een nieuwe beslissing te verkrijgen in een geschil waarover de rechter reeds uitspraak heeft gedaan;

Overwegende dat artikel 860, derde lid, van het Gerechtelijk Wetboek bepaalt dat de termijnen — behalve de termijnen om een rechtsmiddel aan te wenden — slechts dan op straffe van verval worden bepaald wanneer de wet het voorschrijft;

Overwegende dat artikel 29, eerste lid, geen enkel verval stelt op de niet-inachtneming van de termijn van tien dagen waarbinnen de overdrager moet kennis geven van het verzet;

Dat het vonnis, door het verzet van eiseres, wegens tardiviteit, niet ontvankelijk en zonder gevolg te verklaren, de in het middel aangewezen wetsbepalingen schendt;

Dat het middel gegrond is;

(...)

HOF VAN CASSATIE**3e KAMER — 3 DECEMBER 1984**

Voorzitter-rapporteur : de h. Soetaert

Advocaat-generaal : de h. Lenaerts

Advocaat : mr. De Bruyn

**Burgerlijke rechtspleging — Oorzaak van de eis —
Ambtshalve — Wijziging door de rechter.**

Het vonnis dat een partij tot schadevergoeding veroordeelt wegens een fout of nalatigheid, op grond van art. 1382 B.W., terwijl de vordering volgens de dagvaarding enkel steunde op het gebrek van de zaak bij toepassing van art. 1384 B.W., wijzigt de oorzaak van de vordering en miskent daardoor het recht van partijen om de grenzen van de vordering zelf te bepalen.

N.V. S. t/ N.

Gelet op het bestreden vonnis, op 10 augustus 1983 in laatste aanleg gewezen door de Vrederechter van het tweede kanton Antwerpen ;

Gelet op de beschikking door de Eerste Voorzitter van het Hof genomen op 5 september 1984, waarbij de zaak naar de derde kamer wordt verwezen ;

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 702, 807, 1138, 2°, van het Gerechtelijk Wetboek, en van het algemeen rechtsbeginsel van de eerbiediging van het recht van verdediging,

doordat het vonnis, rechtdoende op de vordering ingeleid door verweerder, eiseres veroordeelt tot betaling van de som van 9.592 frank, te vermeerderen met de vergoedende interest vanaf 28 september 1981, de gerechtelijke interest en de kosten, tot vergoeding van de schade door het winkelkarretje aan de wagen van verweerder aangericht, en deze beslissing onder meer grondt op de beschouwingen : «dat in casu het ongeval werd veroorzaakt niet door de gebrekkige staat van het winkelkarretje, maar door de daad van verweerder, die toegelaten heeft dat één van haar klanten het winkelkarretje onbewaakt op het trottoir achterliet, hetgeen een fout of nalatigheid oplevert in de zin van de artikelen 1382 en 1383 van het Burgerlijk Wetboek ; dat de rechter vermag ambtshalve de rechtsgronden van een vordering aan te vullen, zonder de oorzaak ervan te wijzigen (o.a. Krings en De Coninck, «Het ambtshalve aanvullen van rechtsgronden», *T.P.R.*, 1982, 655 e.v., nr. 21 e.v.) ; dat de oorzaak van de vordering de titel is waarop een partij zich beroept om uit de vastgestelde feiten het gevorderde te bekomen ; dat een vordering tot schadevergoeding wegens een ongeval de fout tot oorzaak heeft, ongeacht de juridische omschrijving ervan (o.a. Cass., 27 juni 1975, *Pas.*, 1975, I, 1051) ; dat eiser verweerder aansprakelijk stelt op grond van door haar aangevoerde feiten, die aantonen dat verweerder een fout of nalatigheid heeft begaan die in oorzakelijk verband staat met de schade ; dat de vordering derhalve gegrond moet worden verklaard met toepassing van de artikelen 1382 en 1383 van het Burgerlijk Wetboek»,

terwijl de feitenrechter in burgerrechtelijke aangelegenheden de oorzaak van een voor hem ingeleide vordering

niet mag wijzigen op straffe van het recht van verdediging te miskennen, en uitspraak te doen buiten de perken van de hem voorgelegde zaak, als bepaald in de dagvaarding en de conclusie ; de oorzaak van een rechtsvordering bestaat in het rechtsfeit of de rechtshandeling die aan de vordering ten grondslag ligt, of, anders gezegd, de juridische titel is waarop een partij haar vordering laat steunen ; het gebrek van de zaak juridisch een oorzaak is, verschillend en te onderscheiden van de nalatigheid die een quasi-delictuele fout uitmaakt ; ter zake verweerder in zijn exploit van dagvaarding zijn vordering heeft gegrond op het gebrek van de zaak en niet op een nalatigheid ; het vonnis derhalve, door, na te hebben vastgesteld dat verweerder zijn vordering zelf heeft gegrond op het gebrek van de zaak, een nalatigheid van eiseres in aanmerking te nemen, en op grond hiervan eiseres te veroordelen tot het schadeloosstellen van verweerder, in strijd met het beschikkingsbeginsel van partijen, vonnist buiten de perken hem door partijen opgelegd (schending van de artikelen 702, 807 en 1138, 2°, van het Burgerlijk Wetboek), en bovendien het recht van verdediging miskent door de veroordeling van eiseres te laten steunen op een fout die zij niet heeft kunnen betwisten (schending van het algemeen rechtsbeginsel van de eerbiediging van de rechten van de verdediging) :

Overwegende dat verweerder volgens de dagvaarding zijn vordering enkel liet steunen op het gebrek van de zaak ; dat partijen enkel hebben geconcludeerd over dat feit en de toepassing van artikel 1384 van het Burgerlijk Wetboek ;

Dat het vonnis, door eiseres tot schadevergoeding te veroordelen wegens een fout of nalatigheid, op grond van artikel 1382 van het Burgerlijk Wetboek, de oorzaak van de vordering wijzigt en daardoor het recht van partijen om de grenzen van de vordering zelf te bepalen miskent ;

Dat het middel gegrond is ;

(...)

HOF VAN CASSATIE**2e KAMER — 9 JANUARI 1985**

Voorzitter : de h. Screvens

Raadsheer-rapporteur : de h. Rappe

Advocaat-generaal : mevr. Liekendael

Advocaat : mr. Van Ryn

Verzekering — Motorrijtuigen — Geding voor de strafrechter — Tussenkomst van de verzekeraar — Recht van hoger beroep — Gevolgen van zijn hoger beroep.

Geen enkele wetbepaling stelt grenzen aan het recht van de vrijwillig tussengekomen verzekeraar om hoger beroep in te stellen tegen het vonnis van de strafrechter waarbij hij samen met de verzekerde tot schadevergoeding wordt veroordeeld.

De gegrondbevinding van het hoger beroep van de verzekeraar heeft tot gevolg dat het beroepen vonnis niet langer gezag van gewijsde heeft t.a.v. verzekeraar, wat diens rechtsbetrekkingen zowel met de burgerlijke partij als met de verzekerde betreft, voor zover deze laatste in het geding

is geroepen of vrijwillig verschenen is, zelfs als het vonnis in kracht van gewijsde is gegaan wat de betrekkingen tussen de burgerlijke partij en de verzekerde betreft.

N.V. G. t/ O.C.M.W. Verviers e.a.

Gelet op het bestreden arrest, op 23 mei 1984 door het Hof van Beroep te Luik gewezen;

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

I. In zoverre de voorziening gericht is tegen de beslissing op de civielrechtelijke vordering van het openbaar centrum voor maatschappelijk welzijn te Verviers:

Over het middel, afgeleid uit de schending van het algemeen beginsel inzake het gezag van het strafrechterlijk gewijsde, neergelegd in artikel 4 van de wet van 17 april 1878 houdende de voorafgaande titel van het Wetboek van Strafvordering, van artikel 9, inzonderheid eerste en vierde lid, van de wet van 1 juli 1956 betreffende de verplichte aansprakelijkheidsverzekering inzake motorrijtuigen,

doordat het arrest, na eraan te hebben herinnerd dat, krachtens artikel 9 van de wet van 1 juli 1956, de beslissing die wordt gewezen in een geschil ter zake van door een motorrijtuig veroorzaakte schade, van rechtswege kan worden tegengeworpen aan alle partijen in het geding, vermeldt: «dat het op 15 december 1981 door de Correctionele Rechtbank te Verviers gewezen vonnis in kracht van gewijsde is gegaan wat de rechtsbetrekkingen tussen de slachtoffers en de verzekerde betreft en dus zowel door de eerstgenoemden als door laatstgenoemde kan worden tegengeworpen aan de verzekeraar, zodat moet worden verklaard dat het door de tussengekomen partij ingestelde hoger beroep geen reden van bestaan heeft»; het arrest die redengeving ten grondslag legt aan de verklaring dat het hoger beroep van eiseres geen reden van bestaan heeft en aan de beslissing waarbij ze in de kosten van het hoger beroep wordt veroordeeld,

(...)

Wat het tweede onderdeel betreft:

Overwegende dat eiseres als verzekeraar, met toepassing van artikel 9 van de wet van 1 juli 1956 betreffende de verplichte aansprakelijkheidsverzekering inzake motorrijtuigen, vrijwillig is tussengekomen in het geding voor de correctionele rechtbank; dat die rechtbank de verzekerde en de verzekeraar heeft veroordeeld tot vergoeding van de schade van de verweerders, burgerlijke partijen; dat eiseres hoger beroep heeft ingesteld, zonder dat van enige beperking van het hoger beroep gebleken is; dat het openbaar ministerie de verweerders heeft gedagvaard, dat het hof van beroep beslist dat het hoger beroep van eiseres geen bestaansreden had;

Overwegende dat geen enkele wetsbepaling perken stelt aan het recht van de vrijwillig tussengekomen verzekeraar om hoger beroep in te stellen tegen het vonnis waarbij hij samen met de verzekerde tot schadevergoeding wordt veroordeeld;

Overwegende dat de gegrondbevinding van het hoger beroep van de verzekeraar tot gevolg heeft dat het beroepen vonnis niet langer gezag van gewijsde heeft ten aanzien van de verzekeraar, wat diens rechtsbetrekkingen zowel met de burgerlijke partijen, verweersters, als met de verzekerde be-

treft, voor zover laatstgenoemde in het geding is geroepen of vrijwillig verschenen is, zelfs als dat vonnis in kracht van gewijsde is gegaan wat de betrekkingen tussen de burgerlijke partijen en de verzekerde betreft; dat het arrest derhalve, nu het alleen op grond hiervan beslist dat het hoger beroep van eiseres geen reden van bestaan had, de in dit onderdeel aangegeven wetsbepaling schendt;

Dat dit onderdeel gegrond is;

(...)

NOOT—Zie Cass., 17 februari 1983, *R. W.*, 1983-84, 78, alsmede de conclusie bij dat arrest van de procureur-generaal Krings, in *Pas.*, 1983, I, nr. 343.

HOF VAN CASSATIE

2e KAMER — 27 FEBRUARI 1985

Voorzitter: de h. Stranard

Raadsheer-rapporteur: de h. Ghislain

Advocaat-generaal: de h. Declercq

Advocaat: mr. De Gryse

Probatie, opschorting en uitstel — 1. Uitstel — Weigering — Redenen — Recht van verdediging — 2. Bestanddeel van hoofdstraf.

1. De rechter die een beklaagde, die niet de bewijslast draagt, onrechtstreeks het recht betwist vrij naar voren te brengen al hetgeen hij dienstig acht voor de uitoefening van zijn recht van verdediging en zijn verweer te voeren zoals hij dat wenst, miskent het algemeen beginsel van het recht van verdediging.

2. Het uitstel is een bestanddeel van de hoofdstraf zodat de onwettigheid van de beslissing in verband met het uitstel de vernietiging van de gehele veroordeling tot gevolg heeft.

D.

Gelet op het bestreden arrest, op 16 oktober 1984 door het Hof van Beroep te Brussel gewezen;

Over het middel, afgeleid uit de schending van artikel 6, inzonderheid leden 1 en 2, van het Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, van het algemeen beginsel van het recht van verdediging en van artikel 8 van de wet van 29 juni 1964 betreffende de opschorting, het uitstel en de probatie,

doordat het arrest, na de telastlegging van het onopzettelijk toebrengen van slagen en verwondingen bewezen te hebben verklaard, eiseres veroordeelt tot een gevangenisstraf voor twee maanden en tot een geldboete van driehonderd frank, verhoogd met vijfhonderdnegentig opdecimen en vastgesteld op het bedrag van 18.000 frank, bij niet-betaling waarvan binnen de wettelijke termijn een vervangende gevangenisstraf van vijftien dagen wordt opgelegd, op grond «dat de zelfverzekerdheid waarmee (eiseres) een onwaarschijnlijk verhaal blijft staande houden, wijst op echt kwade trouw die gelet op de omstandigheden van de zaak volstrekt onaanvaardbaar is; dat de kwade trouw die een billijke schadeloosstelling aanzienlijk heeft vertraagd,

zich verzet tegen het toekennen aan een, zelfs gedeeltelijk, uitstel»,
(...)

Overwegende dat het arrest, nu het vermeldt dat «de zelfverzekerdheid waarmee beklagde een onwaarschijnlijk verhaal blijft staande houden wijst op echte kwade trouw die, gelet op de omstandigheden van de zaak, volstrekt onaanvaardbaar is; dat die kwade trouw die een billijke schadeloosstelling aanzienlijk heeft vertraagd, zich verzet tegen het toekennen van een, zelfs gedeeltelijk, uitstel», eiseres, die niet de bewijslast droeg, onrechtstreeks het recht betwist vrij naar voren te brengen al hetgeen zij dienstig achtte voor de uitoefening van haar recht van verdediging en haar verweer te voeren zoals zij dat wenste; dat het aldus het in het middel bedoelde algemeen rechtsbeginsel miskent;

Overwegende dat het uitstel een bestanddeel is van de hoofdstraf, zodat de onwettigheid van de beslissing in verband met het uitstel de vernietiging van de gehele veroordeling tot gevolg heeft;
(...)

NOOT—*Betreffende het verlenen van uitstel van de strafuitvoering*

1. Reeds eerder besliste het Hof van Cassatie dat het uitstel, de probatie of de opschorting van de uitspraak, bij afwezigheid van conclusie dienaangaande, zonder enige rechtvaardiging geweigerd kunnen worden, maar dat de strafrechter, als hij zijn beslissing toch motiveert, geen redenen mag vermelden die strijdig zijn met de wet (cf. Cass., 10 april 1972, *A.C.*, 1972, 742; Cass., 16 juni 1981, *R.W.*, 1983-84, 810, met noot).

2. Ten deze zet het Hof een stap verder in die richting en preciseert dat deze gunstmaatregelen niet mogen worden geweigerd omdat de beklagde de feiten niet wil bekennen of omdat hij een versie geeft die volstrekt ongeloofwaardig voorkomt.

Een beklagde voert zijn verweer naar goedgevonden en de rechter schendt het recht van verdediging als hij de beklagde rechtstreeks of onrechtstreeks sanctioneert wegens diens negatieve houding of halsstarrige ontkenningen.

3. Het Hof van Cassatie neemt aan dat hoofdgevangenisstraf, geldboete, ontzetting uit het recht tot sturen, uitstel, probatie en opschorting van de uitspraak «een bestanddeel van de hoofdstraf» uitmaken zodat de onwettigheid ervan de nietigheid van heel de straf meebrengt.

Vervangende gevangenisstraf, opdecimes, verbeurdverklaring en bekendmaking van vonnissen of arresten daarentegen worden niet beschouwd als «bestanddelen van de hoofdstraf» en hun onwettigheid heeft geen invloed op het overige gedeelte van de straf.

4. Dit onderscheid in de aard der straffen, waarvan niemand het nut zal betwijfelen, vindt geen steun in de wet, maar schijnt veeleer zijn oorsprong te vinden in een bepaalde cassatietechniek.

De splitsing van de straftoemeting, die noodzakelijkerwijze volgt uit de gedeeltelijke vernietiging van de uitspraak over de straf, beantwoordt ongetwijfeld aan de bezorgdheid om de vernietiging van de aangevochten beslissing

zoveel mogelijk te beperken, maar toch levert ze bezwaren op.

5. Logischerwijze zouden dan ook de rechtbanken en hoven, bij afzonderlijke beslissing, uitspraak mogen doen over de vervangende gevangenisstraf of de opdecimes en over de verbeurdverklaring of de bekendmaking van de rechterlijke beslissingen.

Wanneer men echter aan de ondeelbaarheid van de straf tornt, dreigt men heel het rechtssysteem op de helling te zetten, want waarom zou men na cassatie toelaten wat anders als strijdig met de straftoemeting wordt afgedaan.

6. Waarop steunt trouwens deze indeling van straffen in «bestanddelen» en «bijkomstigheden»? Welke criteria dienen te worden gehanteerd om te bepalen wat intrinsiek bij de hoofdstraf hoort en wat als bijkomstig mag worden beschouwd?

Bezit het beroepsuitoefeningsverbod dit intrinsiek karakter? en de sluiting van ondernemingen? en de ontzetting uit de politieke rechten? en de terbeschikkingstelling van de Regering? en de afzetting?

7. Zou het niet aangewezen zijn dat de wetgever een duidelijk onderscheid maakt in de straffen? Wellicht zou dat een gunstige gelegenheid zijn om bepaalde «bijkomstigheden» te verheffen tot hoofdstraffen zodat de strafrechter meer ruimte krijgt in de bepaling van de straf. De verbeurdverklaring van een niet verzekerd voertuig of de ontzetting uit bepaalde rechten is soms een efficiëntere straf dan een hoge geldboete of een gevangenisstraf met uitstel.

A. Vandeplas

HOF VAN CASSATIE

3e KAMER — 4 MAART 1985

Voorzitter: de h. Soetaert

Raadsheer-rapporteur: de h. Marchal

Advocaat-generaal: de h. Lenaerts

Advocaten: mrs. Houtekier en Simont

Ziekte- en invaliditeitsverzekering — Indeplaatsstelling — Rente.

De indeplaatsstelling bepaald bij art. 70, § 2, Z.I.V.-wet heeft tot voorwerp het geheel van de rechten en vorderingen die de rechthebbende krachtens het gemene recht of een andere wetgeving uit hoofde van de geleden schade had kunnen uitoefenen ten opzichte van degene die de schade moet vergoeden.

Indien de sommen die aan de rechthebbende tot vergoeding van de schade verschuldigd waren, rente opbrengen, heeft het ziekenfonds krachtens de indeplaatsstelling recht op rente, tegen dezelfde voet berekend op de bedragen die het ingevolge de subrogatie gerechtigd is te vorderen.

L.C.M. t/ N.V. R. e.a.

Gelet op het bestreden arrest, op 8 november 1983 door het Arbeidshof te Antwerpen gewezen;

Over het middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 70, § 2, vierde lid, van de wet van 9 augustus 1963 tot

instelling en organisatie van een regeling voor verplichte ziekte- en invaliditeitsverzekering, 42, derde lid, van de Arbeidsongevallenwet van 10 april 1971, 1153 van het Burgerlijk Wetboek en 22, eerste lid, van de wet van 11 juni 1874, titel X van het Wetboek van Koophandel,

doordat het arbeidshof beslist dat eiser, onderlinge verzekeringsinstelling, niet gerechtigd is om ten laste van verweerster, arbeidsongevallenverzekeraar, wettelijke interesten te vorderen op de prestaties die eiser aan zijn lid, slachtoffer van het arbeidsongeval en huidige verweerder, heeft verleend en waarvan hij de terugbetaling door de arbeidsongevallenverzekeraar eist, op grond: «dat artikel 70, § 2, vierde lid, bepaalt dat de verzekeringsinstelling rechte in de plaats treedt van de rechthebbende; dat deze indeplaatsstelling geldt, tot het beloop van het bedrag van de verleende prestaties, voor het geheel van de sommen die krachtens een Belgische wetgeving, een buitenlandse wetgeving of het gemene recht verschuldigd zijn en die de in het eerste lid bedoelde schade geheel of gedeeltelijk vergoeden; dat deze bepaling het recht van indeplaatsstelling vermeldt tot beloop van de verleende prestaties en geen gewag maakt van enig subrogatierecht tegen de arbeidsongevallenverzekeraar in verband met de interesten bedoeld bij artikel 42 van de Arbeidsongevallenwet; dat het toekennen van dergelijke interesten een toevoeging aan de wet zou zijn die niet kan aanvaard worden»,

(...)

Wat het eerste onderdeel betreft:

Overwegende dat de indeplaatsstelling, bepaald bij artikel 70, § 2, vierde lid, van de wet van 9 augustus 1963, geldt tot het beloop van het bedrag van de door de verzekeringsinstelling verleende prestaties; dat hieruit kan worden afgeleid dat de gevolgen van de indeplaatsstelling bepaald worden naar hetgeen de verzekeringsinstelling aan of voor de rechthebbende heeft betaald;

Overwegende dat de indeplaatsstelling van de verzekeringsinstelling evenwel tot voorwerp heeft, niet het bedrag van de door haar verleende prestaties, maar het geheel van de rechten en vorderingen welke de rechthebbende krachtens het gemene recht of een andere wetgeving uit hoofde van de geleden schade had kunnen uitoefenen ten opzichte van degene die de schade moet vergoeden; dat de gesubrogeerde verzekeringsinstelling die rechten en vorderingen kan uitoefenen tot beloop van elk bedrag dat met inachtneming van voormelde beperking is vastgesteld; dat bijgevolg, indien de sommen die aan de rechthebbende tot vergoeding van de schade verschuldigd waren, rente opbrengen, de verzekeringsinstelling krachtens de indeplaatsstelling aanspraak heeft op rente, tegen dezelfde voet berekend op de bedragen die zij ingevolge de subrogatie gerechtigd is te vorderen;

Overwegende dat het arrest voornoemd artikel 70, § 2, vierde lid, schendt, nu het eisers vordering tot betaling van rente afwijst op grond dat die wetsbepaling enkel in subrogatie voorziet tot het beloop van het betaalde bedrag en niets voorschrijft wat betreft de rente op de arbeidsongevallenvergoeding bepaald bij artikel 42 van de Arbeidsongevallenwet;

Dat het onderdeel gegrond is;

(...)

RAAD VAN STATE

7e KAMER — 20 JUNI 1985

Voorzitter: de h. Depondt

Staatsraden: de hh. Tacq en Verschooten

Eerste auditeur: de h. De Coene

Advocaat: mr. Bonneville loco Vanderleenen

Architect — Afwijking op de verplichting beroep te doen op de medewerking van een architect voor de bouw van een woning — Vereiste van eenmaligheid onwettig.

De toekenning aan een burgerlijk ingenieur, van de toelating om een woning bestemd voor de huisvesting van zijn gezin te bouwen of te laten bouwen zonder de medewerking van een architect, strijdt niet met het gestelde in artikel 4, tweede lid, van de wet van 20 februari 1939, ook al werd hem daarvoor reeds eerder een keer de toelating gegeven.

B. t/ Gouverneur van de provincie Oost-Vlaanderen

Arrest nr. 25.498

Gezien het verzoekschrift dat B. op 6 november 1981 heeft ingediend om de vernietiging te vorderen van de beslissing van de gouverneur van de provincie Oost-Vlaanderen geen gunstig gevolg te geven «aan zijn aanvraag om een afwijking te verkrijgen op de verplichting een beroep te doen op de medewerking van een architect voor de bouw van een woning» voor zijn gezin op perceel nr. 3 van de verkaveling Tulpenhof te M., vervat in een brief van 11 september 1981;

Overwegende dat de feiten die belang hebben voor de zaak, als volgt kunnen worden samengevat:

1.1. De verzoeker is houder van het diploma van burgerlijk electrotechnisch werktuigkundig ingenieur en van burgerlijk electrotechnisch ingenieur.

1.2. Op 10 september 1974 krijgt de verzoeker van de gouverneur van de provincie Oost-Vlaanderen de toelating «tot het opmaken van de plans en het uitoefenen van de controle op de werken voor het bouwen van een eigen woning aan de Koningin Elisabethlaan te M.».

1.3. Met het oog op de constructie van een nieuwe woning voor zijn gezin met vier opgroeiende kinderen op een perceel van de verkaveling «Tulpenhof» te M., vraagt de verzoeker op 20 juni 1981 andermaal de toelating om vrijgesteld te worden van de verplichting een beroep te doen op de medewerking van een architect voor het opmaken van de bouwplannen en voor het uitoefenen van het toezicht op de uitvoering van de werken.

1.4. Bij besluit van 22 juni 1981 beslist het college van burgemeester en schepenen van de gemeente M. aan de «Gouverneur voor te stellen, bij afwijking van de wet van 20 februari 1939, aan de (verzoeker) toelating te verlenen voor het opmaken van de plannen en het toezicht op de bouw van zijn woning, Tulpenhof, te M.».

1.5. Op 14 september 1981 stuurt de gouverneur van de provincie Oost-Vlaanderen aan de verzoeker een brief, gedagtekend 11 september 1981, die luidt als volgt:

«Het onderzoek van uw aanvraag om een afwijking te verkrijgen op de verplichting een beroep te doen op de medewerking van een architect voor de bouw van een woning,

heeft uitgewezen dat U reeds op 10 september 1974 dergelijke afwijking verkreeg voor de bouw van een eigen woning aan de Koningin Elisabethlaan te M.

Daar mijn ambt steeds als criterium heeft aangenomen dat een dergelijke afwijking slechts eenmalig wordt verleend voor een eigen woning waar de aanvrager met zijn gezin inwoont, kan ik thans geen gunstig gevolg aan uw aanvraag verlenen.»

Wat de grond van de zaak betreft

2.1. Overwegende dat de verzoeker o.a. als middel inroept dat «er van een feitelijke bevoegdheid van een bepaalde persoon sprake is in artikel 4, tweede lid, van de wet van 20 februari 1939 op de bescherming van de titel en van het beroep van architect en niet van eenmaligheid, ongeacht het feit of de persoon in kwestie al dan niet ingeschreven is op de tabel van de Orde van Architecten», en dat het «criterium van eenmaligheid m.b.t. het toestaan van een dergelijke afwijking aldus voorkomt als onwettig, aangezien het veel beperkender is dan hetgeen uit de van kracht zijnde wet kan worden afgeleid»;

2.2. Overwegende dat de tegenpartij daarop in wezen repliceert dat «het recht van de gouverneur» om afwijzing te verlenen van het gestelde in artikel 4, eerste lid, van de wet van 20 februari 1939 «door geen enkele wettelijke bepaling afhankelijk wordt gemaakt van voorwaarden of adviezen, tenzij het voorstel van het schepencollege», dat «de economie van de wet van 20 februari 1939 een maximale medewerking van architecten beoogt en de gouverneur bijgevolg de afwijking slechts uitzonderlijk mag toestaan», dat «de gouverneur aldus de afwijking autonoom verleent, ervoor wakend dat het uitzonderingskarakter ervan behouden blijft», dat «een aantal criteria, uitgewerkt volgens deze algemene visie, zorgen voor de concrete beleidslijn bij het behandelen van de aanvragen, ten slotte dat 'de eenmaligheid' geen criterium op zichzelf is, maar het logisch gevolg van de eis dat het moet gaan om een eigen woning waar verzoeker en zijn gezin in woont»;

2.3. Overwegende dat de artikelen 4 en 12 van de wet van 20 februari 1939 bepalen wat volgt:

«Art. 4. De Staat, de provincies, de gemeenten, de openbare instellingen en de particulieren moeten een beroep doen op de medewerking van een architect voor het opmaken van de plans en de controle op de uitvoering der werken, voor welke door de wetten, besluiten en reglementen een voorafgaande aanvraag om toelating tot bouwen is opgelegd.

Wat betreft de openbare instellingen en de particulieren, mogen er afwijkingen toegestaan worden door den Gouverneur, op voorstel van het Schepencollege der gemeenten, waar de werken moeten uitgevoerd worden.

Bij een koninklijk besluit worden de werken aangeduid waarvoor de medewerking van een architect niet verplichtend zal zijn.

Art. 12. Mogen optreden in hoedanigheid van architect, doch blijven onderworpen aan de bepalingen van de artikelen 5, 6 en 9 van deze wet:

a) de ingenieurs die gediplomeerd werden overeenkomstig de wetten op het toekennen van de academische graden;

b) de ingenieurs, die hun diploma bekomen hebben aan

een Belgische universiteit, zoals zij bepaald werd bij bedoelde wetten, of in een daarmee gelijkgestelde instelling;

(...)

d) de personen, die door de commissie ingesteld krachtens de wet van 11 september 1933, ertoe worden gemachtigd een titel van burgerlijk ingenieur met of zonder aanduiding te voeren»;

2.4. Overwegende dat de aanvragen om afwijking, gebaseerd op artikel 4, tweede lid, van de wet van 20 februari 1939, geval per geval door de provincie- gouverneur dienen te worden onderzocht en beoordeeld; dat door als «criterium aan te nemen dat bedoelde afwijking slechts eenmalig wordt verleend voor een eigen woning waar de aanvrager met zijn gezin in woont», de tegenpartij aan de wet toevoegt en een voorwaarde bepaalt waarvoor zij geen rechtsgrond vindt in de wet; dat, mede gelet op het bepaalde in artikel 12 van de wet van 20 februari 1939, de toekenning aan een burgerlijk ingenieur, van de toelating om een woning bestemd voor de huisvesting van zijn gezin, te bouwen of te laten bouwen zonder de medewerking van een architect, onmiskenbaar niet strijdt met het gestelde in artikel 4, tweede lid, van de wet van 20 februari 1939, ook al werd hem daarvoor reeds eerder een keer de toelating gegeven; dat het middel gegrond is;

3. Overwegende dat de andere middelen, mochten zij ontvankelijk en gegrond zijn, tot geen ruimere vernietiging kunnen leiden; dat er dan ook geen reden is om die middelen te onderzoeken;

4. Overwegende dat, wanneer de gouverneur van de provincie beslist over een aanvraag om afwijking van artikel 4, eerste lid, van de wet van 20 februari 1939, hij optreedt als orgaan van de centrale overheid; dat in geval van vernietiging van die beslissing, de kosten ten laste van de Staat worden gelegd,

(Vernietiging)

HOF VAN BEROEP TE BRUSSEL

9e KAMER — 24 APRIL 1985

Voorzitter: de h. Vossen

Raadsheren: de hh. Durant (rapporteur) en De Smedt

Advocaat-generaal: de h. Dubois

Advocaten: mrs. Verdeyen en Denys loco Cambier

Misdrijf — Rechtspersoon.

De strafrechtelijke verantwoordelijkheid van een bestuurslid van een intercommunale vereniging voor een collegiaal genomen beslissing vloeit niet voort uit het enkele feit dat de beklagde deel uitmaakt van het college dat de strafbare beslissing nam, daar er geen individuele gelijke verdeling van de collectieve strafrechtelijke verantwoordelijkheid bestaat.

R. t/ G. en L.

Ten aanzien van de strafvordering

Overwegende dat de feiten van de telastleggingen zich

hebben voorgedaan tussen 24 juni 1974 en 1 juni 1978;

Dat sinds deze laatste datum meer dan zes jaar is verlopen;

Dat de openbare vordering zodus geen voortgang meer kan vinden;

Dat het vonnis a quo in die zin dient te worden gewijzigd;

Ten aanzien van de civiele vordering

Overwegende dat de civiele vordering ingesteld werd op een ogenblik dat de verjaring van de openbare vordering nog niet was ingetreden;

Dat het hof dus dient na te gaan of beklagden, al dan niet, de feiten van de telastleggingen hebben gepleegd;

Overwegende dat, ten deze, preliminair te onderzoeken is of de strafbare gedraging die, terecht of ten onrechte, aan de intercommunale S. wordt toegeschreven, inderdaad door toedoen van beklagden werd gepleegd;

Dat de strafbare gedraging van een rechtspersoon immers slechts kan worden vervolgd ten aanzien van de fysieke personen, organen of aangestelden die voor hem optraden (zie Cass., 12 december 1978, *Arr. Cass.*, 1978-79, 423);

Overwegende dat in casu de strafbare feiten waarvoor de burgerlijke partij schadeloosstelling vraagt, bestaan uit verschillende, collegiaal genomen, beslissingen van de raad van beheer van de intercommunale S.;

Dat deze raad, in de besproken jaren, een wisselend aantal leden (25 à 30) telde; dat beklagden respectievelijk voorzitter en lid waren van deze raad;

Overwegende dat uit de overgelegde notulen enkel het collegiaal karakter van de beslissingen in kwestie blijkt; dat het individueel stemgedrag niet gerapporteerd wordt; dat de notulen evenmin eenstemmigheid vermelden;

Dat t.a.v. de beklagden alleen vaststaat dat zij de bewuste vergaderingen inderdaad bijwoonden;

Overwegende dat beklagden bij conclusie stellen dat zij niet strafrechtelijk verantwoordelijk beschouwd kunnen worden voor gebeurlijke overtredingen van de rechtspersoon;

Dat de strafrechter alsdan, niet tot het tegendeel kan beslissen zonder, *op concrete wijze*, aan te tonen op welke wijze de rechtspersoon door toedoen van beklagden handelde;

Dat de strafrechterlijke verantwoordelijkheid van beklagden niet voortvloeit uit het enkele feit dat zij, in welke functie dan ook, deel uitmaakten van het college dat ten deze, namens de rechtspersoon, de eventueel strafrechtelijk te beteugelen beslissing nam;

Dat ten aanzien van de diverse personen die aanwezig waren op het ogenblik dat dit college, met een niet bekende meerderheid, deze beslissing nam, geen individuele gelijke verdeling van collectieve strafrechtelijke verantwoordelijkheid bestaat;

Dat ter zake alleen dienend zijn bewijselementen die het de strafrechter mogelijk maken aan te geven op welke wijze de vervolgte fysieke persoon bij de uitvoering van het misdrijf betrokken was;

Dat hieromtrent alle nuttige bewijselementen ontbreken; dat zij niet in het strafdossier voorkomen of aangebracht worden in de conclusies en de stukken van de burgerlijke partij;

Dat immers geen nuttige argumenten af te leiden zijn: uit de kennis van de beslissing, uit eventuele deelneming aan

voorbereidende handelingen m.b.t. de beslissing of uit eventuele adviezen die werden gegeven;

Overwegende dat nu de feiten die beklagden ten laste worden gelegd, beklagden niet kunnen worden toegeschreven, niet meer te onderzoeken is of de rechtspersoon al dan niet een misdrijf beging;

Dat de feiten van de telastleggingen immers niet bewezen zijn ten aanzien van beklagden, dit evenwel om andere motieven dan aangegeven door de eerste rechter;

(...)

NOOT—*Over de strafrechtelijke verantwoordelijkheid van rechtspersonen*

1. Naar Belgisch recht kan een rechtspersoon strafrechtelijk niet veroordeeld worden. Wanneer een rechtspersoon een misdrijf pleegt, rust de verantwoordelijkheid op de natuurlijke personen, organen of aangestelden die voor hem optreden (Cass., 12 december 1978, *Arr. Cass.*, 1978-79, 423; Cass., 10 oktober 1979, *Arr. Cass.*, 1979-80, 168; D'Haenens, J., *Belgisch Strafprocesrecht*, I, A, 96; Screvens, R., «Les sanctions applicables aux personnes morales dans les Etats des Communautés Européennes», *R.D.P.*, 1980, 163; Vanhoudt, C.J. en Calewaert, *Belgisch Strafrecht*, II, 518).

2. Dat deze beginselen vaak remmende gevolgen hebben voor de doelmatigheid van de vervolgingen, blijkt andermaal uit het hier geannoteerd arrest. Een vergelijkbaar rechtsgeding m.b.t. prijsverhogingen, doorgevoerd door een waterverdelingsmaatschappij, leidde uiteindelijk tot een zelfde erkenning van onmacht vanwege de rechtscolleges (Brussel, 17 januari 1979, *R.W.*, 1979-80, 1451; Corr. Brussel, 12 april 1978, *R.W.*, 1979-80, 1461, met noot De Vroede, P.). Het bepalen van de strafrechtelijk verantwoordelijke natuurlijke persoon is inderdaad voor de feitenrechter een bijzonder moeilijke taak (Brussel, 26 juni 1980, *R.W.*, 1980-81, 2008; Corr. Leuven, 3 september 1971, *R.W.*, 1971-72, 1792 met noot Vandeplas, A; Legros, R., «Imputabilité pénale et entreprise économique», *R.D.P.*, 1968-69, 380). Misdrijven met vaak verstreckende sociale of economische gevolgen zullen aldus ongestraft blijven.

3. Hervormingen, die trouwens reeds bij herhaling zijn geformuleerd, zijn dan ook steeds gewenst, zowel wat de uitbreiding van de strafrechtelijke verantwoordelijkheid tot de rechtspersonen zelf als de hieraan verbonden specifieke sancties betreft (Colaes, J., «De onderneming: een uitdaging voor het recht», *R.W.*, 1979-80, 2295; Delatte, P., «La question de la responsabilité pénale des personnes morales en droit belge», *R.D.P.*, 1980, 191; D'Haenens, J., «Sanctions pénales et personnes morales», *R.D.P.*, 1975-76, 731; Matthijs, J., «Een dwingende noodzaak: het systematiseren en het opbouwen van een zelfstandig gestructureerd economisch strafrecht en strafprocesrecht», *R.W.*, 1975-76, 375; Trousse, P.E., «Sanctions pénales et personnes morales», *R.D.P.*, 1975-76, 720).

4. De herziening van het Strafwetboek is allicht de aangewezen mogelijkheid om een bevredigende oplossing voor dit probleem te brengen (Matthijs, J., «Overwegingen bij de herziening en de renovatie van ons Strafwetboek», *R.W.*, 1976, 657; «Verslag van de Commissie voor de herziening van het strafwetboek», 1979, 98, *R.W.*, 1978-79, 119).

M. De Swaef

HOF VAN BEROEP TE ANTWERPEN

4e KAMER — 16 MEI 1984

Voorzitter : de h. Spaas

Raadsheren : de h. Verschuieren en mevr. Bourgeois

Advocaten : mrs. Geukens en Demets loco Driessen

Hinder — Geluidshinder — Exploitatie zonder vergunning.

Het evenwicht tussen de eigendommen wordt niet verstoord door het lawaai van het samenpersen van autowrakken dat niet continu is en dat de aanvaardbare geluidsdrempel van 45 decibels niet overschrijdt. Nu er geen schade wordt aangetoond, dient evenmin te worden onderzocht of de afwezigheid van een exploitatievergunning een fout uitmaakt in de zin van de artikelen 1382 en 1383 B.W.

V. en W. t/ H.

Feiten

Overwegende dat eerste appellant op een eigendom, gelegen naast dat van geïntimeerde sedert 1969 een inrichting met toebehoren heeft opgericht en exploiteert voor het bewerken van metaal en meer bepaald schroot en versleten voertuigen; dat eerste appellant op dat ogenblik geen vergunning had aangevraagd noch gekregen voor het exploiteren van deze onder gevaarlijke, ongezonde en hinderlijke bedrijven ressorterende inrichting;

Overwegende dat geïntimeerde bij het begin van deze exploitatie zich hiertegen niet heeft verzet en het in feite gedoogd heeft in die mate dat hij zelfs geen bezwaren deed gelden tegen het feit dat de laatste zes meter betonnen afsluiting op zijn eigendom werd geplaatst ten einde de inrit en uitrit van de vrachtwagens bestemd voor het bedrijf van eerste appellant te vergemakkelijken;

Overwegende dat de inrichting van appellanten oorspronkelijk opgericht werd in een gebied dat als landbouwzone werd bestempeld;

Overwegende dat, ingevolge de goedkeuring bij koninklijk besluit van 5 april 1977 van het gewestplan St.-Truiden-Tongeren, het gebied waarin de inrichting van eerste appellant opgericht was, bestemd werd voor gemeenschapsvoorzieningen en openbare nutsvoorzieningen; dat het door eerste appellant geëxploiteerde bedrijf niet voldoet aan de criteria «gemeenschapsvoorzieningen en openbare nutsvoorzieningen»;

Overwegende dat geïntimeerde bij brief van 16 mei 1977 zich bij appellanten erover beklagt ernstige hinder te ondervinden door de exploitatie van het bedrijf, en meer bepaald klaagt over schade aan de beplantingen van zijn siertuin en over het feit dat de afsluiting op zijn eigendom werd geplaatst;

Overwegende dat eerste appellant op 13 juli 1977 een aanvraag heeft gericht aan de Bestendige Deputatie van de Provinciale Raad van de Provincie Limburg ten einde een vergunning voor zijn bedrijf te verkrijgen;

Overwegende dat geïntimeerde zijnerzijds appellanten voor de Rechtbank van Eerste Aanleg te Tongeren heeft gedagvaard bij exploit van 5 oktober 1977 ten einde vergoeding te krijgen van de schade die aangericht werd aan

zijn eigendom, bepaaldelijk aan zijn siertuin; dat hij eiste dat appellanten hun bedrijf zouden stopzetten en hij tevens de afbraak vorderde van de gebouwen van het bedrijf alsmede de opruiming van het bedrijf; dat ten slotte eveneens gevraagd werd dat de afsluiting die op de eigendom van geïntimeerde werd geplaatst zou worden verwijderd;

Overwegende dat, bij besluit van 5 januari 1978 van de Bestendige Deputatie van de Provinciale Raad van Limburg, de vergunning geweigerd werd; dat evenwel op beroep van eerste appellant een koninklijk besluit van 7 juli 1978 genomen werd waarbij het besluit van 5 januari 1978 van de Bestendige Deputatie van de Provinciale Raad van Limburg opgeheven werd en aan eerste appellant een voorlopige vergunning werd verleend voor een termijn te vervallen op 31 december 1983;

Overwegende dat op voorziening van geïntimeerde een arrest van de Raad van State van 12 februari 1981 werd gewezen waarbij het koninklijk besluit dd. 7 juli 1978 werd vernietigd; dat op 11 mei 1981 een nieuw koninklijk besluit werd genomen waarbij de beslissing van de bestendige deputatie van de Provinciale Raad van Limburg van 5 januari 1978 bevestigd wordt;

Overwegende dat eerste appellant thans nog steeds de exploitatie van zijn bedrijf voortzet zonder vergunning; dat eerste appellant evenwel voetstappen blijkt te doen ten einde van de overheid te verkrijgen dat het kleine gebied waarin zijn bedrijf gevestigd is en alwaar in de loop van de jaren een tiental ambachtelijke bedrijven gevestigd werden, zou worden erkend als industriegebied zoals het in de onmiddellijke omgeving reeds in het Gewestplan erkend industriegebied;

Overwegende dat uit de na de heropening van het debat overgelegde stukken blijkt dat appellant nog steeds druk doende is om een regularisatie te krijgen van zijn exploitatievergunning;

In rechte

Overwegende dat het vonnis van de Rechtbank van Koophandel te Tongeren van 15 juni 1981 door appellanten niet wordt bestreden en het beslist dat appellanten de wederrechtelijk opgetrokken betonnen afsluiting over zes meter op het eigendom van geïntimeerde moeten afbreken op hun kosten, en dat, bij ontstentenis van vrijwillige afbraak binnen een maand na de uitspraak van het vonnis, geïntimeerde gemachtigd wordt om de op zijn eigendom door appellanten wederrechtelijk geplaatste betonnen afsluiting af te breken op kosten van appellanten, kosten eisbaar op eenvoudig vertoon van de gekweten factuur;

Overwegende dat het geschil in hoger beroep enkel slaat op de exploitatie van het bedrijf door appellanten, die in de stelling van geïntimeerde hinderlijk en schadeberokkend is;

Overwegende dat, hoewel geïntimeerde allerlei aanspraken formuleert in verband met de exploitatie van het bedrijf van appellanten, hij evenwel niet aanduidt op welke rechtsgronden hij steunt om deze aanspraken te doen gelden;

Overwegende dat uit de bewoordingen van de inleidende dagvaarding blijkt dat geïntimeerde zich erover beklagt dat hij overlast ondervindt van de exploitatie van het bedrijf van appellanten en in het bijzonder dat de exploitatie ervan tot gevolg heeft dat hij schade ondervindt aan de

beplantingen in zijn siertuin en schade aan gebouwen; dat in het licht van de gestelde klachten moet worden afgeleid dat de gestelde aanspraken steunen op de toepassing van de artikelen 1382 en 1383 van het Burgerlijk Wetboek en op de toepassing van artikel 544 van hetzelfde wetboek;

Overwegende dat, wat betreft de toepassing van artikel 544 van het Burgerlijk Wetboek, in deze niet is aangetoond dat appellanten het evenwicht verbroken hebben van de normale lasten van nabuurschap die tussen naburige eigenaars dienen te worden gedoogd;

Overwegende dat immers in het deskundig verslag van Ir. Swartenbroekx, aangesteld bij tussenvonnis van de Rechtbank van Koophandel te Tongeren, te lezen staat dat de gerechtsdeskundige geen schade aan de siertuin of aan de gebouwen van geïntimeerde heeft kunnen waarnemen, terwijl het afsterven van thuya's zeker geen verband houdt met de exploitatie van het bedrijf van appellanten; dat verder, hoewel het samenpersen van autowrakken enig geluid veroorzaakt, dat lawaai niet continu is; dat het lawaai dat bij het persen verwekt wordt en dat in de tuin en de villa van geïntimeerde waarneembaar is, niet boven de aanvaardbare grens van 45 decibel zal stijgen, de reële geluidshinder voor de mens slechts optredend boven 80 decibel, wanneer de scherpe tonen en trillingen continu worden voortgebracht;

Overwegende dat, voor de toepassing van de artikelen 1382 en 1383 van het Burgerlijk Wetboek, geïntimeerde het bewijs dient te leveren dat hem door het stellen van een onrechtmatige daad van appellanten schade wordt berokkend; dat deze schade een feitelijk gegeven is dat kan bestaan in een vermogensvermindering of in de beroving van een voordeel;

Overwegende dat gerechtsdeskundige Swartenbroekx in verband met de schade zegt nergens te hebben kunnen vaststellen dat de exploitatie van het bedrijf van appellanten schade aangericht heeft aan sierheesters, sierbomen en sierplanten, of aan het huis; dat het afsterven van de thuya's niet te wijten is aan de verbrandingsgassen komende van het eigendom van appellanten; dat het lawaai dat een sloppingsbedrijf van auto's onvermijdelijk voortbrengt tijdens de werkuren, de voor de mens als hinderlijk te ondervinden geluidsdrempel niet overschrijdt en binnen de aanvaardbare 45 decibel blijft;

Overwegende dat geïntimeerde niet aantoonde schade te hebben geleden als gevolg van de niet vergunde exploitatie van appellanten en het dan ook niet meer relevant is nog verder te blijven onderzoeken of de exploitatie van het bedrijf zonder vergunning als een fout aan te merken is in de zin van de artikelen 1382 en 1383 van het Burgerlijk Wetboek, nu deze fout geen aanleiding kan geven tot het toekennen van schadeloosstelling;

Overwegende dat daarenboven, nu in deze geïntimeerde niet aantoonde dat hij op een niet duldbare wijze gehinderd wordt door de niet vergunde exploitatie van appellanten, de vordering tot stopzetting van het bedrijf op grond van de ontstentenis van een regelmatige vergunning voor een gevaarlijk, ongezond en hinderlijk bedrijf dan ook niet gegrond is, daar geïntimeerde niet aantoonde belang te hebben bij het instellen van een dergelijke eis;

Overwegende dat behoudens de eis tot afbraak van de zes meter van de betonnen afsluiting al de overige aanspraken van geïntimeerde ongegrond zijn;

(...)

ARRONDISSEMENTSRECHTBANK TE GENT

25 FEBRUARI 1985

Voorzitter: de h. Matthys

Rechters: de hh. De Jonge en Petit

Openbaar ministerie: de h. De Vriese

Advocaten: mrs. De Meyer en Van Hoorebeke

Burgerlijke rechtspleging — Materiële bevoegdheid — Arbeidsrechtbank — Vergoeding voor uitvindingen van werknemer.

De arbeidsrechtbank is bevoegd om kennis te nemen van vorderingen van werknemers tot het bekomen van een vergoeding van de door hen gedane uitvindingen.

N. t/ N.V. D.

Overwegende dat eiser, ingenieur van vorming, door verweerster onder een arbeidsovereenkomst voor bedienden van onbepaalde tijd als diensthoofd afdeling speciale technieken in dienst genomen werd; dat deze arbeidsovereenkomst door de werkgever wegens dringende redenen beëindigd werd;

Overwegende dat eiser bij deurwaardersexploot van 5 augustus 1982 verweerster voor de Arbeidsrechtbank Gent heeft laten dagvaarden tot betaling van opzeggingsvergoeding, loon en eveneens van 1 fr. provisioneel als vergoeding voor uitvindersrechten;

Overwegende dat de tweede kamer van de Arbeidsrechtbank Gent bij vonnis van 9 januari 1984 uitspraak deed over de verschillende onderdelen van de vordering, behoudens wat betreft de vergoeding voor uitvindersrechten;

Overwegende dat omtrent dit laatste punt de arbeidsrechtbank van oordeel was een exceptie van volstreekte onbevoegdheid te moeten opwerpen; dat zij ervan uitging dat de betwisting omtrent de toekenning van een vergoeding voor uitvindersrechten vooraf de oplossing vergt van de vraag of eiser inderdaad de uitvinder is en vervolgens welke de vermogensrechtelijke gevolgen zijn met betrekking tot zijn uitvinding;

Overwegende dat eiser, die ervan uitgaat dienstuitvindingen te hebben verricht waarvan verweerster verder het genot heeft, voor het voordeel dat verweerster hiervan nog heeft een vergoeding vordert;

Overwegende dat, ongeacht de vraag of het om dienst- of afhankelijke uitvindingen gaat, het voorwerp van het geschil, zoals uitgedrukt in de dagvaarding, een vergoeding is voor de buitengewone diensten die hij meent aan zijn werkgever bewezen te hebben;

Overwegende dat deze vergoeding haar oorsprong vindt in de uitvoering van de arbeidsovereenkomst en derhalve tot de kennisneming van de arbeidsrechtbank behoort (art. 578, 1°, Ger. W.);

Overwegende dat, in tegenstelling met de mening van de arbeidsrechtbank dat met toepassing van artikel 569, 7°, van het Gerechtelijk Wetboek de rechtbank van eerste aanleg bevoegd zou zijn, dit artikel in het onderhavige geval niet van toepassing is;

Overwegende dat, luidens vermeld artikel 569, 7°, de rechtbank van eerste aanleg kennis neemt van vorderingen

betreffende auteursrechten en uitvindingsoctrooien waarvan het bedrag hoger is dan vijftientig duizend frank;

Overwegende dat de toepassing van de wet van 24 mei 1854 op de uitvindingsoctrooien aanleiding kan geven tot geschillen; dat uit artikel 627, 5°, van het Gerechtelijk Wetboek blijkt dat in hoofdzaak werd gedacht aan de vorderingen wegens namaak, maar dat hieraan kan worden toegevoegd de vordering tot nietigverklaring van een octrooi en de vordering tot opeising van het octrooi; dat in al die gevallen de uitvinding gedeponneerd werd en beschermd is door de Octrooiwet;

Overwegende dat de Octrooiwet geen bepaling bevat waarbij aan de werknemer die een uitvinding doet, enig recht wordt toegekend;

Overwegende dat artikel 4ter van het Unieverdrag van Parijs van 20 maart 1883, laatst herzien te Stockholm op 14 juli 1967, bekrachtigd bij de Belgische wet van 26 september 1974, alleen aan de uitvinder het recht geeft om zijn naam in het octrooi te vermelden; dat het voorwerp van het geschil evenmin hierop betrekking heeft;

Overwegende dat de volledige afwezigheid van enige bepaling van de Octrooiwet omtrent de vergoeding van werknemers voor uitvindingen nog indirect bevestigd wordt door de neerlegging van twee wetsvoorstellen om in die leemte geheel of gedeeltelijk te voorzien (*Parl. St., Senaat*, 1981-82, stukken 38/1 en 204/1);

Overwegende dat het voorwerp van het geschil dus niet behoort tot de kennisneming van de rechtbank van eerste aanleg;

Op die gronden,

Gelet op het eensluidend schriftelijk advies van de heer Coppieters, eerste substituut-procureur des Konings; dat in openbare terechtzitting van 11 februari 1985 werd overgelegd,

Verwijst de zaak terug naar de Arbeidsrechtbank te Gent.

ARBEIDSRECHTBANK TE GENT

1e KAMER — 3 JUNI 1985

Voorzitter: de h. Petit

Rechters in sociale zaken: de hh. Bulte en Goethals

Advocaten: mrs. Van Hoorebeke en De Coene loco De Meyer

Arbeidsongeval — Basisloon — Begrip — Bedienden — Vakantiegeld.

Het basisloon van een door een arbeidsongeval getroffen bediende omvat het vakantiegeld waarop hij recht heeft. Dit vakantiegeld wordt niet op het jaarloon berekend, wat wel het geval is voor de arbeiders.

L. t/ A.

De tijdelijke arbeidsongeschiktheid evolueerde als volgt: 25 t.h. van 19 oktober 1981 tot en met 21 februari 1982,

100 t.h. van 22 februari 1982 tot en met 14 maart 1982, 25 t.h. van 15 maart 1982 tot en met 16 mei 1982.

De verwondingen zouden met ingang van 17 mei 1982 geconsolideerd zijn.

De graad van blijvende arbeidsongeschiktheid zou 10 t.h. bedragen.

Partijen zijn het daarmee eens.

(...)

In die omstandigheden kan de zienswijze van de deskundige aangenomen worden.

Wat betreft de tijdelijke vergoedingen

Eiseres heeft van 19 oktober 1981 tot 21 februari 1982 het werk voor 75 t.h. hervat en opnieuw van 15 maart 1982 tot 16 mei 1982 om vanaf 17 mei 1982 voltijds te arbeiden.

Wat betreft het basisloon

Volgens verweerster bedraagt het basisloon 523.066 fr. Het wordt als volgt berekend:

300 arbeidsdagen	454.992
dubbel en aanvullend vakantiegeld op het loon van de maand augustus 1981	
33.287 fr. x 85 t.h.	28.294
premies	39.780

totaal	523.066

In de praktijk worden twee berekeningswijzen van het vakantiegeld toegepast: 1° zoals verweerster het doet; 2° door het jaarloon te vermenigvuldigen met 7,083 t.h. (in die zin Bonheure-Fagnart, L., *R.G.A.R.*, 1979, 10021, nr. 27).

In het tweede geval bedraagt het vakantiegeld: 454.992 fr. x 7,083 t.h. = 32.228 fr.

Het basisloon wordt dan 526.999 fr.

Voor de eerste stelling pleiten de volgende argumenten:

1° Artikel 1 van het K.B. nr. 128 van 30 december 1982 waarbij de woorden «alsmede het vakantiegeld» in artikel 35, eerste lid, van de Arbeidsongevallenwet ingelast werden, werd in het verslag aan de Koning als volgt verantwoord: «Het is immers wenselijk formeel te bepalen dat het vakantiegeld deel uitmaakt van het basisloon.»

Volgens artikel 34 van de Arbeidsongevallenwet wordt onder basisloon verstaan het loon waarop de werknemer recht heeft voor de periode van het jaar dat het ongeval voorafgaat. Derhalve moet in dit basisloon ook het vakantiegeld berekend worden waarop de bediende recht heeft krachtens de Vakantiewet.

2° Voor de bedienden wordt, in tegenstelling met de arbeiders, op de oudejaarspremie (in het onderhavige geval 39.780 fr.) geen vakantiegeld berekend (Cass., 22 september 1980, *Arr. Cass.*, 1980-81, 77; Cass., 18 december 1974, *Arr. ass.*, 1975, 463; anders: Arbh. Luik, 19 februari 1981, *Or.*, 1982, 59, met kritische noot Helin, G.).

Indien het vakantiegeld op het jaarloon berekend werd zou dit als resultaat hebben dat op de oudejaarspremie vakantiegeld zou worden berekend.

(...)

Om die redenen,

Veroordeelt veweerster om aan eiseres uit te keren: 1° tijdelijke vergoedingen wegens tijdelijke algehele ar-

beidsongeschiktheid van 18 april tot 18 oktober 1981 en van 22 februari 1981 tot en met 14 maart 1982 op basis van een bruto dagelijks bedrag van 1.289,70 fr. (523.066 fr. x 90 t.h./365), en onder voorbehoud van toepassing van de Arbeidsovereenkomstenwet; 2° van 19 oktober 1981 tot 21 februari 1982 en van 15 maart 1982 tot 16 mei 1982 het verschil tussen het loon verdiend vóór het ongeval en het loon dat eiseres ingevolge haar wedertewerkstelling ontving; 3° vanaf 17 mei 1982 een jaarlijkse brutovergoeding van 52.308 fr. (523.066 fr. x 10 t.h.), betaalbaar met vierden of 13.077 fr. bruto.

RECHTSPRAAK IN KORT BESTEK

Hof van Cassatie (1e Kamer), 12 april 1984

Burgerlijke rechtspleging — Berechting van de zaak — Heropening van de debatten — Afwijzing van een geneeskundig getuigenschrift wegens schending van het beroepsgeheim — Vermelding in het proces-verbaal van de terechtzitting.

«Overwegende dat volgens artikel 774, tweede lid, van het Gerechtelijk Wetboek de rechter de heropening van de debatten moet bevelen, alvorens de vordering geheel of gedeeltelijk af te wijzen, op grond van een exceptie die de partijen voor hem niet hadden ingeroepen;

«Overwegende dat ten deze het arrest, dat enkel een door de eisers in de debatten overgelegd geneeskundig getuigenschrift afwijst, hun vordering niet afwijst onder de voorwaarden bepaald bij artikel 774 van het Gerechtelijk Wetboek; dat het derhalve noch die wetbepaling noch artikel 1042 van hetzelfde wetboek, dat die bepaling toepasselijk maakt op de appelgerechten, schendt;

«Overwegende dat voor het overige het proces-verbaal van de terechtzitting van het Hof van Beroep te Brussel van 2 maart 1983, dat door de voorzitter en de griffier is ondertekend, vermeldt: 'De dossiers zijn neergelegd, nu (het hof van beroep) ambtshalve de niet-ontvankelijkheid heeft opgeworpen van een geneeskundig getuigenschrift wegens schending van het beroepsgeheim (twee dossiers). De zaak is gehoord en wordt in beraad gehouden; arrest later';

«Overwegende dat uit die vermeldingen blijkt dat het hof van beroep de in genoemd proces-verbaal vermelde onontvankelijkheid ambtshalve heeft opgeworpen alvorens de dossiers werden neergelegd en de debatten gesloten; dat de eisers derhalve de mogelijkheid hebben gehad, hetzij om zich onmiddellijk over de grond van niet-ontvankelijkheid uit te laten, hetzij om daartoe een uitstel van de zaak te vorderen;

«Overwegende dat alleen uit de omstandigheid dat de eisers zich voor het hof van beroep niet hebben uitgelaten over een grond van niet-ontvankelijkheid die dat hof tegen hun vordering ambtshalve had opgeworpen alvorens de zaak in beraad te houden, niet kan worden afgeleid dat het hof van beroep hun niet de mogelijkheid zou hebben geboden zich daarover uit te laten en dat derhalve hun recht van verdediging zou zijn miskend.»

(Voorzitter: de h. Mahillon — Raadsheer-rapporteur: de h. Kreit — Advocaat-generaal: mevr. Liekendaal — Advocaat: mr. Draps — In de zaak: L. t/ L.

Hof van Cassatie (1e Kamer), 14 juni 1984

Burgerlijke rechtspleging — Voorlopige tenuitvoerlegging — Voorwaarde een zekerheid te stellen — Kosten van zekerheidstelling — Geen kosten van tenuitvoerlegging.

«Overwegende dat, volgens artikel 1400, § 1, van het Gerechtelijk Wetboek, de rechter die de voorlopige tenuitvoerlegging uitspreekt, daaraan de voorwaarde kan verbinden dat een zekerheid wordt gesteld;

«Overwegende dat die zekerheid geen noodzakelijk onderdeel van de voorlopige tenuitvoerlegging, maar alleen, wanneer de rechter beveelt ze te stellen, een aan die tenuitvoerlegging voorafgaande voorwaarde is; dat de kosten die de zekerheidstelling eventueel kan meebrengen, niet kunnen worden beschouwd als kosten van tenuitvoerlegging in de zin van artikel 1024 van het Gerechtelijk Wetboek;

«Overwegende dat derhalve het arrest, door ambtshalve uitspraak te doen over de kosten van de zekerheid die op verzoek van verweerder H. ten voordele van eiseres is gesteld, en door zijn beslissing te doen steunen op voormeld artikel 1024, behalve deze wettelijke bepaling, de in de midelen aangewezen artikelen 1138, 2°, en 1400, § 1, van het Gerechtelijk Wetboek schendt.»

(Voorzitter: de h. Mahillon — Raadsheer-rapporteur: de h. Kreit — Advocaten: mrs. Van Ryn, Dasse en Simont — In de zaak: N.V. G. t/ H. en C.)

Hof van Cassatie (1e Kamer), 28 juni 1984

Burgerlijke rechtspleging — Rechterlijk gewijsde — Provisioneel verstekvonnis — Materiële bevoegdheid.

De Rechtbank van Koophandel te Nijvel veroordeelde De L. bij verstekvonnis van 6 april 1978 provisioneel tot betaling van een bedrag van 100.000 fr. Dit vonnis ging in kracht van gewijsde.

Op 2 april 1981 werd De L. op tegenspraak veroordeeld tot betaling van het saldo. Tegen dit vonnis ging hij in hoger beroep.

Het Hof van Beroep te Brussel bevestigde in zijn arrest van 1 maart 1983 het bestreden vonnis en beschikte afwijzend op het verweer van De L. dat zowel op de onbevoegdheid *ratione materiae* van de geadieerde rechtbank van koophandel als op het ontbreken van persoonlijke schulden gegrond was.

Het bestreden arrest kende aan het provisioneel verstekvonnis van 6 april 1978 gezag van gewijsde toe om de exceptie van onbevoegdheid en het verweer over de zaak zelf te verwerpen.

De cassatievoorziening wordt verworpen.

«Overwegende dat, in de regel, elk vonnis alvorens recht te doen of elk eindvonnis over de zaak zelf een impliciete maar zekere beslissing inhoudt over de volstreckte bevoegdheid van de rechtbank die het heeft uitgesproken, voor zover daarover tegenspraak is gevoerd of is kunnen worden gevoerd;

«Dat zulks het geval is wanneer het verstekvonnis in kracht van gewijsde is gegaan, daar de partijen de gelegenheid hebben gehad die bevoegdheid door middel van verzet of hoger beroep te betwisten en dat niet hebben gedaan;

«Overwegende dat het arrest vaststelt dat het verstekvonnis van 6 april 1978 van de Rechtbank van Koophandel te Nijvel in kracht van gewijsde is gegaan;

«Dat het arrest, door uit die omstandigheid af te leiden dat er inzake de bevoegdheid gewijsde is, de wettelijke bepalingen en het algemeen rechtsbeginsel aangewezen in het middel niet schendt;

«Overwegende dat voorts het gezag van het rechterlijk gewijsde zich niet enkel uitstrekt tot hetgeen de rechter over een betwist punt heeft beslist maar ook tot hetgeen, ingevolge het geschil dat voor de rechter was gebracht en waarover de partijen tegenspraak hebben kunnen voeren, zij het impliciet, de noodzakelijke grondslag van zijn beslissing vormt;

«Dat het arrest, door te beslissen dat de rechtbank door eiser — bij een verstekvonnis dat niet is aangevochten — provisioneel te veroordelen tot betaling van 100.000 frank, noodzakelijk heeft geoordeeld dat de rechtsvordering in beginsel gegrond was in zoverre ze tegen eiser was gericht en dat eiser derhalve achteraf enkel nog ontvankelijk was om het van hem gevorderde bedrag van het saldo te betwisten, met uitsluiting van het beginsel van de schuld, de wettelijke bepalingen en het algemeen rechtsbeginsel aangewezen in het middel niet schendt en de aangevoerde verwarring niet inhoudt.»

(Voorzitter-rapporteur: de h. Mahillon — Advocaat-generaal: de h. Velu — Advocaten: mrs. Delahaye en Bützler — In de zaak: De L. t/ K.)

NOOT—Zie Van Compernelle, J., «Considérations sur la nature et l'étendue de l'autorité de la chose jugée en matière civile», *R.C.J.B.*, 1984, 241-272.

Hof van Cassatie (2e Kamer), 5 september 1984

Onrechtmatige daad — 1. Verkeersongeval — Fouten van twee bestuurders — Beslissing die een bestuurder alleen aansprakelijk stelt voor de schade — Wettigheid — Vereiste — 2. Samenlopende fouten van twee personen — Verplichting voor beiden de schade van een derde volledig te vergoeden.

Naar aanleiding van een verkeersongeval waren eiser P. en de verweerders D. en L. als beklaagden vervolgd. In het geding was ook betrokken de N.V. M., burgerlijk aansprakelijk voor L. Het bestreden vonnis (Corr. Brussel, 14 februari 1984) oordeelt dat eiser P. en verweerder L. het Wegverkeersreglement hebben overtreden. Het verklaart eiser alleen en volledig aansprakelijk voor de gevolgen van het ongeval, veroordeelt hem tot vergoeding van de schade van verweerder D. en van die van de N.V. M. en wijst zijn vordering tegen L. en de N.V. M. af, op grond dat de fout van eiser de enige en noodzakelijke oorzaak is van het ongeval en dat de tegen verweerder bewezen verklaarde overtredingen niet in oorzakelijk verband staan met de gevolgen van het ongeluk.

1. Op eisers voorziening tegen L. en de N.V. M. wordt beslist:

«Overwegende dat het vonnis, na de strafrechtelijke veroordeling, enerzijds, van de verweerder L., wegens overtreding van de artikelen 10.1, 1°, en 8.3, tweede lid, van het Wegverkeersreglement, anderzijds, van eiser, wegens overtreding van artikel 10.1, 3°, van genoemd reglement, alleen eiser aansprakelijk verklaart voor de schade veroorzaakt door het litigieuze ongeval, zonder vast te stellen dat die schade, zoals ze zich heeft voorgedaan, zich ook zou hebben voorgedaan zonder de aldus tegen de verweerder L., beklagde, bewezen verklaarde fouten;

«Dat derhalve het vonnis niet wettig beslist dat alleen eiser aansprakelijk is voor het ongeval.»

2. Maar eisers voorziening tegen verweerder D. wordt verworpen:

«Overwegende dat, wanneer de door het slachtoffer geleden schade is veroorzaakt door de samenlopende fouten van verschillende personen, ieder van hen jegens het slachtoffer gehouden is tot algehele vergoeding van de schade;

«Dat, derhalve, het hierboven weergegeven middel geen gevolgen kan hebben voor de beslissing waarbij eiser is veroordeeld tot vergoeding van de volledige, door de verweerder D. geleden schade, daar die veroordeling wettelijk verantwoord blijft, zelfs in geval van samenlopende fout van de verweerder L.;

«Dat het middel niet ontvankelijk is bij gebrek aan belang.»

(Voorzitter: de h. Stranard — Raadsheer-rapporteur: de h. Bosly — Advocaat-generaal: mevr. Liekendaël — Advocaten: mrs. Simont, Dassel en Bützler — In de zaak: P. t/ D. e.a.)

Hof van Cassatie (1e Kamer), 14 september 1984

Burgerlijke rechtspleging — Bewarend beslag — Vonnis geldt als toelating — Urgentie — Vordering tot opheffing.

«Overwegende dat artikel 1414 van het Gerechtelijk Wetboek bepaalt dat elk vonnis, zelfs al is het niet uitvoerbaar niettegenstaande verzet of hoger beroep, geldt als toelating om bewarend beslag te leggen, tenzij anders is beslist;

«Overwegende dat artikel 1420 van het Gerechtelijk Wetboek bepaalt dat de beslagene in de gevallen waarin beslag kan worden gelegd zonder voorafgaande beschikking van de rechter, de beslaglegger kan dagvaarden voor de beslagrechter, ten einde de opheffing van het beslag te doen gelasten; dat die bepaling onder meer geldt wanneer het beslag gelegd is krachtens een vonnis; dat ze inhoudt dat de beslagene de beslaglegger kan dagvaarden voor de beslagrechter ten einde de opheffing van het beslag te doen gelasten op grond dat het geval niet spoedeisend is; dat het arrest, dat in de consideransen die het middel aanhaalt, te kennen geeft dat de beslagrechter niet over de urgentie van het beslag heeft te oordelen wanneer hij kennis neemt van een vordering op grond van artikel 1420 van het Gerechtelijk Wetboek, deze wetsbepaling schendt.»

(Voorzitter: de h. Janssens — Raadsheer-rapporteur: de h. Caenepeel — Advocaat-generaal: mevr. Liekendaël — Advocaat: mr. Houtekier — In de zaak: N.V. V. t/ C.)

NOOT—Zie Laenens, J., «Kroniek van het gerechtelijk recht (1983-84)», *R.W.*, 1984-85, 1767, nr. 58.

EUROPEES RECHT

Overzicht van rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen

Zaak 207/83 (Voltallig Hof) — Commissie/Verenigd Koninkrijk van Groot-Brittannië en Noord-Ierland — *Maatregelen van gelijke werking — Vermelding van oorsprong* — 25 april 1985

De Commissie heeft het Hof verzocht vast te stellen dat het Verenigd Koninkrijk, door de verkoop in het klein van bepaalde, uit andere Lid-Staten ingevoerde produkten te verbieden tenzij een vermelding van oorsprong erop of erbij is aangebracht, de krachtens artikel 30 van het Verdrag op hem rustende verplichtingen niet is nagekomen.

De betwiste nationale regeling is op 1 januari 1982 in werking getreden.

Ingevolge artikel 2 van de Order is het verboden de in de bijlage bij deze Order genoemde produkten in het klein te verkopen of ten verkoop aan te bieden, tenzij op of bij deze produkten een vermelding van oorsprong is aangebracht. De vermelding moet duidelijk en leesbaar zijn.

Het begrip «oorsprong» van een produkt verwijst naar het land waar dit produkt is geproduceerd of vervaardigd.

De bijlage bij de Order geeft een lijst van de produkten waarop deze bepalingen van toepassing zijn. De produkten zijn in vier categorieën ingedeeld: textiel- en kledingwaren, elektrische huishoudapparatuur, schoeisel, snij- en tafelgerei.

De Commissie liet de regering van het Verenigd Koninkrijk weten dat de door de Order opgelegde verplichtingen een door artikel 30 EEG-Verdrag verboden maatregel van gelijke werking als een kwantitatieve invoerbepijking vormden.

De Commissie betoogde dat de Order degenen die onder een van de vier door de Order bestreken categorieën vallende produkten verkopen, niet onbelangrijke lasten oplegde.

De Britse regering antwoordde hierop dat de omstreden regeling uitsluitend op de kleinhandel van toepassing is en een mogelijk gevolg voor de invoer dientengevolge te zeer van toevallige omstandigheden afhankelijk is om in aanmerking te worden genomen voor een eventuele toepassing van artikel 30.

In haar antwoord stelde de Britse regering voor — indien de Commissie daarmee zou instemmen — de Order aldus te wijzigen dat de kleinhandelaar voortaan zou kunnen kiezen tussen de vermelding van het land van oorsprong en de vermelding «made in the European Community».

De Commissie handhaafde haar standpunt en herinnerde eraan dat het Economisch en Sociaal Comité in 1981 een ongunstig advies heeft uitgebracht over een voorstel voor een richtlijn «made in the E.C.». Het Comité was van mening dat de vermelding van het land van oorsprong van het produkt niet tegemoet komt aan een daadwerkelijke behoefte van de consument; andere gegevens, zoals de prijs, de samenstelling, de categorie, de kwaliteit, de gebruiksaanwijzing zijn veel belangrijker.

Te zijner verweer voert het Verenigd Koninkrijk slechts twee stellingen aan:

— de Order vormt een nationale maatregel die zonder onderscheid van toepassing is op nationale en ingevoerde produkten en waarvan de gevolgen voor de handel tussen Lid-Staten onzeker zoniet onbestaande zijn;

— voor de door de Order bedoelde produkten voldoet de vermelding van oorsprong aan een dwingend vereiste van consumentenbescherming, daar de consumenten in de oorsprong van de door hen gekochte produkten een aanduiding over de kwaliteit of de juiste waarde ervan zien.

Wat de eventuele gevolgen van de omstreden regeling voor het handelsverkeer betreft, wijst de Britse regering erop dat de in artikel 2 van de Order neergelegde verplichtingen gelden voor de verkoop in het klein van al dan niet ingevoerde goederen.

Verder moet worden opgemerkt dat de kleinhandelaars geneigd zullen zijn van hun groothandelaars levering te vragen van produkten waarop de oorsprong reeds is vermeld. De gevolgen van de omstreden bepalingen kunnen zich derhalve doen gevoelen op het niveau van de groothandel en zelfs op het niveau van de produktie.

Toegegeven moet worden dat de vermelding van oorsprong bedoeld is om de consumenten in staat te stellen onderscheid te maken tussen nationale en ingevoerde produkten en hun derhalve de mogelijkheid biedt om hun vooroordelen tegen buitenlandse produkten in daden om te zetten.

Uit het voorgaande volgt dat de betrokken Britse bepalingen de produktiekosten van ingevoerde goederen kunnen verhogen en de afzet ervan op de Britse markt ongunstig kunnen beïnvloeden.

Als tweede argument voert de Britse regering dwingende eisen in verband met de consumentenbescherming aan. Een enquête zou hebben aangetoond dat de Britse consumenten de kwaliteit van bepaalde produkten verbinden met het land waar zij zijn vervaardigd, bijvoorbeeld Italië met schoenen, Frankrijk met de modekleding, Groot-Brittannië met wollen goederen.

Dit argument moet worden verworpen. Deze vermelding kan de consument ertoe aanzetten de voorkeur te geven aan nationale produkten.

Op grond van deze overwegingen moet worden geconcludeerd dat artikel 2 van de Order de verhandeling van uit andere Lid-Staten ingevoerde goederen ten achter stelt bij die van op het nationale grondgebied vervaardigde goederen, zonder dat daarvoor een door het gemeenschapsrecht erkende rechtvaardigingsgrond bestaat.

Deze bepaling valt derhalve onder het verbod van artikel 30 EEG-Verdrag.

Het Hof, rechtdoende, verstaat.

1) Door de verkoop in het klein van bepaalde, uit andere Lid-Staten ingevoerde produkten te verbieden tenzij een vermelding van oorsprong erop of erbij is aangebracht, is het Verenigd Koninkrijk een krachtens artikel 30 van het Verdrag op hem rustende verplichting niet nagekomen.

2) Het Verenigd Koninkrijk wordt verwezen in de kosten van de procedure.

Zaak 81/84 (Tweede kamer) — Deutsche Forschungs- und Versuchsanstalt für Luft- und Raumfahrt e.V. te Keulen/Hauptzollamt Stuttgart-West (prejudiciële verwijzing) — *Vrijstelling van douanerechten voor wetenschappelijke apparaten — Wetenschappelijke aard* — 2 mei 1985

Het Finanzgericht Baden-Württemberg heeft twee prejudiciële vragen gesteld over de geldigheid en de uitlegging van beschikking nr. 82/932 van de Commissie waarbij wordt vastgesteld dat het apparaat genaamd «Hewlett-Packard-Digital-Signal Analyser, model 5420 A» niet met vrijstelling van de rechten van het gemeenschappelijk douanetarief kan worden ingevoerd.

Blijkens het dossier had verzoekster om invoer met vrijstelling van rechten verzocht op grond dat het apparaat zou worden gebruikt voor het onderzoek naar luchtweerstandsgeluiden, industrieel geluid, turbulentiestructuur en geluidsofwerking.

Volgens de considerans van beschikking nr. 82/932 blijkt uit het door een groep deskundigen verrichte onderzoek dat het betrokken apparaat geen objectieve kenmerken bezit die het bijzonder geschikt maken voor het wetenschappelijk onderzoek.

Naar aanleiding van dit geschil heeft het Finanzgericht Baden-Württemberg het Hof van Justitie twee prejudiciële vragen voorgelegd.

De eerste vraag

De vraag betreft de geldigheid van beschikking nr. 82/932. Uit de verwijzingsbeschikking blijkt dat de nationale rechter aan de geldigheid ervan twijfelt omdat het Hof in zijn arrest van 17 maart 1983 (zaak 294/81 — Control Data) een soortgelijke beschikking van de Commissie betreffende computers van oorsprong uit de Verenigde Staten heeft nietigverklaard. In dit arrest heeft het Hof evenwel geoordeeld dat de beschikking van de Commissie ongeldig moest worden geacht op grond dat zij niet genoegzaam met redenen was omkleed.

In het onderhavige geval hebben de gegevens evenwel enkel betrekking op de precisie van de metingen en de snelheid van de berekeningen, wat volgens de Commissie niet volstaat om het betrokken apparaat een wetenschappelijk karakter te geven.

De procedure voor het Hof heeft geen nieuw bewijsmateriaal aan het licht gebracht dat de beoordeling door de Commissie op losse schroeven zou kunnen zetten.

De tweede vraag

De nationale rechter wenst in wezen te vernemen of de beschikking enkel geldt voor de invoer naar aanleiding waarvan zij is gegeven, dan wel ook voor andere invoeren van apparaten van hetzelfde type.

Uitspraak doende op deze vragen heeft het Hof voor recht verklaard:

«1. Bij onderzoek van beschikking nr. 82/932 van de Commissie van 20 december 1982 is niet gebleken van feiten of omstandigheden die de geldigheid van deze beschikking zouden kunnen aantasten.

2. Voornoemde beschikking moet aldus worden uitgelegd, dat zij niet enkel geldt voor de invoer naar aanleiding waarvan zij is gegeven, maar ook voor andere invoeren van apparaten van hetzelfde type.»

Gev. zaken 154 en 155/83 (Eerste kamer) — Firma J. Hoche en firma «De Beste Boter»/Bundesanstalt für Landwirtschaftliche Marktordnung (prejudiciële verwijzing) — *Verkoop van boter tegen verlaagde prijs — Voorwaarden voor vrijgifte van de waarborg* — 2 mei 1985.

Het Hessischer Verwaltungsgesichtshof heeft prejudiciële vragen gesteld over de uitlegging van de artikelen 6, 6 bis en

18 van verordening nr. 1259/72 betreffende het ter beschikking stellen van boter tegen verlaagde prijs aan bepaalde verwerkende industrieën in de Gemeenschap.

De vragen zijn gerezen in het kader van gedingen tussen de firma's J. Hoche en «De Beste Boter» enerzijds en de Bundesanstalt für Landwirtschaftliche Marktordnung, het Duitse landbouwinterventiebureau.

De bodemgedingen betreffen besluiten van het bevoegde nationale interventiebureau waarbij de door verzoekster wegens de aankoop van tegen verlaagde prijs aangeboden interventieboter gestelde verwerkingswaarborg werd verbeurd verklaard op grond dat de eindverwerking van deze produkten niet in overeenstemming was met de gemeenschapsregeling.

Teneinde door het scheppen van nieuwe afzetmogelijkheden de boteroverschotten te verminderen heeft de Commissie bij verordening nr. 1259/72 een regeling ingevoerd waarbij boter tegen verlaagde prijs en bij inschrijving wordt verkocht aan bepaalde verwerkende industrieën in de Gemeenschap.

Een onderneming komt enkel in aanmerking voor deze regeling wanneer zij bepaalde verbintenissen aangaat (verwerking, poederbereiding voor de vervaardiging van consumptie-ijs, enz.).

Om de nakoming van de verwerkingsverplichting te verzekeren dient de inschrijver een waarborg te stellen, waarvan het bedrag aldus is bepaald dat het verschil tussen de marktprijs en de minimum verkoopprijs van de boter erdoor wordt gedekt.

De verwerkingswaarborg wordt slechts vrijgegeven voor de hoeveelheden met betrekking tot welke de inschrijver het bewijs heeft geleverd dat aan de gestelde voorwaarden is voldaan.

De nationale rechter lijkt als vaststaand aan te nemen dat het boterconcentraat op passende wijze is verwerkt tot poeder voor de vervaardiging van consumptie-ijs overeenkomstig de bewoordingen van verordening nr. 1259/72. Hij wenst te vernemen of latere ontleding van het verwerkte produkt en het gebruik daarvan voor andere doeleinden dan de vervaardiging van consumptie-ijs verbeurde van de waarborg kan meebrengen.

Naar aanleiding van dit geschil heeft de nationale rechter zeven prejudiciële vragen gesteld:

Deze vragen kunnen in drie groepen worden onderverdeeld. Een eerste reeks, de vragen c en d, heeft betrekking op de waaier van produkten die binnen de werkingssfeer van voornoemd artikel 6bis vallen. Een tweede reeks, de vragen a, b, en e, is erop gericht te vernemen of, gelet op de artikelen 6, lid 1, sub c, 6bis en 18, lid 2, het eindgebruik van het verwerkte produkt, namelijk de poederbereidingen voor de vervaardiging van consumptie-ijs, in de zin van artikel 6, lid 1, sub c, derde streepje, bepalend is voor de vrijgifte van de waarborg. Een derde reeks tenslotte, de vragen f en g, betreft de gevolgen welke de toevoeging van de stabilisator sodiumcaseinaat aan de poederbereidingen voor de vervaardiging van consumptie-ijs bedoeld in artikel 6, lid 1, sub c, derde streepje, voor de vrijgifte van de waarborg meebrengt.

Uitspraak doende op deze vragen heeft het Hof voor recht verklaard:

«1. Artikel 6bis, bij verordening nr. 1910/73 van de Commissie van 13 juli 1973 ingevoegd in verordening nr.

1259/72 van de Commissie van 16 juni 1972 betreffende het ter beschikking stellen van boter tegen verlaagde prijs aan bepaalde verwerkende industrieën in de Gemeenschap, is ook van toepassing op poederbereidingen voor de vervaardiging van consumptie-ijs in de zin van artikel 6, lid 1, sub c, derde streepje, van verordening nr. 1259/72.

2. Artikel 6bis, bij verordening nr. 1910/73 van de Commissie van 13 juli 1973 ingevoegd in verordening nr. 1259/72 van de Commissie van 16 juni 1972 betreffende het ter beschikking stellen van boter tegen verlaagde prijs aan bepaalde verwerkende industrieën in de Gemeenschap, staat een verdere verwerking van de onder artikel 6, lid 1, sub c, van verordening nr. 1259/72 vallende produkten slechts toe, voor zover de verkregen produkten eveneens onder dat artikel vallen.

3. Wanneer de waarborg nog niet is vrijgegeven, dient het nationale interventiebureau hem verbeurd te verklaren indien komt vast te staan dat de poederbereidingen voor de vervaardiging van consumptie-ijs, bedoeld in artikel 6, lid 1, sub c, derde streepje, van verordening nr. 1259/72 van de Commissie van 16 juni 1972 betreffende het ter beschikking stellen van boter tegen verlaagde prijs aan bepaalde verwerkende industrieën in de Gemeenschap, zoals gewijzigd door verordening nr. 2161/72 van de Commissie van 10 oktober 1972, uit boter zijn vervaardigd, doch in plaats van voor de bereiding van consumptie-ijs te zijn gebruikt, zijn ontleend in produkten welke onder andere posten van het gemeenschappelijk douanetarief vallen dan die welke in de betrokken regeling zijn genoemd.

4. De toevoeging van de stabilisator sodiumcaseïnaat aan poederbereidingen voor de vervaardiging van consumptie-ijs heeft geen negatief gevolg voor het recht op vrijgifte van de waarborg, wanneer binnen de gestelde termijn voldaan is aan de voorwaarden van artikel 6, lid 1, sub c, van verordening nr. 1259/72 van de Commissie van 16 juni 1972 betreffende het ter beschikking stellen van boter tegen verlaagde prijs aan bepaalde verwerkende industrieën in de Gemeenschap.»

Zaak 109/84 (Eerste Kamer)— Klaus von Menges/Land Nordrhein-Westfalen (prejudiciële verwijzing) —*Premie voor het niet in de handel brengen van melk* — 2 mei 1985

Het Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen heeft een prejudiciële vraag gesteld over de uitlegging van artikel 2, lid 2, van verordening nr. 1078/77 van de Raad tot invoering van een stelsel van premies voor het niet in de handel brengen van melk en zuivelprodukten en voor de omschakeling van het melkveebestand.

De vraag is gerezen in een voor die rechterlijke instantie aanhangig geding tussen Klaus von Menges en het Land Nordrhein-Westfalen.

Von Menges die een hem in eigendom toebehorend landbouwbedrijf zelf exploiteerde en er melkkoeien hield kwam in 1980 een premie voor het niet in de handel brengen van melk en zuivelprodukten.

Hij had zich verbonden om gedurende een periode van vijf jaar geen melk of zuivelprodukten in de handel te brengen.

Nadat hij zijn bedrijf had verpacht aan een landbouwer die onder meer van plan was er melkschapen te houden, vroeg hij in 1980 bij de bevoegde autoriteiten na of het

houden van melkschapen en de verkoop van schapemelk verenigbaar waren met de verplichtingen die hij bij aanvraag van de premie voor het niet in de handel brengen had aangegaan en tot nakoming waarvan de pachter zich op zijn beurt had verbonden. Toen hierop ontkennend werd geantwoord wendde von Menges zich tot de Duitse rechterlijke instanties. Naar aanleiding daarvan heeft de nationale rechter het Hof de navolgende prejudiciële vraag voorgelegd:

«Vallen onder het begrip 'melk of zuivelprodukten' in artikel 2, lid 2, sub a, van verordening (EEG) nr. 1078/77 van de Raad van 17 mei 1977 tot invoering van een stelsel van premies voor het niet in de handel brengen van melk en zuivelprodukten en voor de omschakeling van het melkveebestand (Duits: 'Milchkuhbestände'), ook schapemelk en produkten van schapemelk?»

Op grond van het onderzoek van de gemeenschapsregeling heeft het Hof geconcludeerd dat, al wordt in de considerans van verordening nr. 1078/77 vooral over koemelk gesproken een toename van de schapemelkproduktie evenzeer tot de vorming van melkoverschotten kan bijdragen. Hieruit volgt dat een uitlegging volgens welke schapemelk niet zou vallen onder het begrip «melk» — tot het niet in de handel brengen waarvan de ontvanger van de desbetreffende premie zich heeft verbonden — onverenigbaar is met de doelstellingen van het premiestelsel, dat klemmt te meer omdat een dergelijke uitlegging ertoe zou leiden dat het premiestelsel zelf de omschakeling van een melkveestapel op een melkschapenstapel en daardoor de vorming van nieuwe overschotten zou bevorderen.

In antwoord op deze vraag heeft het Hof voor recht verklaard:

«Onder het begrip 'melk en zuivelprodukten' in artikel 2, lid 2, sub a, van verordening nr. 1078/77 vallen ook schapemelk en produkten verkregen uit schapemelk.»

REACTIE

Jura novit curia

In hun boeiende Kroniek van het verbintenissenrecht stellen Van Oevelen en Dirix dat ik bij de bespreking (*R.W.*, 1983-84, 280) van het arrest van het Arbeidshof te Antwerpen van 28 juni 1982 (*R.W.*, 1983-84, 297) over het hoofd heb gezien dat 1° *appellante* de vordering tot schadevergoeding wegens misbruik van ontslagrecht op artikel 1382 B.W. stelde en dat 2° het de rechter niet is toegestaan de oorzaak waarop *appellante* haar vordering steunt, ambtshalve te wijzigen (*R.W.*, 1985-86, 100).

Wat betreft het eerste onderdeel kan gezegd worden dat ik in mijn commentaar in het midden heb gelaten of *appellante* de grondslag voor de vergoeding van het misbruik van ontslagrecht in artikel 1382 B.W. heeft gezocht. De commentaar beperkte zich tot een kritiek van de motivering van het arbeidshof, dat de bedoelde grondslag in ieder geval in artikel 1382 B.W. vond. Uit het antwoord op het tweede onderdeel van de kritiek van Van Oevelen en Dirix zal blijken dat het in dit verband onbelangrijk is of en op welk

wetsartikel appellante haar vordering tot vergoeding van het misbruik van ontslagrecht fundeerde.

Ten aanzien van het tweede onderdeel van de opmerking van Van Oevelen en Dirix mag worden gesteld dat zij uitgaan van een verkeerd begrip «oorzaak van de vordering» en de regels over het aanvullen van de rechtsgrond over het hoofd hebben gezien.

Zoals advocaat-generaal Krings het benadrukt, ligt de oorzaak van de vordering uitsluitend besloten in de omschrijving van het rechtsfeit of de rechtshandeling die tot grondslag van de vordering dient (concl. bij Cass., 23 nov. 1978, *Arr. Cass.*, 1978-79, 343 en 345). Meteen zij erop gewezen dat die omschrijving niet in rechte dient te gebeuren doch in feite: het contract, het testament, het ongeval, de fout, de zaakwaarneming (adv.-gen. Krings, *o.c.*, *Arr. Cass.*, 1978-79, 345; proc.-gen. Krings, «Het ambt van de rechter bij de leiding van het rechtsgeding», *R.W.*, 1983-84, 346; zie Fettweis, A., Kohl, A. en De Leval, G., *Éléments de la procédure civile*, I, Presses universitaires de Liège, 1983, nr. 55, c).

Over wat als oorzaak van de vordering dient te worden beschouwd, bestaat er een uitgebreide cassatierechtspraak waaruit een greep moge volstaan (zie Krings, E. en De Coninck, B., «Het ambtshalve aanvullen van rechtsgronden», *T.P.R.*, 1982, 670);

— bij een vordering tot uitdrijving van de huurder werd als oorzaak bevonden de vrijwillige verbreking van de overeenkomst door beide partijen;

— bij de vordering tot betaling van geldsommen verschuldigd ingevolge een contract is dat contract de oorzaak, ongeacht de kwalificatie van die overeenkomst door de eiser;

— een vordering tot schadevergoeding wegens een verkeersongeval heeft de fout van de weggebruiker tot oorzaak, ongeacht de juridische omschrijving van die fout.

Wezenlijk bestaat de oorzaak van de vordering uit de feiten die de eiser inroept om de inwilliging van zijn vordering te verkrijgen (Rb. Luik, 12 nov. 1982, *Jur. Liège*, 1983, 175, met overzichtelijke noot Fettweis, A., «Da mihi factum, dabo tibi jus»; Fettweis, A., Kohl, A. en De Leval, G., *o.c.*, I, nr. 55; Van Compernelle, J., «L'office du juge et le fondement du litige», noot onder Cass., 24 nov. 1978 en Cass., 9 okt. 1980, *R.C.J.B.*, 1982, 31; zie Krings, E., *o.c.*, *R.W.*, 1983-84, 349). Uit artikel 807 Ger. W. volgt dat noch de rechtsgrond, noch de juridische kwalificatie van de feiten de oorzaak van de vordering kunnen vormen (Fettweis, Kohl, en De Leval, *o.c.*, I, nr. 55; Van Compernelle, J., *o.c.*, *R.C.J.B.*, 1982, 27 en 28). In het arrest van het Arbeidshof te Antwerpen van 28 juni 1982 lag de oorzaak van de vordering van appellante in de eenzijdige beëindiging door de wederpartij van de aangegane overeenkomst en in de door appellante ingeroepen vastheid van de dienstbetrekking zoals vastgelegd in een C.A.O.

De oorzaak van de vordering wordt bepaald door de eisende partij en mag niet door de rechter gewijzigd worden. Bij het bepalen van de oorzaak zal die partij vaak een beroep doen op een juridisch concept zoals buitencontractuele aansprakelijkheid of overeenkomst. Dit betekent niet dat zij de toe te passen rechtsnorm bepaalt. Het is immers aan de rechter de op het geding toepasselijke rechtsregel, d.i. de rechtsgrond, te bepalen. Het is immers de niet-formalistische taak van de actieve rechter recht te spreken

(Krings, E., *o.c.*, *Arr. Cass.*, 1978-79, 345; Krings, E. en De Coninck, B., *o.c.*, *T.P.R.*, 1982, 671 en 673; Fettweis, Kohl en De Leval, *o.c.*, I, nr. 55; Fettweis, A., *o.c.*, *Jur. Liège*, 1983, 179 tot 181, 183).

De rechtsgrond en de oorzaak van de vordering zijn dus wezenlijk verschillend. Aangezien het aan de rechter toekomt de rechtsgrond te bepalen, zijn *de partijen niet verplicht* de toepasselijke rechtsregels te bepalen (Cass., 24 nov. 1978-79, 341, *R.C.J.B.*, 1982, 5, met noot Van Compernelle, J., «L'office du juge et le fondement du litige»; Krings, E., *o.c.*, *R.W.*, 1983-84, 358; Krings, E., *o.c.*, *Arr. Cass.*, 1978-79, 346 en 347; Krings, E. en De Coninck, B., *o.c.*, *T.P.R.*, 1982, 673; Fettweis, A., Kohl, A. en De Leval, G., *o.c.*, I, nr. 13; vgl. art. 1080 Ger. W.).

Meestal zullen partijen zelf al een rechtsgrond bepaald hebben, maar de rechter is daardoor niet gebonden: de rechter mag zelf een andere rechtsgrond aanvoeren dan de partijen hebben aangebracht om de vordering toe of af te wijzen, mits het recht van verdediging wordt geëerbiedigd (Krings, E., *o.c.*, *Arr. Cass.*, 1978-79, 347; Krings, E. en De Coninck, B., *o.c.*, *T.P.R.*, 1982, 674). Uitzondering hierop is natuurlijk het geval dat partijen akkoord gaan om het geschil uitsluitend op grond van een bepaalde rechtsregel te beslechten.

Maar uit het vorige vloeit nog meer voort. Aangezien het aan de rechter toekomt, met eerbiediging van het recht van verdediging, de rechtsregels toe te passen op grond waarvan hij over de vordering uitspraak zal doen, *moet* de rechter uit eigen beweging een andere rechtsgrond of rechtsregel aanvoeren indien dit naar zijn oordeel de juiste rechtsgrond is om op de vordering in te gaan of ze af te wijzen, zelfs indien de partijen een andere rechtsregel hebben ingeroepen. De rechter dient m.a.w. ambtshalve de rechtsgronden aan te vullen, met eerbiediging van het recht van verdediging (adv.-gen. Krings, concl. bij Cass., 9 okt. 1980, *Pas.*, 1981, I, 166, *J.T.*, 1981, 71; Krings, E. en De Coninck, B., *o.c.*, *T.P.R.*, 1982, 674). «Si le juge ne peut retenir des faits non allégués par les parties, il est tenu d'appliquer la règle de droit même si plaideurs ne l'ont pas invoquée ou s'ils ont proposé une autre règle. Cette norme n'est consacrée par aucune disposition du Code mais résulte de l'adage 'iura novit curia' qui exprime le rôle essentiel du juge dans la mission juridictionnelle» (Fettweis, Kohl, en De Leval, *o.c.*, I, nr. 13). Dit vloeit noodzakelijk voort uit de hierboven gedane vaststellingen dat de partij die zich tot de rechter wendt niet verplicht is de ingeroepen feiten in rechte te kwalificeren, noch de rechtsnorm aan te duiden waarop haar vordering steunt (Fettweis, Kohl, en De Leval, *o.c.*, I, nr. 55, c; Van Compernelle, J., *o.c.*, *R.C.J.B.*, 1982, 26 en 27).

De toepassing van het voorgaande op het door mij geannoteerde arrest van het Arbeidshof te Antwerpen van 28 juni 1982 levert het volgende op. Indien men met Van Oevelen en Dirix aanneemt dat appellante haar vordering tot vergoeding van de schade wegens misbruik van ontslagrecht gefundeerd had op artikel 1382 B.W., mocht en moest het arbeidshof de aangewezen rechtsgrond ambtshalve aanvullen door de juiste, bv. artikel 1134 B.W., indien het hof van oordeel was dat die rechtsgrond de toepasbare regel was voor het geding, op voorwaarde het recht van verdediging te eerbiedigen. «Il (le juge) ne pourrait pas non plus dire la demande non fondée, au seul motif qu'il juge-

rait la disposition légale invoquée comme fondement de cette demande, inapplicable. Il devrait, de sa propre initiative, rechercher si cette demande pourrait être fondée sur la base d'une autre disposition légale» (Krings, *o.c.*, *Pas.*, 1981, I, 166, *J.T.*, 1981, 71; zie instemmend Van Compernelle, J., *o.c.*, *R.C.J.B.*, 1982, 27). Mijn stelling dat het arbeidshof de eis tot vergoeding wegens rechtsmisbruik aan een andere rechtsgrond behoorde te toetsen, was dus op zijn plaats. Door het misbruik van ontslagrecht te funderen op een andere dan de door appellante aangebrachte rechtsgrond wijzigt de rechter ten deze geenszins de oorzaak van de vordering, te weten het ontslag en de conventionele vastheid van de dienstbetrekking. Ten onrechte blijken Van Oevelen en Dirix aan te nemen dat de vermoedelijk door appellante ingeroepen rechtsnorm, in casu art. 1382 B.W., mede de oorzaak van de vordering vormt.

W. Rauws

Naschrift — De ambtshalve aanvulling of wijziging van rechtsgronden en de problematiek van de samenloop van contractuele en buitencontractuele aansprakelijkheid

1. In het tweede deel van onze «Kroniek van het verbintenissenrecht (1981-1984)» (*R.W.*, 1985-86, (81), 100, nr. 48) hebben we, bij de behandeling van de problematiek van de samenloop tussen contractuele en buitencontractuele aansprakelijkheid, ook het arrest van het Arbeidshof te Antwerpen van 28 juni 1982 (*R.W.*, 1983-84, 297) besproken. In dit arrest werd beslist dat, wanneer een ontslagen werknemer op grond van de artikelen 1382-1383 B.W. een schadevergoeding wegens misbruik van ontslagrecht eist, deze aansprakelijkheidsvordering uit onrechtmatige daad tussen contractanten enkel kan worden toegestaan indien de aangevoerde fout geheel los staat van de uitvoering van de overeenkomst. Van de bespreking van dit arrest door W. Rauws («Behoort rechtsmisbruik in overeenkomsten, inzonderheid bij ontslag van bedienden, tot de rechtsgeschiedenis?», *R.W.*, 1983-84, 279-292), schreven we dat deze auteur «het arrest kritiseert in zover het het misbruik van ontslagrecht doet steunen op de artikelen 1382-1383 B.W. en niet op artikel 1134, derde lid, B.W.», maar dat hij o.i. over het hoofd ziet¹ «dat niet het hof maar wel de appellant de rechtsvordering tot schadevergoeding op quasi-delictuele grondslag baseert» en 2) «dat het de rechter niet toegestaan is de oorzaak waarop de eisende partij haar vordering doet steunen, ambtshalve te wijzigen» (*R.W.*, 1985-86, 100, nr. 48). De eerste bewering wordt thans door W. Rauws ontkend, de tweede is volgens hem niet juist.

2. Volgens W. Rauws heeft hij bij zijn bespreking van het arrest van het Arbeidshof te Antwerpen van 28 juni 1982 «in het midden gelaten of appellante de grondslag voor de vergoeding van het misbruik van ontslagrecht in artikel 1382 B.W. heeft gezocht. De commentaar beperkte zich tot een kritiek van de motivering van het arbeidshof dat de bedoelde grondslag in ieder geval in artikel 1382 B.W. vond». Voor de beantwoording van de kritiek van W. Rauws op onze bedenkingen is het wellicht het best de van belang zijnde passages uit het desbetreffende arrest en uit de commentaar van W. Rauws hier letterlijk te citeren.

Ten aanzien van de vraag of er in het besproken geval

rechtsmisbruik voorhanden was, overweegt het arbeidshof in zijn arrest van 28 juni 1982 o.m. «dat appellante haar vordering tot het verkrijgen van een vergoeding wegens misbruik van recht laat steunen op de collectieve arbeidsovereenkomst van 24 mei 1977, gesloten in het Paritair Comité voor het Verzekeringswezen, met betrekking tot de vastheid van betrekking, en ten deze van toepassing; dat deze vergoeding gevorderd wordt op grond van het gemene recht (art. 1382 B.W.), aangezien voormelde collectieve arbeidsovereenkomst geen sanctie inhoudt» (*R.W.*, 1983-84, 298; *cursivering A.V.O. en E.D.*). Uit de lectuur van de gecursiveerde passus blijkt zeer duidelijk, zoals we ook hebben geschreven, «dat niet het hof maar wel de appellant de rechtsvordering tot schadevergoeding op quasi-delictuele grondslag baseert». We blijven er dan ook bij dat W. Rauws dit over het hoofd heeft gezien toen hij schreef: «Het arrest van 28 juni 1982 van het Arbeidshof te Antwerpen grondt de vergoeding wegens misbruik van recht op het gemene recht, d.w.z. op artikel 1382 B.W.» Dat hij, zoals hij nu schrijft, «in het midden heeft gelaten of appellante de grondslag voor de vergoeding van het misbruik van ontslagrecht in artikel 1382 B.W. heeft gezocht», doet hier weinig ter zake, daar we in onze commentaar enkel kritiek hebben uitgeoefend op zijn bewering dat het arbeidshof de vergoeding wegens rechtsmisbruik op artikel 1382 B.W. had gebaseerd. Overigens laat de hierboven geciteerde passus uit dit arrest er geen twijfel over bestaan dat de appellante haar rechtsvordering tot schadevergoeding wel dege-lijk op quasi-delictuele grondslag heeft doen steunen.

3. In zoverre wij in verband met deze samenloopspree- matiek opmerkten dat het de rechter niet toegelaten is de oorzaak waarop de eisende partij haar vordering doet steunen, ambtshalve te wijzigen, wordt hierop door W. Rauws gerepliceerd dat we uitgaan van een verkeerd begrip van «de oorzaak van de vordering» en dat we de regels over het aanvullen van de rechtsgrond over het hoofd hebben gezien. Volgens hem is het overigens onbelangrijk of en op welk wetsartikel (art. 1134, derde lid, B.W. of artikelen 1382-1383 B.W.) appellante haar vordering tot vergoeding wegens misbruik van ontslagrecht zou hebben gebaseerd.

4. Wat het eerste punt betreft, legt W. Rauws er de nadruk op dat de *oorzaak van de vordering* uitsluitend beslo- ten ligt in de omschrijving van het rechtsfeit of van de rechtshandeling die tot grondslag van de vordering dienen, en dat die omschrijving niet in rechte, doch in feite dient te gebeuren: het contract, het testament, enz. Voorts beklem- toont hij dat de oorzaak van de vordering wezenlijk bestaat uit de feiten die de eiser inroept om de inwilliging van zijn vordering te verkrijgen, en dat uit artikel 807 Ger. W. volgt dat noch de rechtsgrond, noch de juridische kwalificatie van de feiten de oorzaak van de vordering kunnen vormen. Bij deze beschouwingen dienen twee opmerkingen te wor- den geformuleerd.

5. In de eerste plaats moet worden opgemerkt dat, an- ders dan W. Rauws laat uitkomen, het begrip «oorzaak van de vordering» zeker *niet als een eenduidig begrip* uit de rechtspraak en de rechtsleer naar voren komt. Integendeel, recent hebben een aantal auteurs er juist op gewezen dat dit begrip moeilijk te definiëren valt en dat zowel in recht- spraak als in rechtsleer uiteenlopende begripsomschrijvin- gen zijn voorgesteld (zie daarover vooral Van Compernol- le, J., «L'office du juge et le fondement du litige», noot

onder Cass., 24 november 1978 en 9 oktober 1980, *R.C.J.B.*, 1982, (14), 16 e.v. nrs. 4 e.v.; Krings, E., «Het ambt van de rechter bij de leiding van het rechtsgeding», *R.W.*, 1983-84, (337), 346-351, nrs. 13-17; Fettweis, A., Kohl, A., en De Leval, G., *Éléments de la procédure civile*, I, Luik, Presses Universitaires de Liège, 1983, 37-54, nrs 55-63). *Grosso modo* kunnen hierin twee grote strekkingen worden onderscheiden (zie daarover uitvoeriger Van Compennolle, J., o.c., *R.C.J.B.*, 1982, 20-25, nrs. 10-18 en de verwijzingen aldaar).

Volgens een *eerste opvatting* dient de oorzaak van een vordering te worden omschreven als de juridische grondslag ervan of als het juridisch feit dat tot onmiddellijke grondslag ervan dient (zie o.m. De Page, H., *Traité*, III, 1017-1018, nr. 964, A; Cass., 24 september 1964, *Pas.*, 1965, I, 78; Cass., 4 mei 1972, *Arr. Cass.*, 1972, 824; *Pas.*, 1972, I, 806, met conclusie van de procureur-generaal W.J. Ganshof van der Meersch; *R.C.J.B.*, 1973, 239, met noot F. Rigaux; zie voorts de verwijzingen bij Van Compennolle, J., o.c., *R.C.J.B.*, 1982, 21, voetnoten 31 tot 33). Uit verscheidene arresten van het Hof van Cassatie kan worden afgeleid dat het Hof zich aansluit bij deze visie op het begrip «oorzaak van de vordering» (zie de verwijzingen bij Van Compennolle, J., o.c., *R.C.J.B.*, 1982, 22, nr. 13). Zo werd o.m. beslist dat wanneer een aannemer betaling vordert van geldsommen verschuldigd wegens de uitvoering van een bouwwerk, de rechter die vordering niet mag toekennen op grond van een zaakwaarneming in het belang van de bouwheer. Het bestreden arrest werd vernietigd omdat de rechters ambtshalve de oorzaak van de vordering hadden gewijzigd, zoals die was bepaald in de dagvaarding van de eiser en nader gepreciseerd in de conclusies van de verweerder; als oorzaak van de vordering werd in dit geval de bestelling van dat bouwwerk aangemerkt (Cass., 9 januari 1969, *Arr. Cass.*, 1969, 450, *Pas.*, 1969, I, 429). In dezelfde zin verweet het Hof van Cassatie aan een feitenrechter de oorzaak van een vordering op een onwettige manier te hebben gewijzigd door deze vordering in te willigen op basis van medeëigendom, terwijl de eiser tot steun van zijn vordering het bestaan van een erfdienstbaarheid van overgang had ingeroepen (Cass., 13 juni 1974, *Arr. Cass.*, 1974, 1130, *Pas.*, 1974, I, 1053).

Volgens een *tweede opvatting* dient men de oorzaak van de vordering te begrijpen als het geheel van de feiten die de eiser inroept om de inwilliging van zijn vordering te verkrijgen, onafhankelijk van de juridische kwalificatie die ter zake door de eiser wordt voorgesteld (zie o.m. Van Compennolle, J., o.c., *R.C.J.B.*, 1982, 23-30, nrs. 14-26; Fettweis, A., «*Da mihi factum, dabo tibi ius*», noot onder Rb. Luik, 12 november 1982, *Jur. Liège*, 1983, 179-184; Fettweis, A., Kohl, A., en De Leval, G., o.c., I, 37-54, nrs. 55-63; Krings, E., o.c., *R.W.*, 1983-84, 349, nr. 16; Rb. Luik, 12 november 1982, *Jur. Liège*, 1983, 175, met noot A. Fettweis). Deze visie gaat terug op de uitvoerige en grondige analyses van de Franse auteur H. Motulsky ter zake (zie de verwijzingen bij Van Compennolle J., o.c., *R.C.J.B.*, 1982, 16, voetnoot 10). Voor zover kon worden nagegaan, is er geen enkel arrest waarin het Hof van Cassatie zich expliciet bij deze opvatting heeft aangesloten. Wel zijn er enkele recente arresten die, rechtstreeks of onrechtstreeks, deze richting opgaan, met name de arresten waarin het Hof overweegt dat het aan de rechter staat, onder eer-

biediging van het recht van verdediging, «op de regelmatig aan zijn beoordeling voorgedragen feiten, zonder het voorwerp of de oorzaak van de vordering te wijzigen, de rechtsregels toe te passen op grond waarvan hij op de vordering zal ingaan of ze zal afwijzen» (Cass., 24 november 1978, *Arr. Cass.*, 1978-79, 341, met conclusie van de advocaat-generaal E. Krings, *Pas.*, 1979, I, 352, *R.W.*, 1978-79, 2877, met noot J. L(aenens), *J.T.*, 1980, 224, *R.C.J.B.*, 1982, 5, met noten van F. Rigaux en J. Van Compennolle; zie ook Cass., 9 oktober 1980, *Arr. Cass.*, 1980-81, 142, *Pas.*, 1981, I, 159, met conclusie van de advocaat-generaal E. Krings, *J.T.*, 1981, 70, met conclusie en met noot R. Vander Elst, *R.W.*, 1981-82, 1471, *R.C.J.B.*, 1982, 8, met noten van F. Rigaux en J. Van Compennolle; zie in die zin Van Compennolle, J., o.c., *R.C.J.B.*, 1982, 27-30, nrs. 20-26; Fettweis, A., Kohl, A., en De Leval, G., o.c., I, 45, nr. 60, en 50, nr. 61). Er zijn nochtans ook enkele arresten van recente datum waarin duidelijk de eerste opvatting wordt gehuldigd (Cass., 29 februari 1980, *Arr. Cass.*, 1979-80, 813, *Pas.*, 1980, I, 805; Cass., 20 maart 1980, *Arr. Cass.*, 1979-80, 903, *Pas.*, 1980, I, 887, met conclusie van de advocaat-generaal E. Krings, *R.W.*, 1981-82, 1349).

6. In verband met de beschouwingen van W. Rauws betreffende het begrip «oorzaak van de vordering» dient in de tweede plaats te worden opgemerkt dat in de tweede hierboven vermelde opvatting, zoals door hem verdedigd, de oorzaak niet gevormd wordt door onverschillig welke feiten die de eiser inroept om de inwilliging van zijn vordering te verkrijgen. De in aanmerking genomen *feiten* moeten altijd een *juridische betekenis* hebben en moeten zodanig zijn weergegeven dat ze het recht waarop de eiser zich beroept, in zich sluiten. Om als «oorzaak» van de vordering te kunnen worden beschouwd, dienen de aangevoerde feiten m.a.w. een juridische draagkracht te hebben; blote feiten volstaan niet (Krings, E., o.c., *R.W.*, 1983-84, 349, nr. 16).

Het relaas van de feitelijke omstandigheden die als oorzaak van de vordering worden aangevoerd, moet dus «in een juridisch kleedje» worden gestoken. Deze feiten dienen zodanig te worden geformuleerd dat daaruit het recht waarop de eiser zich beroept, kan worden afgeleid. Het is o.i. dan ook enigszins dubbelzinnig te beweren dat de omschrijving van het rechtsfeit of de rechtshandeling die tot grondslag van de vordering dienen — m.a.w. de oorzaak van de vordering volgens de tweede hierboven vermelde opvatting — «niet in rechte dient te gebeuren doch in feite: het contract, het testament, het ongeval, de fout, de zaakwaarneming» (Rauws, W., met verwijzing naar o.m. Krings, E., conclusie voor Cass., 23 november 1978, *Arr. Cass.*, 1978-79, 345). De zojuist geciteerde termen («contract», «testament», «fout», «zaakwaarneming») zijn immers geen feitelijke, maar juridische begrippen en categorieën, wat er nogmaals op wijst dat, wanneer men als oorzaak van de vordering beschouwt de feiten die de eiser inroept om de inwilliging van zijn vordering te verkrijgen, het moet gaan om feiten die een juridische draagkracht hebben.

7. Belangrijker echter dan deze beschouwingen betreffende het begrip «oorzaak» van de vordering, en waar het in onze kritische bedenkingen bij de stellingname van W. Rauws wezenlijk om ging, is de vraag of de rechter, bij wie op basis van de artikelen 1382-1383 B.W. een vordering tot schadevergoeding aanhangig wordt gemaakt, deze vorde-

ring kan inwilligen op basis van de regels van de contractuele aansprakelijkheid, zonder dat de partijen deze regels hadden ingeroepen of hierover conclusies hadden genomen of er door de rechter toe uitgenodigd waren hierover te concluderen.

Met verwijzing naar het reeds geciteerde cassatiearrest van 24 november 1978, antwoordt W. Rauws in zijn reactie hierop dat, aangezien het aan de rechter toekomt de rechtsgrond te bepalen, de partijen niet verplicht zijn de toepasselijke rechtsregels in te roepen. Als de partijen zelf al een rechtsgrond hebben bepaald, is de rechter daardoor niet gebonden; de rechter mag zelf uit eigen beweging een andere rechtsgrond aanvoeren, als hij vindt dat die de juiste is, en op basis daarvan de vordering inwilligen of afwijzen, mits hij daarbij de rechten van de verdediging eerbiedigt. Uitzondering dient te worden gemaakt voor het geval de partijen akkoord gaan om het geschil uitsluitend op grond van een bepaalde rechtsregel te beslechten. De toepassing van deze principes op het door hem geannoteerde arrest van het Arbeidshof te Antwerpen van 28 juni 1982, leidt voor W. Rauws tot het besluit dat, ook als de appellante haar vordering tot schadevergoeding wegens misbruik van ontslagrecht op artikel 1382 B.W. had gebaseerd, het arbeidshof toch de verplichting had de door de partijen gekozen rechtsgrond ambtshalve aan te vullen met de naar het oordeel van het hof juiste rechtsgrond, bv. artikel 1134, derde lid, B.W., en op die basis het geschil op te lossen, mits daarbij het recht van verdediging wordt geëerbiedigd.

Hoewel grotendeels kan worden ingestemd met deze door W. Rauws vermelde principes, lijkt het toch nodig hierbij *twee preciseringen* aan te brengen, die juist van belang zijn voor het hier besproken arrest van het Arbeidshof te Antwerpen van 28 juni 1982.

8. De mogelijkheid voor de rechter om ambtshalve de door de partijen voorgedragen redenen aan te vullen, d.w.z. om de vordering aan te nemen of te verwerpen op grond van andere (juridische) redenen dan die welke door de partijen zijn aangevoerd, is sinds enige tijd door het Hof van Cassatie aanvaard, maar is wel onderworpen aan drie voorwaarden: 1) de rechter mag *geen betwisting opwerpen die de partijen in hun conclusies hebben uitgesloten*; 2) hij mag enkel steunen op de regelmatig aan zijn beoordeling voorgelegde feiten; 3) hij mag noch het voorwerp, noch de oorzaak van de vordering wijzigen (Lemmens, P., «De ambtshalve aanvulling van rechtsgronden en de eerbiediging van de rechten van de verdediging», noot onder Cass., 22 oktober 1982, *R.W.*, 1982-83, (2188), 2189, nr. 2, en de verwijzingen aldaar, i.h.b. Cass., 24 september 1982, *Arr. Cass.*, 1982-83, 131, *Pas.*, 1983, I, 121; zie voorts Van Compernelle, J., *o.c.*, *R.C.J.B.*, 1982, 28, nr. 24, en 31-35, nrs. 29-32).

In verband met het hier besproken arrest van het Arbeidshof te Antwerpen van 28 juni 1982 dient vooral op deze eerste voorwaarde de aandacht te worden gevestigd. Wanneer de eiser de rechter heeft gewezen op de toe te passen rechtsnorm en de tegenpartij zich daarmee akkoord heeft verklaard of zich daartegen althans niet verzet heeft, mag de rechter het geschil niet op grond van een andere rechtsnorm beslechten, daar hij anders een betwisting zou opwerpen die de partijen in hun conclusies hebben uitgesloten. Er is in dat geval immers geen geschil betreffende de toe te passen rechtsregel, en behoudens wanneer het om

regels van openbare orde gaat, is de rechter dan gebonden door de overeenstemming tussen de partijen (Krings, E., *o.c.*, *T.P.R.*, 1982, 677, nr. 29). Dit vloeit inderdaad voort uit het in het privaatrechtelijk procesrecht geldende *beschikkingsbeginsel*, het principe van de beschikkingsmacht van de partijen (Van Compernelle, J., *o.c.*, *R.C.J.B.*, 1982, 31-34, nrs. 29-31; Fettweis, A., Kohl, A., en De Leval, G., *o.c.*, I, 44, nr. 59, en 53, nr. 62; Krings, E., *o.c.*, *R.W.*, 1983-84, 343-344, nr. 9, en 357-358, nrs. 29-31).

Uit de lectuur van het arrest van het Arbeidshof te Antwerpen van 28 juni 1982 blijkt dat de appellante haar vordering tot het verkrijgen van een vergoeding wegens misbruik van ontslagrecht liet steunen, enerzijds op een ter zake toepasselijke collectieve arbeidsovereenkomst met betrekking tot de vastheid van betrekking, en anderzijds, aangezien deze collectieve arbeidsovereenkomst geen sanctie inhield, op de regels van de buitencontractuele aansprakelijkheid (art. 1382 B.W.). Uit geen enkele overweging van het arrest kan worden afgeleid dat de verweerder de toepassing van de regels van de contractuele aansprakelijkheid zou hebben ingeroepen, zodat moet worden aangenomen dat hij zich stilzwijgend akkoord verklaarde met de door de eiser gekozen rechtsnorm. Bijgevolg vermocht het de rechter in dit geval niet ambtshalve en zonder de partijen de gelegenheid te geven daarover te concluderen (zie daarover *infra*, nr. 9), over te stappen van de regels van de buitencontractuele aansprakelijkheid naar die van de contractuele aansprakelijkheid en op deze laatste grond de vordering in te willigen (zie in dezelfde zin, m.b.t. de «processuele» aspecten van de samenloopproblematiek, Lemmens, P., «Jaarvergadering 1981 van de Vereniging voor vergelijking van het recht in België en Nederland, Afdeling Privaatrecht over 'Het ambtshalve aanvullen van rechtsgronden'», *R.W.*, 1981-82, (1781), 1782; Krings, E., *o.c.*, *R.W.*, 1983-84, 357-358, nrs. 29-31; bij beide auteurs vindt men voorbeelden en hypothesen uitgewerkt in verband met de samenloopproblematiek). Aan de eerstgenoemde voorwaarde voor het ambtshalve aanvullen van de rechtsgrond door de rechter was dus in dit geval niet voldaan.

De verplichting voor de rechter in zo'n geval het principe van de beschikkingsmacht van de partijen te eerbiedigen, wordt overigens met zoveel woorden bevestigd in het belangwekkend cassatiearrest van 20 maart 1980 (*Arr. Cass.*, 1979-80, 903, *Pas.*, 1980, I, 887, met conclusie van de advocaat-generaal E. Krings, *R.W.*, 1981-82, 1349). In deze zaak vroeg verweerder in de inleidende dagvaarding een vergoeding voor de schade aan haar gebouw veroorzaakt door stenen die neervielen van de citadel te Namen. Zij baseerde haar vordering op de artikelen 1382 en 1384 B.W., nu zij eiseres aansprakelijk stelde op grond van een gebrek aan toezicht van haar aangestelden en als bewaarder van de gebrekkige zaken die de schade hadden veroorzaakt. Na te hebben beslist dat eiseres niet de minste quasi-delictuele fout had begaan, veroordeelde het bestreden vonnis haar toch tot vergoeding van de door verweerder geleden schade, maar dan op grond van het verstoren van het evenwicht tussen de naburige eigendommen ten gevolge van de bovenmatige hinder veroorzaakt door de neervallende stenen. Uit geen enkel stuk van de rechtspleging bleek noch tans dat verweerder in de loop van het geding haar vordering had gewijzigd om een billijke en aangepaste vergoeding wegens het verstoren van dat evenwicht te krijgen.

Terecht werd dit vonnis door het Hof van Cassatie dan ook vernietigd wegens miskening van de artikelen 702 en 807 Ger. W. en van het beginsel van het recht van verdediging, daar de rechter hier ambtshalve de vordering had gewijzigd.

9. Er dient nog een *tweede precisering* te worden aangebracht bij de beschouwingen van W. Rauws betreffende de mogelijkheid voor de rechter om ambtshalve de door de partijen gekozen rechtsgrond aan te vullen. Terecht heeft hij erop gewezen dat de rechter dit slechts mag doen met inachtneming van het algemeen rechtsbeginsel van het *recht van verdediging* (zie vooral de reeds geciteerde cassatiearresten van 24 november 1978, 29 februari 1980 en 20 maart 1980; *adde.*: Van Compernelle, J., *o.c.*, *R.C.J.B.*, 1982, 35-37, nr. 33; Fettweis, A., Kohl, A. en De Leval, G., *o.c.*, I, 51-53, nr. 62). De toepassing van alle andere processuele regels dient inderdaad aan dit algemeen beginsel te worden getoetst (Krings, E., en De Coninck, B., *o.c.*, *T.P.R.*, 1982, 667-668, nr. 17; Krings, E., *o.c.*, *R.W.*, 1983-84, 361, nr. 37).

Ten aanzien van het aan de orde zijnde arrest van het Arbeidshof te Antwerpen van 28 juni 1982 heeft W. Rauws nochtans niet nader aangeduid wat het beginsel van de eerbiediging van het recht van verdediging juist inhoudt als de rechter *in casu* de rechtsgrond ambtshalve aanvult (of beter: wijzigt). In enkele recente arresten heeft het Hof van Cassatie evenwel duidelijke aanwijzingen gegeven voor een concrete invulling van dit algemeen rechtsbeginsel in het geval de rechter meent de door de partijen gekozen rechtsgrond ambtshalve te moeten aanvullen of wijzigen.

In zijn arrest van 22 oktober 1982 (*Arr. Cass.*, 1982-83, 281. *Pas.*, 1983, I, 254, *R.W.*, 1982-83, 2186, met noot P. Lemmens) besliste het Hof dat het algemeen rechtsbeginsel betreffende de eerbiediging van het recht van verdediging geschonden wordt door de rechter die *ambtshalve de rechtsgrond wijzigt*, «zonder de partijen de gelegenheid te geven desaan gaande te concluderen» (zie, in dezelfde zin, *Cass.*, 29 februari 1980, *geciteerd*; Krings, E., conclusie voor *Cass.*, 9 oktober 1980, *Pas.*, 1981, I, (159), 166 en *J.T.*, 1981, (70), 71). De rechter mag inderdaad de partijen niet verrassen door, zonder enig voorafgaand debat, op de voor hem ingeroepen feiten een kwalificatie of een rechtsregel toe te passen waaraan de partijen niet hadden gedacht en waarover ze zich dus ook niet hebben kunnen uitspreken (Van Compernelle, J., *o.c.*, *R.C.J.B.*, 1982, 36-37, nr. 33; Fettweis, A. Kohl, A., en De Leval, G., *o.c.*, I, 52, nr. 62).

Als de rechter, nadat hij de zaak in beraad heeft genomen, meent de door de partijen gekozen rechtsgrond ambtshalve te moeten wijzigen, dan vereist het beginsel van de eerbiediging van het recht van verdediging, dat hij de *heropening van het debat* beveelt (Vander Elst, R., noot onder *Cass.*, 9 oktober 1980, *J.T.*, 1981, (75), 76, nr. 5; Van Compernelle, J., *o.c.*, *R.C.J.B.*, 1982, 34-37, nrs. 31 en 33; Lemmens, P., *o.c.*, *R.W.*, 1982-83, 2190, nr. 5; Fettweis, A., Kohl, A., en De Leval, G., *o.c.*, I, 52, nr. 62). Een heropening van het debat zal evenwel niet noodzakelijk zijn als de rechter een rechtsgrond aanneemt in het geval de partijen er geen hebben aangeduid, noch in het geval hij de door partijen gekozen rechtsgrond enkel nader uitwerkt of preciseert (Fettweis, A., Kohl, A., en De Leval, G., *o.c.*, I, 52-53, nr. 62; zie ook Lemmens, P., *o.c.*, *R.W.*, 1981-82, 1783, nr. 2, en *R.W.*, 1982-83, 2190-2191,

nr. 5). Een heropening van het debat is daarentegen wel essentieel vereist als de rechter zich voorneemt de door de partijen toepasselijk geachte en besproken rechtsgrond, te wijzigen (Lemmens, P., *o.c.*, *R.W.*, 1982-83, 2191, nr. 5; Fettweis, A., Kohl, A., en De Leval, G., *o.c.*, I, 52, nr. 62). Indien de rechter reeds vóór de sluiting van het debat tot de bevinding komt dat hij een andere rechtsgrond zal moeten inroepen dan die welke door de partijen is gekozen, kan hij een (vaak tijdrovende) heropening van het debat vermijden door reeds op de zitting de partijen te attenderen op de naar zijn oordeel toepasselijke rechtsgrond en hen op dat ogenblik al uit te nodigen — eventueel in voortzetting van het geding — hierover hun zienswijze te laten kennen (Fettweis, A., Kohl, A., en De Leval, G., *o.c.*, I, 51-52, nr. 62, a; Lemmens, P., *o.c.*, *R.W.*, 1982-83, 2190, nr. 5).

Indien we het met W. Rauws erover eens zijn dat het eerder de voorkeur verdient het misbruik van contractuele rechten, *in casu* het ontslagrecht, te toetsen aan het vereiste van de uitvoering te goeder trouw (art. 1134, derde lid, B.W.) (zie onze *Kroniek*, *R.W.*, 1985-86, 92-95, nrs. 41-43), dan dient toch te worden opgemerkt dat het Arbeidshof te Antwerpen dit in zijn arrest van 28 juni 1982 eventueel slechts kon doen na de heropening van het debat te hebben bevolen en de partijen de gelegenheid te hebben gegeven daarover te concluderen. Daar appellante haar vordering tot schadevergoeding op artikel 1382 B.W. had gegrond en de partijen op basis daarvan hadden geconcludeerd, zou het inwilligen of afwijzen van deze vordering op basis van artikel 1134, derde lid, B.W. een ambtshalve wijzigen van de door partijen toepasselijk geachte rechtsgrond impliceren, wat niet kan zonder een voorafgaande heropening van het debat. Dit aspect van het algemeen rechtsbeginsel van de eerbiediging van het recht van verdediging lijkt ons door W. Rauws onvoldoende benadrukt. Indien men overigens zou aannemen dat de rechter, bij een vordering ingesteld op grond van artikel 1382 B.W., deze vordering zou mogen inwilligen of afwijzen op basis van de regels van de contractuele aansprakelijkheid, zonder vooraf het debat te heropenen om de partijen de gelegenheid te geven daarover te concluderen, zou de problematiek van de samenloop tussen de contractuele en de buitencontractuele aansprakelijkheid wellicht nooit een van de meest netelige vraagstukken van het verbintenissenrecht geweest zijn, zoals dit nu reeds geruime tijd het geval is.

Aloïs Van Oevelen
Eric Dirix

BALIE

Belgische Nationale Orde van Advocaten — Vergadering van de Algemene Raad op 10 oktober 1985

De Algemene Raad heeft de discussie aangevat over de verdeelsleutel, die door de balies moet worden toegepast betreffende de subsidie toegekend door de Staat in het kader van de rechtsbijstand.

De balies zullen statistische cijfers overmaken alvorens de discussie voort te zetten.

De leden van de Algemene Raad zullen hun opmerkingen meedelen wat betreft het verslag van de commissie «honoraria», en dit met het oog op de bestemming die aan dit verslag moet worden gegeven.

De Algemene Raad heeft de rekeningen goedgekeurd voor het gerechtelijk jaar 1984/1985.

De Algemene Raad stelt met voldoening vast dat de wetgevende Kamers op 8 augustus 1985 de wet hebben gestemd over de bewaring van het archief en de verjaring van de beroepsaansprakelijkheid. De tekst van deze wet werd uitgewerkt door de Nationale Orde.

De Algemene Raad duidt verslaggevers aan voor het probleem van de mededeling aan de advocaten, door de griffie, van afschriften van vonnissen en arresten in strafzaken, en het probleem van het confidentieel karakter van de correspondentie gevoerd tussen de gefailleerde en zijn persoonlijke raadsman.

De Deken werd verzocht tussen te komen bij de minister van Justitie ten einde te bekomen dat de Balie nauw zou worden betrokken bij de besprekingen i.v.m. het organiseren van de zittingen voorgezeten door alleenzettelende rechters of raadsheren.

BERICHTEN

Seminarie te Gent over «Produktaansprakelijkheid en schadeclaims»

Het Instituut Professor Vlerick voor Management organiseert op woensdag 11 december 1985 een seminarie over «produktaansprakelijkheid en schadeclaims», een materie die aktueel wordt onder meer door de nieuwe EEG-richtlijn ter zake van 25 juli 1985.

Programma:

- 8.30- 9.00 u.: Verwelkoming van de deelnemers
- 9.00-10.00 u.: «De case Wig-Wam» door mr. D. Van Poucke advocaat en stafmedewerker van het Instituut Prof. Vlerick voor Management (R.U.G.)
- 10.00-10.30 u.: Koffiepauze
- 10.30-12.30 u.: Vervolg van de case «Wig-Wam»
- 12.30-14.00 u.: Lunch
- 14.00-15.00 u.: «Produktaansprakelijkheid: theorie en praktijk» door prof. dr. H. Cousy (K.U.L.)
- 15.00-15.30 u.: Koffiepauze
- 15.30 u-17.30 u.: Vervolg van de uiteenzetting van prof. Cousy

Voor inlichtingen: Instituut Professor Vlerick voor Management, Sint Pietersnieuwstraat 184, 9000 Gent (tel. 091/25.63.53).

Vacante onderwijsopdrachten

Bij de School voor Rechtswetenschappen te Antwerpen zijn de volgende onderwijsopdrachten vacant:

- Personen- en familierecht: 2 uur per week
- Fiscaal recht: 1 uur per week
- B.T.W.: 1 uur per week
- Franse rechtstaal: 2 uur per week

Kandidaturen schriftelijk te adresseren aan de Voorzitter van de Bestuurscommissie bij de School voor Rechtswetenschappen, Economisch Hoger Onderwijs, Nerviërsstraat 9, 2018 Antwerpen (tel. 03/239.56.88).

Interuniversitaire Kontaktgroep Rechtstheorie

Op dinsdag 3 december 1985 houdt prof. S.W. Couwenberg (Rotterdam) voor de interuniversitaire Kontaktgroep Rechtstheorie een lezing over «Constitutionele rechtstheorie als basis van de constitutionele rechtsdogmatiek». De lezing wordt gevolgd door een discussie.

De lezing vangt aan om 14u30 en vindt plaats in de bibliotheek van het Centrum voor Rechtstheorie aan de UFSIA, Prinsstraat 13 (blok A, 1^o verd.), 2000 Antwerpen. De kern van de uiteenzetting van prof. Couwenberg vindt men gepubliceerd in zijn bijdrage «Constitutionele Rechtstheorie en Constitutionele Rechtsvergelijking» in het tijdschrift *Rechtsfilosofie en Rechtstheorie*, 1985, p. 1-10.

Op donderdag 9 januari 1986 houden de professoren François Ost en Michel Van de Kerchove (St. Louis, Brussel) een lezing onder de titel «En quel sens le droit est-il un système? Examen de deux cas pratiques». Deze lezing vindt plaats aan de rechtsfaculteit van de UFSAL, Vrijheidslaan 17, 1080 Brussel. De lezing vangt aan om 14u30 en wordt gevolgd door een discussie.

Prijsvraag octrooirecht

Ter gelegenheid van haar 10e lustrum, dat medio 1986 zal worden gevierd, schrijft de Orde van Octrooigemachtigden een prijsvraag uit. Geïnteresseerden worden uitgenodigd tot het schrijven en inzenden van een beschouwing of verhandeling over een octrooirechtelijk onderwerp, in de ruimste zin.

Deelneming aan deze prijsvraag staat open voor iedereen.

De Orde van Octrooigemachtigden stelt een bedrag van f5000 als prijs beschikbaar, op nader vast te stellen wijze te verdelen in een 1e, 2e en 3e prijs.

Inzending dient te geschieden aan het Bureau van de Orde, Raamweg 44, 2596 HN 's-Gravenhage.

De sluitingsdatum is 1 jan. 1986.

Een prijsvraagreglement is op aanvraag verkrijgbaar bij het genoemde Bureau van de Orde.

7th World Congress 31.8.1986 — 5.9.1986 Hamburg

Agenda Items

- Item I: Technological change and labour relations.
 - Item II: Institutionel forms of workers' participation, with special reference to the Federal Republic of Germany.
 - Item III: New trends in working-time arrangements.
 - Item IV: Co-operation and conflict in public service labour relations.
 - Item V: Labour relations as a strategic factor in development.
 - Item VI: Recent trends in industrial relations research.
- Voor meer informatie schrijf of telefoneer naar: Instituut voor Arbeidsrecht, Tiensestraat 41, 3000 Leuven, tel. 016/23.09.71.

Jaarvergadering Nederlandse vereniging voor rechtsvergelijking

Op vrijdag 20 december a.s. zal de jaarvergadering 1985 worden gehouden in de Collegezaal van de Juridische Faculteit van de R.U. Maastricht, gebouw «De Nieuwenhof», Zwingelput 4, Maastricht.

De vergadering vangt aan om 11.30 uur. Na het huishoudelijke gedeelte zal door de voorzitter, prof. mr. E.H. Hondius, een uiteenzetting worden gegeven over een mogelijke rechtsvergelijkende opzet van de rechtenstudie, met aansluitend de mogelijkheid tot discussie naar aanleiding van deze uiteenzetting.

Na de lunch-onderbreking van 13.00 uur tot 14.00 uur (in de cantine van het nabijgelegen Hoofdgebouw, Tongersestraat 53), zal vervolgens het preadvies worden besproken van prof. dr. D. Kokkini-Iatridou: «Enkele methodologische aspecten van rechtsvergelijking». De vergadering zal omstreeks 16.00 uur worden gesloten.

De vergadering is toegankelijk voor niet-leden. Gaarne schriftelijk aanmelding bij het Secretariaat: Molengraaff Instituut voor Privaatrecht, Nieuwe Gracht 60, 3512 LT Utrecht, t.a.v. mr. G.J.W. Steenhoff. Het preadvies kan rechtstreeks bij de uitgeverij (Kluwer, Deventer) worden besteld.

Vereniging van verzekeringsjuristen

Op donderdag 5 december 1985, te 18u30, bij A.B.B., Lange Nieuwstraat 32, Antwerpen (ruime parking), spreekt de heer Jean-Pierre Coteur, verantwoordelijke voor de verzekeringsproblemen varia bij Budget-Test over «Le consommateur face à l'assurance».

Inschrijvingen telefonisch bij het secretariaat V.J.V. (03/218.17.63) uiterlijk tot vrijdag 29 november 1985.

Informatiedag van de Commissie Vrouwenarbeid

De Commissie Vrouwenarbeid (ministerie van Tewerkstelling en Arbeid) houdt op vrijdag 13 december 1985 vanaf 9.00 uur in de congreszaal van het Gemeentekrediet, De Lignestraat 2, Brussel, een informatiedag, waarop o.m. door gezaghebbende professoren specifieke ervaringen en praktische problemen zullen worden belicht in het kader van een van haar belangrijke opdrachten nl. de realisatie van de gelijke beloning en gelijke behandeling van mannen en vrouwen.

Verdere inlichtingen bij het secretariaat van de Commissie Vrouwenarbeid: tel. 02/233.40.19 (M. Van Hoog), 02/233.40.15 (L. Gyssens) en 02/233.40.16 (M.P. Paternotte).