

VAN NATIONAAL NAAR EUROPEES GEMEENSCHAPSRECHT: WENSDROOM DAN WEL ONOMKEERBAAR PROCES?

*Rede uitgesproken door procureur-generaal R. VAN CAMP,
op de plechtige openingszitting van het Hof van Beroep te Antwerpen
op 1 september 1993*

«L'avenir et le destin de l'Europe dépendent de la victoire de l'intelligence et du sens des responsabilités communes.»

H. BRUGMANS

Ererector van het Europacollege te Brugge
(*Notre Europe*, Ed. Odé, 1958, 228)

1. Proloog

«L'idée européenne ne peut pas se contenter d'être une idée, c'est-à-dire une vue de l'esprit, une construction abstraite. Elle doit se lier à un sentiment organique de l'Europe», schreef reeds in 1958 de Franse academicus Jules Romains¹. In die zin werd sedert de op 19 september 1946 door de Britse eerste minister Winston Churchill te Zürich gehouden en beroemd geworden redevoering over «de oprichting van de Verenigde Staten van Europa»² tot het Verdrag over de Europese Unie, beter bekend als het Verdrag van Maastricht, inderdaad een hele weg afgelegd.

Een weg, niet zonder belang voor het thans te behandelen thema. Een thema dat niet had kunnen worden voorgebracht zonder de wetenschappelijke bijstand van de hoogleraren Chris Van den Wyngaert en John Vervaele en het grondige voorwerk van advocaat-generaal A. Van Ingelgem, waarvoor ik hun mijn dank betuig.

Een thema dat aan de vooravond – laten wij hopen – van de – al dan niet met voorbehouden – goedkeuring door alle Lid-Staten van voormeld Verdrag over de Europese Unie, mij aangewezen leek bij de opening van het gerechtelijk jaar 1993-1994, te meer daar aan ons land sedert 1 juli 1993 voor zes maanden het voorzitterschap van de Europese Gemeenschap is toevertrouwd en het bovendien kan worden ontwikkeld te Antwerpen, Culturele Hoofdstad van Europa voor het jaar 1993.

Het was dan ook een enige gelegenheid om niet voorbij te gaan aan het feit dat ook de nationale rechtssystemen en de rechtspleging niet ontsnappen aan de invloed van de Europese Gemeenschap.

«La Communauté européenne a les criminels qu'elle mérite», schreef onlangs professor Van den Wyngaert (naar Laccasagne) in een artikel over anti-communautaire fraude

en strafrecht³ waarmee zij de Europese grondwetgevers het verwijt toestuurde niet de politieke wil aan de dag te hebben gelegd om het probleem van de tegenstelling tussen het invoeren van nieuwe economische vrijheden voor delinquenten en het blijven bestaan van de grenzen voor de gerechtelijke autoriteiten, te onderkennen.

Nochtans was begin 1992 te Maastricht, op de Europese Raad van Regeringsleiders en Staatshoofden, het Verdrag inzake de Europese Unie plechtig ondertekend, waardoor het de bedoeling was dat, na de goedkeuring ervan door de twaalf Lid-Staten⁴, het Europees integratieproces volledig tot ontplooiing zou komen.

2. Een blik op de wordingsgeschiedenis

Deze proloog noopt ons tot een blik op de wordingsgeschiedenis. De daadwerkelijke impuls tot een Verenigd Europa werd op 9 mei 1950 gegeven door Robert Schuman, toen Frans minister van Buitenlandse Zaken, bekend door het naar hem genoemde plan dat tot doel had de Frans-Duitse produktie van kolen en staal onder een gemeenschappelijke Hoge Autoriteit te plaatsen binnen een organisatie waaraan ook andere landen van Europa konden deelnemen. Het leidde op 18 april 1951 tot het oprichtingsverdrag van de *Europese Gemeenschap voor Kolen en Staat (E.G.K.S.)*, in Parijs ondertekend door de zes oorspronkelijke Lid-Staten (Duitsland, Frankrijk, Italië, en de landen van de Benelux).

In dit verdrag werd naast de vermelde Hoge Autoriteit reeds melding gemaakt van een gemeenschappelijke vergadering waarvan P.H. Spaak, toen Belgisch minister van Buitenlandse Zaken, de eerste voorzitter was, van de Raad van Ministers en van het Hof van Justitie⁵.

³ VAN DEN WYNGAERT, C., «EEG-fraude en strafrecht: waarom komen er zo weinig fraudegevallen voor de strafrechter?», in *Liber Amicorum D'Haenens*.

⁴ VANGINDERACHTER, J., «De goedkeuring van het Verdrag van Maastricht», *R.W.*, 1992-93, 670.

⁵ M.b.t. het historisch en institutioneel kader van de Europese Gemeenschappen, zie BULTOT, F., *La lutte contre les fraudes dans la perspective du marché unique de 1993*, proefschrift ULB-rechtsfacul-

¹ ROMAINS, J., «L'idée européenne», in *Notre Europe*, Ed. Odé, 1958, 8.

² «Europa stap voor stap. Een chronologisch overzicht van de Europese Gemeenschap», Bureau voor officiële publicaties der Europese Gemeenschappen, ISBN 92-825-7349-4, 10.

Een verdere stap in de richting van een politieke eenmaking van Europa kwam er met de op 25 maart 1957 ondertekende *Verdragen van Rome*, waarbij werd overgegaan tot de oprichting van de Europese Economische Gemeenschap (EEG) en van de Europese Gemeenschap voor Atoomenergie (EURATOM).

Het doel van deze *Europese Economische Gemeenschap* bestond erin een harmonieuze ontwikkeling van de economische activiteiten in het geheel van de Gemeenschap tot stand te brengen. Uit de onderscheiden nationale markten met hun verschillende stelsels moest één grote gemeenschappelijke markt ontstaan waarop zowel goederen als personen onder dezelfde voorwaarden als op een nationale markt konden circuleren.

De *Europese Akte* die in februari 1986 te Luxemburg werd ondertekend benadrukte nogmaals dit algemene doel: «de schepping van een Europese Unie». Deze Europese Akte bevat het juridisch kader waarbinnen de algemene rechtsbepalingen voor het uitvoeren ervan worden uiteengezet. Door het toen in het EG-Verdrag ingevoegde artikel 8a werd als doelstelling voor de Gemeenschap geformuleerd het tot stand brengen van een interne markt, met een ruimte zonder binnengrenzen, waarin het vrije verkeer van goederen, personen, diensten en kapitaal is gewaarborgd⁶.

Toen de Akte op 1 juli 1987 in werking trad werd ze een bestanddeel van de rechtsgrondslag waarop de Europese Gemeenschap berust en waarop een Europese Unie moest worden opgebouwd.

3. Voormelde verdragen versus gemeenschapsstrafrecht

Voormelde teksten en verdragen bevatten geen enkele tekst, zelfs geen verwijzing naar strafrecht, laat staan naar gemeenschapsstrafrecht.

Voor de handhaving van het Europees economisch recht – een in hoofdzaak regulerend en organisatorisch gebeuren, waarop het strafrecht, met zijn individuele handelingsnormen, nog zeer ondoelmatig is afgestemd⁷ – werd in het Verdrag tot oprichting van de EEG zonder meer geopteerd voor een bestuurlijk-civielrechtelijke aanpak⁸, een enkele uitzondering (art. 194 Euratom, dat vervolging van een ambtenaar i.v.m. de schending van de geheimhoudingsplicht, door de Lid-Staat onder wiens rechtsmacht de betrokkene valt, verplicht stelt) niet te na gesproken en waarin dus wel verwijzing plaatsvindt naar het nationale strafrecht van de Lid-Staten om een communautaire overtreding te vervolgen⁹.

De Verordening nr. 17 van 6 februari 1962, de eerste verordening m.b.t. de in het verdrag gestelde regels inzake mededinging, illustreert trouwens dat van meet af aan voor de de-

ze richting werd geopteerd¹⁰. Strafrechtelijke sancties ontbreken.

Toch geeft men er zich – in het kader van de Europese integratie – rekenschap van dat voorschriften die een rechtstreekse werking hebben op de economische bedrijvigheid, soms ook strafrechtelijk gesanctioneerd moeten worden¹¹.

De noodzaak tot onderzoek van deze strafrechtelijke problematiek 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 Justitie¹².

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 vraag was gesteld¹³, werd uiteindelijk, in 1977, aan dit Parlement verslag gedaan (namens de Juridische Commissie) over de verhouding tussen gemeenschapsrecht en strafrecht. Dit betreft het naar zijn verslaggever genoemde rapport De Keersmaecker¹⁴.

In dit verslag wordt gesteld dat het strafrecht «als zodanig» niet valt binnen de sfeer van de Gemeenschap, maar onderworpen blijft aan de bevoegdheid van elke Lid-Staat. Tevens wordt gewezen op de sterk uiteenlopende aard van de rechtsstelsels en het gebrek aan bescherming van de specifieke financiële belangen van de E.E.G.

De Lid-Staten zijn weliswaar verplicht het gemeenschapsrecht te handhaven met behulp van adequate sancties, maar het staat hun in beginsel vrij te kiezen voor civielrechtelijke, administratiefrechtelijke, tuchtrechtelijke en/of strafrechtelijke sanctiëring¹⁵.

Zulks leidt dan ook tot een vraag naar harmonisatie en toepassing – naast administratieve en andere civielrechtelijke sancties – van strafsancities ter verzekering van de naleving van de rechtsregels van de Gemeenschap, ten einde de grensoverschrijdende delinquentie beter te kunnen bestrijden.

Maar het strafrecht behoort nu eenmaal tot die materies waarvan de Lid-Staten, wegens nationale gevoeligheden en soevereiniteitsaanspraken, moeilijk afstand doen¹⁶.

Bovendien is strafrechtelijke beteugeling, zelfs in de nationale rechtssfeer van de Lid-Staten, niet steeds de gekozen weg. Het hoeft dan ook geen betoog dat zij nog moeilijker in een communautair rechtsgebied is te verwezenlijken.

¹⁰ *P.B.L.*, 21 februari 1962, 204.

¹¹ VAN BINSBERGEN, W.C., «Aanpassing der wetgevingen van de EEG-landen ook op strafrechtelijk terrein», *Tijdschrift voor Strafrecht*, Ixxi, afl. 4, 1962, 208.

¹² VERVAELE, J.A.E., *EEG-fraude en Europees economisch strafrecht*, Europese Monografieën, Kluwer 35, 71.

¹³ 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; KATER, 596/74, 23 december 1974, *P.B.C.*, 108/1.

¹⁴ Eur. Parl., zittingsdoc. 1976-1977, doc. 531/76, 2 februari 1977, verslag DE KEERSMAECKER, 7, 8, nrs. 2 en 5.

¹⁵ Art.5, eerste alinea, van het E.E.G.-Verdrag.

¹⁶ CALEWAERT, W., «Naar een Europees Strafrecht?», in *Liber Amicorum H. Bekaert*, Gent, Snoeck-Ducaju en Zoon, 1977, 4.

teit, academiejaar 1991-1992 (niet gepubliceerd); BRUGMANS, H., «Vers l'Europe Unie», in *Notre Europe*, Ed. Odé, 1958, 226.

⁶ SCHUTTE, J.J.E., «Europese samenwerking inzake justitie en veiligheid», *Panopticon*, 1992, 533, 534.

⁷ VERVAELE, J., «1992: (Open) Grenzen aan de EEG-fraude?», *Panopticon*, 1988, 215, 216.

⁸ «Verdrag tot oprichting van de EEG van 25 maart 1957», artt. 5, 85, 86, 100, 169, 170, 235.

⁹ SEVENSTER, H.G., «Milieustrafrecht in EEG-verband. Het Europa van de milieucrimineel», in *Zorgen van heden*, Arnhem, Gouda Quint bv, 1991, 412.

4. Het Europees Parlement: een actieve opstelling

Na het rapport-De Keersmaecker is er evenwel vanaf 1977 een constante: "de noodzaak van een gemeenschapsstrafrecht en belangstelling hiervoor door het Europees Parlement".

In haar vergadering van november 1981 besloot de Commissie voor begrotingscontrole van dit Parlement immers een rapport op te stellen over de fraude ten nadele van de communautaire begroting. Zij benoemde de h. V. Gabert tot rapporteur, die m.b.t. dit onderwerp begin 1984 verslag uitbracht¹⁷.

Voor het eerst wordt hierin een verband gelegd tussen de regelgeving (het gemeenschapsrecht) en de fraude.

Deze regelgeving is te gecompliceerd, en werkt samen met de verschillen in de nationale administratie en juridische structuren — die tot een sterk uiteenlopende toepassing van de financiële mechanismen van de Gemeenschap leiden — frauduleus gedrag in de hand.

Bovendien beschikt de Europese Commissie — wier controletaken over verschillende diensten zijn gespreid, en waar er een probleem van coördinatie is — met betrekking tot de eigen middelen over weinig controlebevoegdheden. Aldus wordt gepleit voor een betere samenwerking tussen de Lid-Staten onderling en tussen de Lid-Staten en de Commissie, en voor ruimere bevoegdheden i.v.m. aanvullende controles.

Op 17 september 1986 benoemde dezelfde Commissie de heer Geurmeur tot rapporteur. Diens verslag over de versterking van de bestrijding van specifiek tegen de communautaire begroting gerichte fraude¹⁸, werd begin 1987 goedgekeurd. In dit rapport wordt gehandeld over het realiseren van een communautair rechtsgebied ter bestrijding van anti-communautaire fraude door middel van een communautaire wetgeving die beter aansluit bij de controlevereisten en door een betere bescherming van de financiële belangen van de Gemeenschap door o.m. invoering in alle Lid-Staten van het begrip fraude bij subsidiëring in het kader van communautaire financieringen (cf. bv. 264 van het Duits St.G.B.). Er wordt tevens geopteerd voor een geïntegreerd controlesysteem door o.m. de oprichting van een anti-fraudegroep en een veralgemeende gebruikmaking van informatica (het programme IRENE).

Na een openbare hoorzitting over de fraudes en onregelmatigheden t.n.v. de communautaire begroting die door de Commissie begrotingscontrole in januari 1989 werd georganiseerd, heeft deze Commissie de heer P. Dankert verzocht een verslag op te stellen over de te nemen maatregelen voor de versterking van de bestrijding van de fraude met het oog op de eenheidsmarkt in 1992. Dit verslag¹⁹ werd in maart 1989 goedgekeurd en stelt prioriteiten in de strijd tegen EG-fraudes enerzijds door voorkoming ervan (preventief) en anderzijds door bestrijding ervan (vervolg). Wat de preventie betreft moet de EG-wetgeving duidelijker, eenvoudiger van opzet en praktischer uitvoerbaar worden.

Met het oog op een effectievere bestrijding van anti-communautaire fraude wordt o.m. een goede (controle) informatie-uitwisseling tussen de Lid-Staten onderling en de coördinatie-eenheid fraudebestrijding van de Europese Commissie vooropgesteld, samen met de bevoegdheid voor de Europese Commissie om geldboetes en dwangsommen op te leggen, dit analoog met de artikelen 85-86 van het EEG-Verdrag.

In de loop van 1991 verzocht de Commissie begrotingscontrole andermaal om toestemming voor indiening van een verslag over de rechtsbescherming van de financiële belangen van de Europese Gemeenschap. Dit verslag, van rapporteur mevrouw D. Theato, werd ingediend op 27 september 1991²⁰ en bepleitte een versterking van de strafrechtelijke bescherming van de communautaire financiële belangen ingevolge grote lacunes en verschillen in de nationale stelsels. Een harmonisatie van het strafrecht van de Lid-Staten, en meer in het algemeen de oplegging van een uniform en adequaat strafrecht ter bescherming van de financiële belangen van de Gemeenschap, vergezeld van een aantal bestuursrechtelijke sancties, vormt volgens het rapport een onontbeerlijke voorwaarde voor de goede werking van de Gemeenschap. De regelgevende bevoegdheid tot het invoeren van een concrete communautaire strafwetgeving via richtlijnen en verordeningen dient echter — ondanks bepaalde verdragsartikelen (artt. 100, 100, A, en 235) vergezeld te gaan van democratische waarborgen. De eerbiediging van het wettigheidsbeginsel vereist dan ook de volledige deelneming van de enige echte democratische instelling van de Gemeenschap, nl. het Europees Parlement, aan de vaststelling van deze strafrechtelijke regelgeving en aan het toezicht op de toepassing ervan.

Het Europees Parlement heeft evenwel geen daadwerkelijke wetgevende bevoegdheid gekregen. Aldus is het voor de Europese Gemeenschap nog steeds onmogelijk om op strafrechtelijk gebied te legifereren zonder het beginsel «nullum crimen, nulla poena sine lege» geweld aan te doen²¹.

5. De grondslag van het gemeenschapsrecht is goede trouw: het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen

Terwijl het EEG-Verdrag zijn instellingen geen bevoegdheid geeft om zich te mengen in het strafrecht dan wel in de strafrechtspleging van de Lid-Staten, biedt artikel 100 van het verdrag wel ruimte om de Lid-Staten te bewegen tot een meer geharmoniseerde strafrechtelijke bescherming van het gemeenschapsrecht, maar verder reikt dit artikel ook niet²².

De Lid-Staten zijn immers zelf — overeenkomstig artikel 5 van het verdrag — verantwoordelijk voor de handhaving van het gemeenschapsrecht.

¹⁷ Eur.Parl., zittingsdoc. 1983-84, doc. 1-1346/83, 13 februari 1984.

¹⁸ Eur. Parl., zittingsdoc. doc. A2-251/86, 16 maart 1987.

¹⁹ Eur. Parl., zittingsdoc., doc. A2-20/89, 23 maart 1989, o.a. 233, punt 4.3.1.

²⁰ Eur.Parl., zittingsdoc., doc. A3-0250/91, 27 september 1991, 10, nr. III, nr. 16, 12, nr. 24, 14, nr. 32.

²¹ VAN DEN WYNGAERT, C., «De internationale samenwerking in strafzaken tussen de twaalf. Het algemeen kader», *Panopticon*, 1992, 548.

²² Verslag De Keersmaecker, o.c., 21-22.

Niet alleen m.b.t. de mate waarin zij dit gemeenschapsrecht handhaven, maar ook bij het kiezen van de middelen (strafrechtelijke – administratiefrechtelijke – civielrechtelijke) die zij hiertoe willen inzetten, wordt de Lid-Staten nogal wat vrijheid gegund.

Nochtans is er steeds vanuit gegaan dat de Lid-Staten hun strafrecht zouden hanteren met het oog op de verwezenlijking van de doelstellingen van het verdrag. Dit blijkt o.m. uit de minimumeisen die geleidelijk aan door het Hof van Justitie zijn geformuleerd m.b.t. de handhaving van het gemeenschapsrecht door de Lid-Staten.

Immers, een recht dat in alle Lid-Staten rechtstreeks is toe te passen en in al zijn onderdelen bindend is, dient afdwingbaar te worden gemaakt. Er moet vermeden worden dat iedereen het op zijn eigen manier gaat uitleggen en toepassen. Bovendien moet ervoor gezorgd worden dat het communautair karakter van de gemeenschappelijke rechtsregels behouden blijft en dat ze onder alle omstandigheden voor iedereen gelijk zijn.

Het is derhalve de taak van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen de eerbiediging van het recht te verzekeren bij de uitlegging en toepassing van de Verdragen tot oprichting van de Europese Gemeenschap(pen) (art. 164 EEG-Verdrag). Een rechtsorde kan immers dan alleen duurzaam zijn als een onafhankelijke macht voor de regels waakt.

Waar het Hof van Justitie niet alleen een loutere rechtsprekende taak heeft, maar ook (en vooral) een recht-scheppende, heeft het de belangrijkste beginselen van de rechtsorde van de Gemeenschap ontwikkeld en de inspanningen ter verwezenlijking van de integratie daardoor een stevige grondslag gegeven.

Hoewel gesteld mag worden dat de gewone Europese gemeenschapsrechter de nationale rechter is, die de verplichting heeft om, overeenkomstig art. 5 van het EEG-Verdrag (het beginsel van wederzijdse trouw tussen de Gemeenschap en de Lid-Staten) de volle werking van het gemeenschapsrecht te waarborgen, is het Hof van Justitie bevoegd om die plicht o.m. via prejudiciële interpretatiearresten – gewezen krachtens art. 177 EEG-Verdrag – nader te preciseren²³.

Niet alleen wordt hierdoor door het Hof van Justitie de positie van de nationale rechtscolleges als functioneel gemeenschapsrechtelijke rechtscolleges beveiligd (cf. beschikking van het Hof van 13 juli 1990 in zake J.J. Zwartveld e.a., waarbij de Commissie gelast werd aan de Lid-Staten rechtshulp te verlenen in strafzaken²⁴), maar onderschrijft het op het gebied van straf- of tuchtrechtelijke procedures de stelling van de Commissie dat art. 5 van het EEG-Verdrag de Lid-Staten de verplichting oplegt overtreders van het gemeenschapsrecht op dezelfde wijze te bestraffen als overtre-

ders van nationale bepalingen²⁵. De Lid-Staten moeten erop toezien dat de overtredingen van het gemeenschapsrecht onder gelijke materiële en formele voorwaarden bestraft worden als vergelijkbare en even ernstige overtredingen van het nationale recht. Zij zijn daarbij vrij in hun keuze van de op te leggen straffen, maar deze moeten wel doeltreffend, evenredig en afschrikkend zijn.

Aldus impliceert *het effectiviteitsbeginsel* dat sancties worden toegepast, d.w.z. doeltreffende en afschrikkende sancties. Het *proportionaliteitsbeginsel* verwacht dat er een evenredigheid bestaat tussen de ernst van het feit en de zwaarte van de sanctie, en het *assimilatiebeginsel* geeft aan dat met sancties ook strafrechtelijke sancties worden bedoeld²⁶.

Op 27 oktober 1992 heeft het Hof van Justitie een arrest gewezen in de zaak 240/90 Duitsland tegen de Commissie, waarbij nog een verdere stap werd gezet. Hierin kwam de problematiek aan bod van het invoeren door de Gemeenschap van bepaalde sancties op het niet naleven van secundair gemeenschapsrecht (d.w.z. het recht dat de instellingen van de Gemeenschap door het uitoefenen van deze bevoegdheden op grond van de verdragen scheppen), ook als de gemeenschapsverdragen daarin niet uitdrukkelijk voorzien.

Meer specifiek de vraag of de EG-instellingen restituties kunnen opleggen met een boeteverhoging, de toekenning van een voordeel kunnen schorsen voor een bepaalde periode of iemand kunnen uitsluiten van een voordeelsregeling, werd hierin behandeld.

De klacht van Duitsland had betrekking op een verordening van de Commissie en een andere van de Raad m.b.t. premies in zake schapevleesprodukten in de sector van schape- en geitevlees.

Het arrest van het Hof erkende enerzijds de bevoegdheid van de Gemeenschap om in haar wetgeving administratieve sancties op te nemen (zoals bv. de tijdelijke uitsluiting van een belanghebbende van het voordeel van een steunregime) en anderzijds de bevoegdheid van de Commissie om administratieve sancties vast te stellen (zoals bovengenoemde tijdelijke uitsluiting en een toeslag berekend op het bedrag van ten onrechte uitgekeerde steun), voor zover de Raad haar een uitvoeringsbevoegdheid heeft gegeven²⁷.

Hierbij moge tevens worden verwezen naar de jurisprudentie in de zaak Köster²⁸, waarin het Hof heeft geoordeeld dat de sanctiebevoegdheid onder de uitvoeringsbevoegdheden valt die niet aan de Raad zijn voorbehouden.

Over de bevoegdheid van de Europese Gemeenschap tot het stellen van sancties werd dus getwist.

Wellicht dient aldus vastgesteld te worden dat sanctiebevoegdheden van de Gemeenschap bij voorkeur in het pri-

²⁵ Arrest 21 september 1989, Commissie t/ Griekenland, C-68/88, *Jur. HvJ.*, 1989-8, 2965-2988; arrest 10 juli 1990, Hansen, C-326/88, *Jur. HvJ.*, 1990-7, I, 2911.

²⁶ GULDENMUND, R.M.A., *Strafrechtelijke handhaving van gemeenschapsrecht*, Arnhem, Gouda Quint bv, 1992, 18, 19.

²⁷ Arrest 27 oktober 1992, Duitsland t/ Commissie, C-240/90, *Jur. HvJ.*, CVRIA Luxemburg, 3 juni 1992; Commissie Europese Gemeenschappen, Jaarverslag over de fraudebestrijding, balans 1992 en actieprogramma 1993, 20 april 1993, COM(93), 141 def., 41.

²⁸ Arrest 17 december 1970, «Einfuhr- und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel tegen Köster, Berodt & Co», 25-70, *Jur. HvJ.*, 1970-9, 1161/6.

²³ LENAERTS, K., «Rechtsbescherming en rechtsafdwinging: de functies van de rechter in het Europees gemeenschapsrecht», *R.W.*, 1992-93, 1105-1118.

²⁴ Beschikking van het Hof, C-2/88, 13 juli 1990, in zake J.J. ZWARTVELD e.a., *Jur. HvJ.*, 1990-7, I, 3367; HUYBRECHTS, L., «De door de Europese Gemeenschappen aan de Lid-Staten te verlenen rechtshulp in strafzaken», in DE DOELDER, H. (red.), *Bestrijding van EEG-fraude*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 122-124.

maire gemeenschapsrecht (d.w.z. de oprichtingsverdragen met hun bijlagen en de daaraan gehechte overeenkomsten en protocollen, evenals de latere aanvullingen en wijzigingen daarop) nader dienen te worden gefundeerd en omlijnd ²⁹.

Op de vraag of de Commissie ook in strafrechtelijke sancties kan voorzien, geeft het Hof evenwel nog geen antwoord.

Op grond van deze evolutie valt het zeker voor de toekomst niet uit te sluiten dat de sanctieverplichting van de Lid-Staten nog verder wordt ingevuld. De verantwoordelijkheid van de Lid-Staten om de effectieve naleving van het gemeenschapsrecht te verzekeren kan alleen nog maar groeien ³⁰.

Het Hof van Justitie is in het verleden altijd een belangrijke motor geweest in het Europese integratieproces.

Door de rechtspraak van dit Hof is in elk geval reeds alom aanvaard dat het strafrecht zich niet aan het communautair recht kan onttrekken ³¹.

Een hele reeks materiële en formele voorwaarden werden in deze rechtspraak gesteld aan het nationale straf(proces)recht dat onder de werkingssfeer van het EEG-recht valt ³².

De Europese Gemeenschap mag dan weliswaar geen bevoegdheden hebben op strafrechtelijk gebied, uit het beginsel van de gemeenschapstrouw (art. 5 EEG-verdrag) vloeit in ieder geval voort dat de Lid-Staten de nodige (straf)wetgeving moeten afkondigen en moeten zorgen voor een adequaat toepassingsstelsel (m.b.t. opsporing, vervolging en berechting) ³³.

Het blijkt derhalve dat de strafrechtelijke soevereiniteit van de Lid-Staten «in absolute zin» dan ook een illusie is geworden. Door de rechtspraak van het Hof van Justitie wordt namelijk aan bepaalde strafrechtelijke bevoegdheden en procedures op communautair niveau invulling gegeven, zij het op indirecte wijze.

De strafrechter wordt geacht actief rekening te houden met het gemeenschapsrecht en is verplicht daaraan te toetsen ³⁴.

6. Voorstellen tot harmonisatie: de Commissie van de Europese Gemeenschappen

Ook de *Commissie van de Europese Gemeenschappen* – die als de onontbeerlijke motor voor de continuïteit van het gemeenschapsbeleid mag worden beschouwd – heeft zich de laatste jaren bijzonder sterk ingespannen om tot een betere harmonisatie van strafrechtelijke regelingen in EG-verband te komen.

Hiertoe werd o.m. geopteerd door voorstellen voor verdragswijziging. Een van deze voorstellen houdt een wijziging in van de Verdragen tot oprichting van de Europese Gemeenschap(pen) met het oog op de vaststelling van een ge-

meenschappelijke regeling betreffende de strafrechtelijke bescherming van de financiële belangen ervan en de vervolging van inbreuken op de bepalingen van de genoemde verdragen ³⁵.

In dit voorstel wordt uitdrukkelijk gesteld «dat in het algemeen de nationale strafrechtelijke voorschriften niet voldoende zijn om de strafrechtelijke bescherming van de financiële belangen van de Gemeenschap te waarborgen en geen voldoende doeltreffende bestraffing verzekeren van inbreuken op de bepalingen van de Verdragen tot oprichting van de Europese Gemeenschap(pen), op de krachtens deze verdragen vastgestelde bepalingen en op de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen van de Lid-Staten die de uitvoering daarvan verzekeren».

Terwijl het in de bedoeling lag deze verdragswijziging op te nemen in de vorm van een aan het EEG-Verdrag gehecht Protocol ³⁶, en ondanks de steun van het Europees Parlement en de Rekenkamer, die in haar jaarverslag van 1987 ³⁷ stelde dat dit slechts een eerste stap in de richting van de instelling van een geharmoniseerde strafrechtelijke bescherming van de belangen der Gemeenschappen was, is dit Protocol niet voorbij de Raad van Ministers geraakt omdat daartoe geen politieke consensus bestond. Maar ook daar blijkt wat te bewegen.

Terwijl de Commissie naar wegen zocht om de Raad te bewegen haar controle te laten uitoefenen op de handhavingsprestaties van de Lid-Staten, of om bepaalde toezichthoudende taken met de Lid-Staten samen uit te voeren, dan wel zelf de sanctionerende rol van de Lid-Staten over te nemen (analoog met in dezen op bepaalde beleidsterreinen – kartelrecht – al aan de Gemeenschap overgedragen bevoegdheden), nam de Raad van Ministers van Justitie in 1990 het initiatief om het debat over de relatie tussen het communautaire recht en het strafrecht opnieuw leven in te blazen ³⁸. Op 13 november 1991 kwam hieruit een Resolutie betreffende de bescherming van de financiële belangen van de Gemeenschap(pen) tot stand ³⁹.

Onder punt H van deze Resolutie wordt gesteld «dat het uit 1976 daterende voorstel van de Commissie dat een ontwerp bevatte tot wijziging van de gemeenschapsverdragen gericht op de aanvaarding van een gemeenschappelijke regeling in zake de strafrechtelijke bescherming van de financiële belangen van de Gemeenschap(pen), nog niet door de Raad is aanvaard, doch dat er, in het licht van recente ontwikkelingen, aanleiding zou kunnen zijn om dat voorstel opnieuw op zijn merites te onderzoeken».

De groep ad hoc van de Raad wordt dan ook belast met een nieuwe bespreking van het voorstel van de Commissie uit 1976 voor een ontwerp tot wijziging van de gemeenschapsverdragen met het oog op de vaststelling van een gemeenschappelijke regeling betreffende de strafrechtelijke bescherming van de financiële belangen van de Gemeenschap,

²⁹ SCHUTTE, J.J.E., Voordracht voor het Belgisch Centrum voor de studie van het recht inzake de strafrechtelijke bescherming van de financiële belangen van de EG, Brussel, 17 februari 1993 (niet gepubliceerd).

³⁰ SEVENSTER, H.G., o.c., 449.

³¹ VERVAELE, J., «Rechtshandhaving van het communautaire recht», *Panopticon*, 1992, 559.

³² SEVENSTER, H.G., o.c., 431-432.

³³ VAN DEN WYNGAERT, C., o.c., *Panopticon*, 1992, 548.

³⁴ SEVENSTER, H.G., o.c., 432.

³⁵ P.B.C., 222, 22 september 1976, 2-17.

³⁶ VERVAELE, J.A.E., o.c., 72.

³⁷ P.B.C., 336, 15 december 1987, 65, §§ 6.14-6.19.

³⁸ Nederlandse Tweede Kamer der Staten-Generaal, Vergaderjaar 1991-92, 22 300 VI, nr. 39, m.b.t. een notitie van de minister van Justitie met een beschouwing over de verhouding tussen het gemeenschapsrecht en het strafrecht, 3.

³⁹ P.B.C., 328, 17 december 1991, I, H en J5.

daarbij rekening houdend met recente ontwikkelingen ten einde het op zijn bruikbaarheid en actualiteit te beoordelen.

De *Europese Commissie*, het dagelijks beheer van de EG-instellingen, oefent via een interne controle op grond van art. 155 van het EEG-Verdrag een permanent toezicht uit op de naleving van het gemeenschapsrecht. Deze interne controle speelt in het bijzonder m.b.t. de bescherming van de financiële belangen van de Gemeenschap (de strijd tegen de anti-communautaire fraude) en bestaat uit rapportageverplichtingen door de Lid-Staten en uit controlebevoegdheden. Controle veronderstelt evenwel ook sancties toepassen op de inbreuken. In principe gebeurt dit door de Lid-Staten, maar ook het gemeenschapsrecht kent communautaire sanctiebevoegdheden. De Europese Commissie beschikt hiertoe niet alleen over een algemene bevoegdheid tot het vaststellen van reparatoire sancties (bv. restitutie en eventuele interesten, intrekking van het ten onrechte verkregen voordeel, verbeurdverklaring van de cautio), maar ook – wat meer specifiek punitieve sancties betreft – over administratieve punitieve sanctiebevoegdheden.

Het EEG-Verdrag voorziet expliciet in deze administratieve sanctiebevoegdheden (d.w.z. het opleggen van dwangsommen en geldboeten), en dit bij de overtreding van de communautaire mededingingsregels (art. 87, lid 2) ⁴⁰.

De artikelen 85 en 86 van het EEG-verdrag geven immers aan welke gedragingen van ondernemingen onverenigbaar zijn met de goede werking van de gemeenschappelijke markt, en dus verboden zijn.

In artikel 87 wordt o.m. gezegd dat er voorschriften moeten komen om de naleving van de bedoelde verbodsbepalingen te verzekeren door het instellen van geldboetes en dwangsommen; tevens wordt de taak van de Europese Commissie en van het Hof van Justitie in dit kader vastgesteld.

De handhaving van het gemeenschapsrecht dat rechtstreeks betrekking heeft op het primaire doel van de EG, is dus niet overgelaten aan de Lid-Staten, maar is communautair geregeld.

Art. 15, lid 4, van de Verordening nr. 17 van 6 februari 1962 ⁴¹ bepaalt evenwel dat de beschikkingen van de Europese Commissie, waarbij geldboetes aan ondernemingen worden opgelegd, geen strafrechtelijk karakter hebben. Aldus mogen redelijkerwijze de desbetreffende overtredingen en ook de betrokken onderzoeksbevoegdheden niet in strafrechtelijke termen worden geïnterpreteerd ⁴².

De vraag of aan de Commissie, naast de sanctiebevoegdheden op het gebied van kartelrecht, naar bestaand primair gemeenschapsrecht ook vergelijkbare bevoegdheden op andere terreinen die worden bestreken door het EEG-Verdrag, toekomen of kunnen worden toebedeeld via secundair gemeenschapsrecht, wordt naar gelang de artikelen waarop zij zich baseren, door sommigen in bevestigende zin, door anderen in ontkennende zin beantwoord ⁴³.

⁴⁰ FYNAUT, C., «De criminele politiek in de Europese Gemeenschap», *Panopticon*, 1992, 577.

⁴¹ P.B.L., 21 februari 1962, 204-211.

⁴² BURUMA, Y., «Het naderend einde van het soevereine strafrecht: een tendens in het zicht van 1992», in *Grensoverschrijdend strafrecht*, Arnhem, Gouda Quint bv, 1990, 31.

⁴³ Nederlandse Tweede Kamer der Staten-Generaal, o.c., 6.

De afgelopen jaren zijn in ieder geval zowel door de Lid-Staten als door de EG-instellingen veel inspanningen geleverd om te komen tot een betere naleving van het gemeenschapsrecht en tot een betere bescherming van de financiële belangen van de EG. Het bewustzijn is gegroeid dat de handhaving van het gemeenschapsrecht een essentieel onderdeel vormt van de communautaire rechtsorde ⁴⁴.

In deze context werd een speciale fraude-unit «UCLAF» (Unité de coordination de la lutte anti-fraude) in 1988 opgericht naar aanleiding van het verslag van de Commissie van 20 november 1987 over een intensievere bestrijding van fraude ten koste van de gemeenschapsbegroting ⁴⁵.

Deze eenheid heeft een omstandig beleid tegen anti-communautaire fraude uitgestippeld, duidelijk een vorm van communautaire criminele politiek (cf. art. 209, A, van het Verdrag betreffende de Europese Unie), die inhoudt dat, al blijft de verantwoordelijkheid voor de bestrijding van deze fraude primair een opdracht voor de Lid-Staten, zij in samenwerking met de Europese Commissie moet worden uitgevoerd ⁴⁶.

Het is duidelijk de bedoeling van deze eenheid om alle activiteiten van de Commissie op het gebied van de fraudebestrijding te sturen en te coördineren.

In 1990 brengt de Europese Commissie voor de eerste keer verslag uit over de fraudebestrijding m.b.t. de werkzaamheden en vorderingen in 1989 ⁴⁷. Hierin wordt met het oog op de haalbaarheid van de fraudebestrijding de noodzaak van samenwerking op alle niveaus als «leitmotiv» vooropgesteld.

De samenwerking op bestuurlijk en politiek niveau tussen de instellingen van de Gemeenschap, tussen deze en de Lid-Staten en tussen de Lid-Staten onderling is volgens de Commissie een absoluut vereiste voor het terugdringen van de fraude.

Tevens wordt nadruk gelegd op de versteviging van de strafrechtelijke anti-communautaire fraudebestrijding door de Lid-Staten en gaan de diensten van de Europese Commissie na hoe communautaire fraudedossiers door de nationale met rechtspraak belaste instellingen worden behandeld ⁴⁸.

Bovendien zijn studies uitgezet om de weerslag van communautaire administratieve sancties op nationale strafwetgevingssystemen te evalueren, en zo geleidelijk aan te komen tot een zo goed mogelijk niveau van harmonisatie ⁴⁹.

⁴⁴ Rapport voor de Raad van Ministers van Justitie van de EG, 13 november 1991, werkgroep ad hoc «Gemeenschapsrecht en strafrecht», Europese Politieke Samenwerking, punt 4.1.

⁴⁵ Com(87), 572 def., 20 november 1987; zie daaromtrent eveneens de bijdrage van MENNENS, E., directeur UCLAF, in *Bestrijding van EEG-fraude*, DE DOELDER, H., (red.), o.c., 33-43.

⁴⁶ FYNAUT, C., o.c., *Panopticon*, 1992, 579, 580.

⁴⁷ Commissie Europese Gemeenschappen, SEC(90) 156 def., 5 februari 1990, 34.

⁴⁸ VAN DEN WYNGAERT, C. en BE SMET, H., «La fraude au budget communautaire», rapport belge (niet uitgegeven); zie ook «La fraude au budget communautaire: administration de la preuve, extra-territorialité, coopération internationale», rapport final, 18 mei 1993.

⁴⁹ DE NAUW, A., en DERUYCK, F., «Etude comparative des systèmes de sanctions administratives», rapport belge, 15 april 1991; zie eveneens DE NAUW, A., «Les incriminations et les procédures

In de loop van dit jaar werd het vierde jaarverslag van de Europese Commissie over de fraudebestrijding (balans 1992 en actieprogramma 1993) ingediend ⁵⁰. Hierin wordt – volledig in de lijn van de voorgaande jaren – geconcludeerd dat het fraudebeleid noodzakelijkerwijs een lange-termijnbeleid is, dat volgehouden inspanningen vergt. In 1992 zijn evenwel verdere vorderingen gemaakt bij de bestrijding van de fraude, zodat het meerjarenprogramma dat in 1989 werd opgesteld ⁵¹ (en dat het beleid in de laatste drie jaren heeft bepaald) grotendeels is uitgevoerd. De Commissie stelt dan ook een nieuw actieprogramma voor 1993 voor dat bestaat uit 33 punten met als prioriteiten:

1) preventie (door o.m. vereenvoudiging van de (landbouw)wetgeving ten einde de frauderisico's te verminderen en de doelmatigheid van de controlemaatregelen te vergroten);

2) samenwerking (door versterking van de wederzijdse bijstand door invoering van een douane-informatiesysteem – DIS), en

3) beteugeling van fraude (o.m. door evaluatie van de conclusies van de vergelijkende studie van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen van de Lid-Staten betreffende de beteugeling van frauduleuze handelingen t.n.v. de communautaire begroting (blz. 45-55).

Ook worden de taken (bevoegdheden) van de UCLAF door de Commissie geherdefinieerd ter versterking van haar coördinerende, stimulerende en richtinggevende rol op het gebied van de fraudebestrijding ⁵².

7. De anti-communautaire fraude: een toenemende zorg

«De laatste jaren kan men een grote belangstelling constateren voor de bestrijding van de Europese fraude. Gelet op de grote belangen die gediend zijn met een efficiënte en effectieve bestrijding van deze fraude is die belangstelling volkomen terecht.

Fraude met betrekking tot de inkomsten en uitgaven van de Gemeenschap brengt immers haar reputatie en haar doelstellingen in gevaar en maakt de Gemeenschap op den duur voor de burgers ongeloofwaardig.»

Deze passus uit het voorwoord van de voorzitter van de Commissie van de Europese Gemeenschappen Jacques Delors ter gelegenheid van het Belgisch-Nederlands Congres over bestrijding van EEG-fraude op 19 en 20 april 1990 te Rotterdam ⁵³ is nog steeds actueel.

De anti-communautaire fraude zou volgens recente berichten trouwens toenemen ⁵⁴.

de contrôle des lois pénales particulières en matière de fraude communautaire», in *De juridische bescherming van de financiële belangen van de Europese Gemeenschappen*, TULKENS, F., VAN DEN WYNGAERT, C., en VEROUGSTRATE, I., Antwerpen, Maklu, 1992, 141-155.

⁵⁰ COM(93) 141 def., 20 april 1993; zie eveneens SEC(91) 456 def., 30 maart 1991 en SEC(92) 943 def., 26 mei 1992 m.b.t. de fraudebestrijding in resp. 1990 en 1991.

⁵¹ SEC(90) 156 def., 5 februari 1990, bijlage II aan de Mededeling van de Commissie aan de Raad en het Europees Parlement m.b.t. bestrijding van de fraude.

⁵² Commissie Europese Gemeenschappen, SEC(92) 2045 def., 4 november 1992, 5, 57.

⁵³ DE DOELDER, H., (red.), o.c., 9.

⁵⁴ Zie o.a. *Gazet van Antwerpen*, 27 april 1993.

Niet alleen in ons land, maar ook in de andere Lid-Staten wordt grootscheepse anti-communautaire fraude ontdekt.

Steeds meer berichten in de pers over gesjoemel in de staalsector, fraude in olijfolie, vlees en/of graan ⁵⁵, kortom over malafide personen en ondernemingen die een loopje nemen met de «geldpotten van Brussel» laten uiteraard de Gemeenschap niet onberoerd ⁵⁶.

Inderdaad, de anti-communautaire fraude tast niet alleen de geloofwaardigheid van de Europese Gemeenschap aan, maar ook die van de Europese begroting, zijnde het besluit waarbij ieder jaar de te verwachten uitgaven en ontvangsten van de Gemeenschap vooraf worden geraamd en goedgekeurd ⁵⁷.

Hierover wordt uiteraard getoed door de Europese Rekenkamer ⁵⁸, die volgens art. 206 van het EEG-Verdrag de rekeningen van alle ontvangsten en uitgaven van de Gemeenschap dient te onderzoeken, en waarbij zij zowel aandacht heeft voor de wettigheid en de rechtmatigheid van deze ontvangsten en uitgaven als voor de kwaliteit van het financieel beheer.

Het was trouwens van de communautaire instellingen vooral de Europese Rekenkamer die vanaf haar eerste rapport gewezen heeft op het fraudeprobleem ⁵⁹.

Terwijl enkele jaren geleden gesteld werd dat volgens sommige schattingen 10% van de EG-begroting in de zakken van de fraudeurs verdween, is het evenwel moeilijk om een juist bedrag te noemen, hoewel het duidelijk is dat het om aanzienlijke bedragen gaat ⁶⁰.

Door deze fraude wordt de Europese Gemeenschap hoe dan ook voor een niet te onderschatten bedrag van haar jaarlijks budget beroofd ⁶¹.

Bovendien is ingevolge het vervangen van de bijdragen van de Lid-Staten door «eigen middelen van de Gemeenschap» (art. 200-201 van het EEG-Verdrag) en het evolueren naar een volledige financiële autonomie ⁶² het beschermen van de financiële belangen van de Europese Gemeenschap des te acuter geworden ⁶³.

Op het gebied van het strafrecht heeft evenwel nog steeds geen bevoegdheidsoverdracht t.v.v. de Europese Gemeenschap plaatsgevonden, zodat de opsporing, vervolging en be-

⁵⁵ Zie o.a. *Gazet van Antwerpen*, 22 januari 1993 en 7 juni 1993; *Het Volk*, 21 mei 1993.

⁵⁶ VERVAELE, J., o.c., *Panopticon*, 1992, 559.

⁵⁷ Zie eveneens de bijdrage van DE MOOR, H., directeur-generaal van het directoraat-generaal Financiële Controle van de Commissie van de Europese Gemeenschappen, «De Europese begroting», in *Bestrijding van EEG-fraude*, o.c., 21-32.

⁵⁸ *NRC Handelsblad*, 2 april 1993.

⁵⁹ *P.B.C.*, 313, 30 december 1978, 8, punt 1-20.

⁶⁰ RUIMSCHOTEL, D., *Ten percent fraud against the EC-budget: Scientific and policy issues*, Draft European University Institute working series paper, februari 1992; zie eveneens van de hand van dezelfde auteur, «EG-fraude. Criteria voor nationale rechtshandhaving», *Justitiële Verkenningen*, 1993, 85, 91.

⁶¹ *De Standaard*, 12 juni 1993.

⁶² *P.B.L.*, 185, 15 juli 1988, «Besluit 88/376 van 24 juni 1988 betreffende het stelsel van eigen middelen van de Gemeenschappen», 24.

⁶³ COM(92) 2001 def., 12 maart 1992, «De openbare financiën van de Gemeenschap in 1997».

straffing van de anti-communautaire fraude nog altijd op het nationaal vlak dient te geschieden ⁶⁴.

Gelukkig worden ook de Lid-Staten meer gevoelig voor deze materie. Anti-communautaire fraude en georganiseerde criminaliteit snijden nu eenmaal niet alleen in het communautaire vlees, maar gaan ook meestal gepaard met belangrijke belasting- en/of B.T.W.-fraude.

Het valt nochtans te betreuren dat de regeling van internationale justitiële en politieke samenwerking in strafzaken eveneens buiten de sfeer van het gemeenschapsrecht valt ⁶⁵. In zijn arrest nr. 1/78 van 14 november 1978 ⁶⁶ bevestigt het Hof van Justitie zulks in rechtsoverweging 36 die zegt dat het de Lid-Staten zijn die, elk voor hun eigen grondgebied, de nodige toepassingsbepalingen zullen moeten vaststellen, met name waar het om de bevoegdheden van de politie, om strafrechtelijke aspecten en uitlevering gaat.

Nu de EG daartoe niet de bevoegdheid heeft moet deze samenwerking derhalve nog steeds verlopen langs de weg van de tussenstaatse samenwerking in strafzaken ⁶⁷.

In de Europese Akte noch in het Verdrag van Maastricht is het probleem van de anti-communautaire fraude nog steeds niet als een communautair probleem behandeld, maar als een probleem van de Lid-Staten op basis van hun intern strafrecht.

Vermeldenswaard is echter wel dat in dit laatste verdrag – waarbij de Europese Unie wordt opgericht – een nieuw artikel 209a wordt ingevoegd, waarin de Lid-Staten verplicht worden met het oog op de bestrijding van de anti-communautaire fraude, dezelfde maatregelen te nemen als t.a.v. fraude waardoor hun eigen nationale belangen worden geschaad en in dezen onderling – en met de Commissie – samen te werken.

Hierdoor wordt in feite een verplichting gecodificeerd die thans reeds op grond van art. 5 van het EEG-Verdrag bestaat, en die in de rechtspraak van het Hof van Justitie als dusdanig werd onderkend ⁶⁸.

8. Belgische toestand(en): complexiteit

In België bestaat vooralsnog geen algemene incriminatie m.b.t. sommige vormen van anti-communautaire fraude, begrip dat zowel door de Europese Rekenkamer ⁶⁹ als door de Europese Commissie ⁷⁰ nader werd bepaald.

Er zijn in ons recht weliswaar een hele reeks bepalingen die op de diverse vormen van deze fraude kunnen worden

toegepast, maar ze zijn verspreid over verschillende wetteksten.

Uit een inventaris die hierover door prof. Van den Wynngaert in opdracht van de Europese Gemeenschap is uitgevoerd ⁷¹, blijkt dat meer dan 70 strafbepalingen toepasselijk kunnen worden geacht op de diverse gevallen van dergelijke fraude.

Deze bepalingen komen voor zowel in de bijzondere wetten (m.b.t. douane, landbouw, B.T.W.) als in het Strafwetboek (valsheid en gebruik van valse stukken, oplichting, misbruik van vertrouwen, heling en witwassen (art. 505, 1° en 2°, Sw.)).

Uit deze inventaris blijkt dat de meeste gevallen van anti-communautaire fraude door de Belgische strafwetgeving gedekt zijn. Aan de plicht van assimilatie (art. 5 EEG-Verdrag) is dus voldaan.

Op het gebied van de subsidiefraude zou er nochtans een lacune kunnen bestaan doordat een loutere poging tot het verkrijgen van een subsidie waarop men geen recht heeft, niet strafbaar is gesteld. Nu poging tot oplichting door de wet van 16 juni 1993 tot wijziging van artikel 496 van het Strafwetboek strafbaar is gesteld, mag evenwel vermoed worden dat deze lacune verholpen zal worden ⁷².

Een belangrijke incriminatie in het Belgisch strafrecht is art. 505, 2°, Sw., waardoor het witwassen wordt gestraft. Deze strafbepaling is niet beperkt tot het witwassen van vermogensvoordelen uit druggelden, maar slaat op alle misdrijven, dus ook op de anti-communautaire fraude ⁷³.

Toch is het wenselijk dat de strafwet in een specifieke incriminatie voor bepaalde vormen van anti-communautaire fraude zou voorzien, vooral op het gebied van de hierboven reeds vermelde subsidiefraude.

Aldus zou een afzonderlijke strafrechtelijke bescherming gegeven worden aan de EG-begroting en kan – bij soortgelijke initiatieven in andere Lid-Staten – de samenwerking in het kader van rechtshulp in strafzaken makkelijker verlopen gelet op het vereiste van de dubbele incriminatie.

In het kader van het Belgisch EG-voorzitterschap zou het tot stand komen van een dergelijke en reeds door de minister van Justitie aangekondigde incriminatie ⁷⁴ een opmerkelijke stap voorwaarts zijn.

Ofschoon een dergelijke specifieke incriminatie nog niet in onze wetgeving is opgenomen, zorgen de in de bijzondere wetten en in het Strafwetboek voorkomende strafbepalingen er ondertussen toch voor dat m.b.t. de anti-communautaire fraude vervolgingen kunnen worden ingesteld.

Een navraag daarover door mijn ambt leerde dat de laatste jaren de parketten, rechtbanken en hoven van beroep meer dergelijke zaken te verwerken krijgen, waarbij het niet alleen feiten van omzeiling van de melkquota betreft (Has-

⁶⁴ VAN DEN WYNGAERT, C., in *Liber Amicorum D'Haenens*, 6.

⁶⁵ SCHUTTE, J.J.E., «Strafrecht in Europees verband», *Justitiële Verkenningen*, 1990, 9.

⁶⁶ Arrest 14 november 1978, nr. 1-78, *Jur. HvJ*, 1978-79, uitspraak gedaan krachtens artikel 103, derde alinea, EGA-Verdrag, 2151, 2181, overweging 36.

⁶⁷ VAN DEN WYNGAERT, C., «De internationale strafrechtelijke samenwerking bij de bestrijding van de EEG-fraude», in TULKENS, F., VAN DEN WYNGAERT, C., en VEROUGSTRAETE, I., o.c., 73-92; zie eveneens R.W., 1991-92, 417.

⁶⁸ Zie voetnoot 25.

⁶⁹ P.B.C., 313, 30 december 1978, Rekenkamer jaarverslag over het begrotingsjaar 1977, 8-§1-17.

⁷⁰ CON(87) 572 def., 20 november 1987, «Verslag over een intensievere bestrijding van fraude ten koste van de Gemeenschapsbegroting», 1987, 572, § 7.

⁷¹ VAN DEN WYNGAERT, C., en DE SMET, B., o.c.

⁷² B.S., 24 juli 1993, 17287; *Parl.St.*, *Senaat*, 1992-93, nr. 597-1, nr. 597-2; *Parl.Hand.*, *Senaat*, 2 maart 1993, 1964, 3 maart 1993, 2012; *Parl.St.*, *Kamer*, 1992-93, nr. 930-1; VAN DEN WYNGAERT, C. en DE SMET, B., o.c., 9, 10.

⁷³ SPREUTELS, J.P., «Blanchiment des capitaux et fraude communautaire», in TULKENS, F., VAN DEN WYNGAERT, C., en VEROUGSTRAETE, I., o.c., 157-163.

⁷⁴ WATHELET, M., «De juridische bescherming van de financiële belangen van de Europese Gemeenschappen», in TULKENS, F., VAN DEN WYNGAERT, C., en VEROUGSTRAETE, I., o.c., 285.

selt, Charleroi, Neufchâteau), maar ook malafide praktijken i.v.m. rundvlees, rundertongen en runderzwezeriken waarbij nu eens het invoerverbod uit de USA wordt omzeild en dan weer het vlees zogezegd naar een niet EG-land wordt uitgevoerd ten einde ten onrechte exportsubsidies te kunnen krijgen (Antwerpen, Gent, Dendermonde).

Andere zaken zijn dan weer meer streekgebonden, en betreffen fraude m.b.t. EG-subsidies inzake vlaseelt, waarbij valse of onvolledige aangifte wordt gedaan van de met vlas bezaaide oppervlakte (Veurne), of zijn meer specifiek, waarbij koolzaad (dat toegevoegd moet worden aan veevoeder en met het oog hierop wordt gesubsidieerd) aan de fabricatieketen wordt onttrokken en achteraf het voorwerp van een tweede subsidie voor dezelfde zaken uitmaakt (Hoei).

Bij de vervolging van de anti-communautaire fraude in België doet zich evenwel een aantal procedurele hinderpalen voor. Zo worden niet alle gevallen van anti-communautaire fraude aan het parket gemeld.

Bij de opsporing van de «douanefraude» beschikt de administratie van douane en accijnzen op grond onder meer van de bepalingen van de Algemene Wet Douane en Accijnzen (A.W.D.A.) inderdaad over verregaande bevoegdheden⁷⁵.

In het douanestrafrecht wordt de vervolging – in afwijking van het gemeene recht – niet ingesteld door het parket, maar door de douaneadministratie zelf. Aldus worden specifieke inbreuken op de douanewetgeving, in tegenstelling tot de gemeenrechtelijke inbreuken, niet systematisch aan het parket meegedeeld.

Ook m.b.t. de opsporing van de «landbouwfraude» doet zich een soortgelijk fenomeen voor m.b.t. de fraude i.v.m. landbouweffingen en -restituties waar de wet van 11 september 1962 van toepassing is die het procedurele stelsel van de A.W.D.A. heeft geïncorporeerd⁷⁶.

Bovendien worden niet alle fraudegevallen vervolgd.

Immers, ingevolge artikel 263 A.W.D.A. zijn aan deze administratie verregaande transactiebevoegdheden verleend. Door deze transacties wordt het merendeel van de gevallen van de «douanefraude» buiten de strafrechtelijke sfeer afgehandeld.

Hoewel het Belgisch douanestrafrecht een efficiënte bescherming van de communautaire douanebelangen en -wetgeving toelaat⁷⁷, kan men toch terecht de vraag stellen of hierdoor wel voldoende aan de beteugeling van deze fraude wordt voldaan, met verwijzing naar de sancties van het Hof van Justitie als zijnde voldoende afschrikwekkend, proportioneel en effectief⁷⁸.

9. Van nationaal strafrecht naar gemeenschapsstrafrecht: voortekenen

Hoewel de EG één douanegebied vormt, met één gemeenschappelijke douanereglementering, is zij evenwel al lang niet meer beperkt tot douane- en landbouwaangelegenheden.

⁷⁵ HUYBRECHTS, L., «Problemen van douanestrafrecht», in TULKENS, F., VAN DEN WYNGAERT, C., en VEROUWSTRAETE, I., o.c., 175-236.

⁷⁶ VAN DEN WYNGAERT, C., in *Liber Amicorum D'Haenens*, o.c., 22.

⁷⁷ HUYBRECHTS, L., o.c., 235, 236.

⁷⁸ VAN DEN WYNGAERT, C., o.c., 25.

Door samen een douane-unie op te richten beoogden de Lid-Staten – en slaagden zij er ook in – een bijdrage te leveren, in overeenstemming met het gemeenschappelijk belang, tot een harmonische ontwikkeling van de wereldhandel, de geleidelijke afschaffing van de beperkingen in het internationaal handelsverkeer en de verlaging van de tariefmuren (cf. art. 110 EEG-Verdrag).

Maar door de Europese Akte heeft de Gemeenschap veel ruimere bevoegdheden gekregen waarbij het doorvoeren van het vrije verkeer van personen, goederen, diensten en kapitaal verregaande gevolgen heeft voor de samenleving inclusief het recht⁷⁹.

Ten gevolge van de Europese integratie worden in de praktijk zeer veel terreinen van regelgeving mede bepaald door normeringsbevoegdheid van de Europese Gemeenschap. De afwezigheid van communautair strafrecht betekent immers niet dat de soevereiniteit van het nationaal strafrecht onaantast blijft. Juist doordat de normstelling door de Gemeenschap geschiedt en de sanctionering door de Lid-Staten, ontstaat er een verstrengeling van gemeenschaps- en nationaal strafrecht⁸⁰.

De Gemeenschap heeft zich daarbij niet beperkt tot economische wetgeving, maar heeft ook initiatieven ontwikkeld inzake witwassen van druggeld, insider trading op de beurs en wapenwetgeving⁸¹.

Het drugprobleem fungeert hierbij als aanzet tot de aanpak van tal van andere problemen⁸², waarbij – zoals voor de studie in de rechten – gezegd kan worden: «Cela mène à tout»⁸³. Men associeert het inderdaad met (andere) misdadigheid, met andere illegale bezigheden zoals wapenhandel, handel in vrouwen en prostitutie, het witwassen van «gekleurd» geld, en georganiseerde misdadigheid.

Oorsprong van dit alles ligt voorzeker in het toetreden door de EG in 1988 tot het VN-Verdrag van Wenen over de sluikhandel in verdovende middelen en psychotrope stoffen⁸⁴.

In het kader van de bestrijding van de drugcriminaliteit vormt het fenomeen van het «witwassen» van de opbrengsten uit drughandel een van de belangrijkste problemen.

Door de Financial Action Task Force on Money Laundering (FATF, in het Frans GAFI), opgericht tijdens de jaarlijkse economische topontmoeting van de staats- en regeringsleiders van de zeven belangrijkste geïndustrialiseerde landen (G-7) op 16 juli 1989, werd gewezen op de enorme bedragen aan cashgeld die ten gevolge van de drughandel in omloop worden gebracht, en die – om te kunnen worden

⁷⁹ Zie o.m., Circ. 3624/89, 9 juni 1989, document van Palma (de Mallorca) dat aldaar door de groep coördinatoren «Vrij verkeer van personen» is opgesteld op 5 en 6 juni 1989.

⁸⁰ SEVENSTER, H.G., o.c., 419.

⁸¹ VERVAELE, J., o.c., *Panopticon*, 1992, 558.

⁸² Eur.Parl., zittingsdoc., A3-0358/91, 23 april 1992, «Verslag opgesteld door de Onderzoekscommissie inzake de toeneming van de met de drughandel samenhangende georganiseerde misdaad in de lidstaten van de Europese Gemeenschap», rapporteur P. COONEY.

⁸³ VAN OUYTRIVE, L., «De intergouvernementele en communautaire behandeling van drughandel en georganiseerde misdaad in de Europese Gemeenschap», *Panopticon*, 1992, 590.

⁸⁴ P.B.L., 326, 24 november 1990, 56.

aangewend in het normaal economisch verkeer – moeten worden witgewassen of geïnvesteerd⁸⁵.

Op 23 maart 1990 diende dan de Europese Commissie een voorstel in voor een Richtlijn van de Europese Raad tot voorkoming van het gebruik van het financiële systeem voor witwassen van geld⁸⁶. Dit voorstel werd midden 1991 door de Europese Raad goedgekeurd⁸⁷.

Hierdoor verbonden de Lid-Staten van de Europese Gemeenschap(pen) zich ertoe uiterlijk op 31 december 1992 alle nodige maatregelen te treffen opdat het fenomeen «money laundering» verboden zou worden.

Met deze wetgeving moeten de Lid-Staten de verplichtingen nakomen die voor hen voortvloeien uit voormeld verdrag en EG-richtlijn. In hoewel het VN-Verdrag tegen de sluikhandel in drugs, het Verdrag van de Raad van Europa inzake money laundering⁸⁸, alsmede de Richtlijn van de Raad van de Europese Gemeenschappen tot voorkoming van het gebruik van het financiële stelsel voor het witwassen van geld, niet echt het gebruik van strafrecht voorschrijven, en er aldus geen communautaire verplichting tot strafbaar stellen van witwassen is⁸⁹, komt het erop neer dat de Lid-Staten tal van maatregelen moeten nemen om te verzekeren dat allerhande financiële instellingen verregaand samenwerken met hun politionele, justitiële en andere nationale autoriteiten om witwassen van crimineel verworven geld tegen te gaan. Zij worden ertoe verplicht ervoor te zorgen dat witwassen, zoals het in de richtlijn is gedefinieerd, op hun grondgebied wordt verboden, en dat er sancties staan op overtreding van de maatregelen die ter uitvoering van de richtlijn zijn getroffen.

In het Belgisch Staatsblad van 9 februari 1993 werd overgegaan tot de bekendmaking van de wet van 11 januari 1993 tot voorkoming van het gebruik van het financieel stelsel voor het witwassen van geld.

Deze wet strekt ertoe ons recht aan te passen aan de Richtlijn van de Raad van de Europese Gemeenschap van 10 juni 1991 (91/308/EEG) met dezelfde benaming⁹⁰.

⁸⁵ FATF, report 6 februari 1990, en report 1990-1991, Parijs, 13 mei 1991; FLORE, D., *Panopticon*, 1973, 617-621; *De Financieel Economische Tijd*, «Internationale witwas-bendes zoeken naar de zwakke plekken in het financieel systeem», 30 juni 1993, 6.

⁸⁶ P.B.C., 106/6, 28 april 1990, COM(90) 106 def. - SYN 254.

⁸⁷ P.B.L., 166/77, 28 juni 1991, Richtlijn 91/308/EEG van de Raad, 10 juni 1991.

⁸⁸ Raad van Europa, Straatsburg, 8 november 1990, nr. 141, «Convention on laundering, search, seizure and confiscation of the proceeds from crime».

⁸⁹ DOORENBOS, D.R., «Het criminaliseren van money laundering als communautaire verplichting», *Delikt en delinkwent*, april 1993, 351; VERVAELE, J., *Administratieve toepassing en handhaving van het gemeenschapsrecht in Nederland*, Kluwer, 1993, 9.

⁹⁰ P.B.L., 166/77, 28 juni 1991, B.S., 9 februari 1993, 2828; zie ook K.B., 11 juni 1993, inzake de samenstelling, de organisatie, de werking en de onafhankelijkheid van de cel voor financiële informatieverwerking, B.S., 22 juni 1993, 15118; algemene richtlijn 93/1 van de Belgische minister van Justitie met betrekking tot de oprichting en werking van de Centrale dienst voor de bestrijding van de georganiseerde economische en financiële delinquentie (CDGEFID).

20. In uno plures: «We are many in one»⁹¹

Ondanks alle streven naar een gemeenschapsstrafrecht, en ondanks alle hierboven vermelde initiatieven en aanwijzingen daartoe, is het duidelijk dat het niet zo eenvoudig zal zijn om een «espace judiciaire européen» te verwezenlijken.

De bevoegdheidsoverdracht inzake regelgeving staat daarvoor in te schrillen contrast tot de uitvoering en de handhaving van die regelgeving⁹².

De verschillen in de wetgeving leiden ertoe dat inzake controle, opsporing en bestraffing van inbreuken op het gemeenschapsrecht eveneens grote verschillen tussen de Lid-Staten bestaan. Bovendien wordt men, gelet op het vaak grensoverschrijdend aspect dat aan veel inbreuken verbonden is, met problemen van samenwerking en coördinatie geconfronteerd, en dit zowel op het praktisch als op het juridisch vlak.

Op die manier hoeft het dan ook niemand te verwonderen dat er op grote en georganiseerde schaal kan en zal worden gefraudeerd tegen de EG-begroting.

Tegen die achtergrond worden – zoals reeds onderstreept – steeds meer vragen gesteld over de plaats van het strafrecht t.o.v. de Europese Gemeenschap en het communautaire recht⁹³.

Om die problematiek op te lossen zal evenwel een antwoord gegeven moeten worden op de vraag of de EG – met het oog op het wegwerken van de verschillen in de Lid-Staten – de bevoegdheid heeft om aspecten van het strafprocesrecht van de Lid-Staten via communautair recht te harmoniseren, en in welke mate de Gemeenschap zelf controlerend en sanctionerend kan optreden, in de plaats van of aanvullend aan de controle en de sanctionering door de Lid-Staten.

Ik ben er mij van bewust dat in deze materie nog een lange weg dient te worden afgelegd, maar zeer recent werd toch en deze maal verdragsmatig een nieuwe stap gezet.

Door het Verdrag van Maastricht wordt de Europese Unie opgericht, maar deze Unie berust thans op «drie pijlers»: een communautaire pijler, één m.b.t. het buitenlands- en veiligheidsbeleid, en een justitiepijler.

Deze laatste – een in de context van de Europese Gemeenschap volstrekt nieuwe pijler – maakt het voorwerp uit van titel VI van het Unieverdrag, en bevat de bepalingen betreffende de samenwerking op het gebied van justitie en binnenlandse zaken.

Krachtens art. K1 verbinden de Lid-Staten er zich toe – onverminderd de bevoegdheden van de Europese Gemeenschap – een aantal gebieden als aangelegenheden van gemeenschappelijk belang te beschouwen.

Hieronder vallen de bestrijding van de fraude van internationale omvang (art. K1-5); de justitiële samenwerking in strafzaken (art. K1-7); de douanesamenwerking (art. K1-8); de politieke samenwerking ter bestrijding van het terrorisme.

⁹¹ Commission des Communautés Européennes, Sec(93) 470, 25 maart 1993, «Reflection on Information and Communication Policy, report DE CLERCQ», 32.

⁹² GULDENMOND, R.M.A., o.c.,

⁹³ VERVAELE, J., «Rechtshandhaving van het communautaire recht», *Panopticon*, 1992, 558.

me; de illegale drughandel en andere ernstige vormen van internationale criminaliteit.

En hoewel het te betreuren valt dat een aantal van de hierboven vermelde materies zoals de politieke, justitiële en douanesamenwerking buiten het communautaire besluitvormingskader zijn gehouden, biedt artikel K9 van het verdrag evenwel een procedure voor het overhevelen van onderwerpen uit titel VI van het Unieverdrag naar het EG-Verdrag.

Hierdoor kunnen bepaalde onderwerpen – waaronder de bestrijding van fraude van internationale omvang (zij het dat belangrijke aspecten hiervan aan de communautaire invloed onttrokken zijn en blijven) – uit de intergouvernementele samenwerking worden gecommunautariseerd, waardoor zij bij wege van richtlijn of verordening, op initiatief van de Commissie en met volledige rechtsmacht voor het Hof van Justitie kunnen worden geregeld⁹⁴.

Hoewel er in de basisverdragen van de jaren '50 en in de Europese Akte geen plaats voor het strafrecht was ingeruimd en het Verdrag van Maastricht de Europese Gemeenschap op strafrechtelijk gebied geen bevoegdheden heeft toegewezen, zijn er – hoe schuchter ook – dan toch duidelijke aanwijzingen dat m.b.t. deze materie vooruitgang wordt geboekt.

Een aantal Lid-Staten staat weliswaar huiverig tegenover de invloed van het gemeenschapsrecht op het nationale sanctierecht, zeker wat het strafrecht betreft.

Strafrecht kan zich vooralsnog moeilijk van het aureool van nationale soevereiniteit ontdoen, maar de praktijk leidt er evenwel toe dat we – gelet op de Europese integratie – meer en meer geconfronteerd worden met typisch communautair Europees asociale gedragingen, waarvan de bejegening gevolgen zal hebben op de toepassing van administratiefrechtelijke en strafrechtelijke sancties.

De meeste Lid-Staten zijn zich dan ook ten volle bewust van de noodzaak tot internationalisering van de handhaving en van samenwerking, niet alleen onderling, maar ook met de Gemeenschap.

Er is evenwel de moeilijke, bijna niet te verwezenlijken overstap van het «territorialiteitsbeginsel» naar het «universaliteitsbeginsel» of «communauteitsprincipe» (d.w.z. elke Lid-Staat beschouwt een inbreuk begaan binnen de EG als een inbreuk begaan op eigen grondgebied). Dit verhindert het tot stand komen van een accuraat Europees strafrechtelijk rechtsgebied⁹⁵.

Mocht evenwel het begrip «solidariteit» als uitgangspunt voor de opbouw van een Europees strafrecht aanvaard kunnen worden, dan zou deze overstap nochtans ten volle verantwoord zijn⁹⁶.

Thans echter hangt de handhaving van de gemeenschapsregels voornamelijk af van de solidariteit van de nationale strafrechtstelsels.

Er moet in ieder geval opgetreden worden met het besef dat de nationale belangen gelijklopend zijn met die van de Europese Gemeenschap.

De ongelijkheid tussen het strafrecht van de Lid-Staten zal in de interne markt noodgedwongen aanleiding kunnen geven tot een «Delaware-effect», waardoor het gemakkelijker zal zijn om elders een delict te plegen, indien men aan een strenge(re) nationale wetgeving wil ontsnappen.

Op dit terrein lijkt evenwel een eventueel «spontane harmonisatie» niet uitgesloten te meer daar in het heftig concurrerende Europa van 1993 een Lid-Staat immers niet snel geneigd zal zijn als enige streng op te treden, waardoor sommige verschillen in wetgeving «vanzelf» gelijkgetrokken worden⁹⁷. Met prof. Van den Wyngaert ben ik van mening dat, op langere termijn, strafrecht tot de bevoegdheid van de EG zou moeten behoren⁹⁸.

Schendingen van gemeenschapsrecht en aantasting van de financiële en andere belangen van de Gemeenschap nemen immers dikwijls de gedaante aan van gedragingen die de grenzen van de individuele Lid-Staten overschrijden.

Wanneer bepaalde schendingen van gemeenschapsrecht in de ene Lid-Staat met administratieve sancties wordt bestreden, en in de andere met strafrechtelijke, kan trouwens blijken dat de bestaande instrumenten voor internationale administratieve bijstand en voor strafrechtelijke justitiële rechtshulp niet op elkaar zijn afgestemd, waardoor de samenwerking bemoeilijkt wordt, dan wel aanleiding zal geven tot omzeiling van gevestigde rechtsregels⁹⁹.

Dat hiertoe belangrijke institutionele hervormingen vereist zijn, met name wat de eigenlijke wetgevende bevoegdheid van het Europees Parlement betreft, staat buiten kijf, maar hoe het ook zij, de rechtspractici zullen nu en in de nabije toekomst in ieder geval van nabij geconfronteerd worden met het Europees gemeenschapsrecht.

11. Europese verenigingen ter bescherming van de financiële belangen van de gemeenschap

Het is met die confrontatie voor ogen dat op initiatief van het directoraat-generaal Financiële Controle (DG XX) van de Commissie van de Europese Gemeenschap in de twaalf Lid-Staten verenigingen zijn opgericht waarbij de bescherming van de financiële belangen van de EG centraal staat.

Aldus werd in februari 1991 het Belgisch Centrum voor de studie van de toepassing van het gemeenschapsrecht in financiële en strafrechtelijke aangelegenheden opgericht¹⁰⁰. Zowel magistraten als politieambtenaren, advocaten, ambtenaren van diverse ministeries en leden van de universitaire gemeenschap maken hiervan deel uit.

Sindsdien werden regelmatig seminaries georganiseerd met het oog op academische, maar ook tevens praktijkgerichte scholing, waarop telkens ook leden van de buitenlandse zusterverenigingen werden uitgenodigd.

Bovendien werden Nederlandstalige en Franstalige trainingsdagen voor Belgische magistraten, opsporingsambtenaren, leden van de politieke diensten, advocaten en wetenschappers georganiseerd.

⁹⁴ SCHUTTE, J.J.E., «Europese samenwerking in zake justitie en veiligheid», *Panopticon*, 1992, 533, 544.

⁹⁵ VAN DEN WYNGAERT, C., «Droit pénal et Communautés Européennes», *R.D.P.*, 1982, 837, 850, 851.

⁹⁶ MULDER, A., «Europees recht en internationaal strafrecht», *S.E.W.*, 1962, 642, 643.

⁹⁷ SEVENSTER, H.G., o.c., 448.

⁹⁸ VAN DEN WYNGAERT, C., «De Internationale samenwerking in strafzaken tussen de twaalf. Het algemeen kader», *Panopticon*, 1992, 548, 553.

⁹⁹ Nederlandse Tweede Kamer der Staten-Generaal, o.c., 8.

¹⁰⁰ B.S., 18 januari 1991, 1159.

Zo wordt voor ons land gepoogd de aandacht te vestigen op de belangwekkende ontwikkelingen op het gebied van de bescherming van de financiële belangen van de Europese Gemeenschap.

In het algemeen kan trouwens worden geconstateerd dat de belangstelling voor de problematiek in alle Lid-Staten gegroeid is.

Zo is door de Raad van Ministers van Justitie in 1991 (onder Nederlands voorzitterschap) niet alleen prioriteit toegekend aan de bestrijding van anti-communautaire fraude, maar werd ook goedkeuring verleend aan het inrichten van een Europees documentatiecentrum, aan welk object zowel in België als in Nederland zal worden gewerkt.

Opzet van deze multidisciplinaire aanpak is allen die betrokken zijn bij het justitieel opsporings- en vervolgingsbeleid, nog meer vertrouwd te maken met het fenomeen van de anti-communautaire fraude en hen te leren het op een zo concrete en zo praktisch mogelijke manier aan te pakken, dit zowel in onderlinge samenwerking als in samenwerking met de bevoegde diensten van de andere Lid-Staten en van de Europese Commissie.

Hiertoe wordt de nodige basisinformatie verstrekt m.b.t. de financiële werking van de EG, de meest voorkomende fraudegevallen, de communautaire en nationale inrichting van de opsporing en de bestrijding van deze fraude. Ook worden nadere gegevens verstrekt m.b.t. de te volgen vervolgings- en onderzoeksstrategie, de toepasselijke wetsomschrijvingen en de bijzondere problemen bij het onderzoek, zoals huiszoeking, inbeslagname, expertises, de communautaire en de internationale rechtshulp en het recht van verdediging.

Benevens de opbouw van een documentatiecel, toegankelijk voor de leden, werd, in opdracht van het directoraat-generaal voor de Financiële Controle van de Commissie van de Europese Gemeenschap, in het Belgische Centrum ook gewerkt aan het verspreiden in deze Gemeenschap van het informatieblad *AGON* waarvan het eerste exemplaar in de loop van de maand april 1993 het levenslicht zag.

Het moet immers voor de Europese rechtspractici duidelijk zijn dat een gezond beheer van de financiën van de gemeenschap geen verre abstractie is, maar een bron van rechten en plichten waarbij zij rechtstreeks betrokken zijn. Het nationaal economisch en financieel publiekrecht wordt immers meer en meer rechtstreeks of onrechtstreeks bepaald door het communautaire economische en financiële recht.

Ook werd het «European Institute of Public Administration» op initiatief van de Raad van Ministers van Justitie van de EG belast met de organisatie van een seminarie over de vorming van magistraten in het Europees gemeenschapsrecht. Hierop werd in de loop van de maand maart van dit jaar¹⁰¹ te Luxemburg gecongresseerd over de behoefte(n) op het vlak van de basisvorming, de gespecialiseerde oplei-

ding, de uitwisseling van magistraten en het organiseren van stages. Bedoeling is aldus aan de hand van een betere samenwerking op dit terrein te komen tot wat prof. M. Storme placht te noemen «het geruisloze Europa, dat van de rechters»¹⁰².

In deze context van het werken aan een Europees strafrecht¹⁰³ verheer ik u evenwel mijn bekommernis en bezorgdheid niet m.b.t. het verloop en de evolutie op het gebied van de Sint-Michielsakkoorden waardoor het strafrecht i.p.v. verder geünificeerd te worden het voorwerp van versnippering dreigt te zijn¹⁰⁴, ten gevolge van de regionalisering ervan. Ook in Europees verband, meer bepaald op het gebied van de internationale samenwerking in strafzaken, mogen dienaangaande repercussies worden verwacht.

12. Epiloog

Voorzeker is een Europees modelwetboek van strafrecht en strafvordering nog niet voor morgen¹⁰⁵. Zeker lijkt mij wel dat een Europees gemeenschapsstrafrecht niet slechts een wensdroom is, maar dat de Europese Gemeenschap wel degelijk langzaam daarnaar op weg is en er in ieder geval zal moeten toe komen, wil zij het gepaste weerwerk vinden tegen de internationaal opengestelde grenzen voor de criminelen.

Laten wij ondertussen ijveren, zoals professor M. Delmas-Marty het uitdrukt, «pour assurer la qualité des normes, politiquement en associant le Parlement Européen à leur définition, techniquement en trouvant l'instrument qui maîtrise les diversités nationales, sans pour autant les réduire à une appauvrisante uniformité. En somme l'instrument qui entre l'uniformité et la diversité, donnerait les moyens d'une mise en compatibilité des droits nationaux»¹⁰⁶.

Zo dan deze rede ertoe heeft kunnen bijdragen u nog wat meer vertrouwd te maken met de problematiek van het Gemeenschapsrecht en haar gevolgen, mag ik mij vandaag tevreden achten.

¹⁰¹ European Institute of Public Administration, Antenna Luxemburg, 15-16 maart 1993.

¹⁰² STORME, M., *Rechtspraak in opspraak*, Antwerpen, Kluwer, 105.

¹⁰³ CALEWAERT, W., in *Liber Amicorum H. Bekaert, o.c.*, 1.

¹⁰⁴ Bijzondere wet van 16 juli 1993 tot vervollediging van de federale staatsstructuur, waarbij artikel 11 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen gewijzigd wordt, art. 5, B.S., 20 juli 1993, 16780; MESSINE, J., TULKENS, F., en VAN DEN WYNGAERT, C., «Les accords de la Saint-Michel et le droit pénal», *J.T.*, 19 december 1992, 858; zie ook *Panopticon*, 1993, 1-5.

¹⁰⁵ ENSCHEDE, Ch.J., *Model penal code for Europe. Een uniform Europees strafrecht?*, Arnhem, Gouda Quint bv, 1990.

¹⁰⁶ DELMAS-MARTY, M., *Quelle politique pénale pour l'Europe*, Parijs, Economica, 1993, XXII.

RECHTSPRAAK

HOF VAN CASSATIE

1e KAMER – 1 OKTOBER 1993

Voorzitter : mevr. Baeté-Swinnen

Rapporteur : de h. Verougstraete

Openbaar ministerie : de h. D'Hoore, eerste advocaat-generaal

Advocaat : mr. Simont

Beslag en executie – Bewarend beslag – Zeenvordering – Zeeschip – Eigenaar – Zeeschuld

De artt. 1468 en 1469 Ger.W. brengen mee dat altijd bewarend beslag kan worden gelegd op het zeeschip waarop de vordering betrekking heeft, ook in het geval waarin een andere persoon dan de eigenaar van het schip instaat voor de zeeschuld.

W. Schiffahrtsgesellschaft GmbH t/ B. Marine Fuels B.V.

Conclusie van eerste advocaat-generaal G. D'Hoore

1. Uit het bestreden arrest blijkt dat verweerster door de beslagrechter werd gemachtigd bewarend beslag te leggen op het schip Heinrich, eigendom van eiseres, tot zekerheid van een schuldvordering wegens levering van bunkerolie aan de bevrachter van het schip.

Tegen die beschikking van de beslagrechter kwam eiseres op in hoger beroep doch tevergeefs.

Het bestreden arrest stelt voorop dat partijen niet betwisten dat de vordering krachtens welke het bewarend beslag werd gelegd een «zeenvordering» is in de zin van art. 1, 1°, van het Internationaal Verdrag tot het brengen van eenheid in sommige bepalingen inzake conservatoir beslag op zeeschepen, ondertekend op 10 mei 1952, te Brussel, goedgekeurd bij de wet van 24 maart 1961 en overgenomen in art. 1468 Ger.W., hierna kortweg Verdrag Scheepsbeslag te noemen.

Het arrest oordeelt dat «overeenkomstig de verschillende onderdelen van art. 1469 Ger.W. beslag kan worden gelegd op het schip waarop de zeenvordering betrekking heeft, onverschillig of de eigenaar dan wel een andere persoon instaat voor de zeeschuld, zoals bedoeld in art. 1468 Ger.W.»

2. In het eerste onderdeel van het middel wordt daartegen ingebracht dat dit oordeel strijdig is met art. 1413 Ger.W. krachtens hetwelk bewarend beslag slechts gelegd kan worden op de goederen van de schuldenaar, en met art. 46 Zeewet, volgens hetwelk de scheepseigenaar niet aansprakelijk is voor de verbintenissen aangegaan door de bevrachter, zodat het arrest, in strijd met art. 9 van het voormeld Verdrag Scheepsbeslag aan verweerster een verhaalsrecht toekent dat ze krachtens het intern recht niet heeft.

Betoogd wordt dat de bepalingen van de artt. 3, 4°, van het verdrag en 1469, § 2, Ger. W. slechts uitzonderingen in het leven roepen ten aanzien van welbepaalde schuldenaars, namelijk de bevrachters met overgave van rederschap en de andere personen, inzonderheid de «reders» in de zin van het

Nederlands recht, die zelf de kapitein hebben aangesteld. Gesteld wordt vervolgens dat deze uitzonderingen te dezen niet toepasselijk zijn en niet toestaan de genoemde algemene regel in alle gevallen terzijde te schuiven.

3. Krachtens art. 1413 Ger. W. kan iedere schuldeiser in spoedeisende gevallen aan de beslagrechter vragen om bewarend beslag te leggen op de voor beslag vatbare goederen van zijn schuldenaar.

Dat artikel behoort tot de algemene bepalingen van deel V, titel II, hoofdstuk I, Ger.W. inzake het bewarend beslag.

Die algemene bepalingen zijn slechts van toepassing op de erop volgende hoofdstukken voor zover er aldaar niet van wordt afgeweken.

De bepalingen van hoofdstuk VII (artt. 1467-1480) Ger.W. zijn, wat zeeschepen betreft, grotendeels afkomstig uit het Verdrag Scheepsbeslag. Het enige artikel van de wet van 24 maart 1961, die dit verdrag goedkeurde, bepaalt dat het verdrag volkomen uitwerking zal hebben. Dit brengt mee dat alle bepalingen ervan in België van toepassing zijn, ook in zoverre ze afwijken van meer algemene bepalingen inzake het bewarend beslag.

In § 1 van art. 1469 Ger.W. wordt de regel vooropgesteld dat bewarend beslag kan worden gelegd op het schip waarop de vordering betrekking heeft.

In § 2 van dat artikel wordt die regel ook toepasselijk verklaard wanneer alleen de gebruiker van het schip of een andere persoon dan de eigenaar voor de op het schip betrekking hebbende zeeschuld instaat.

Die bepalingen van art. 1469 Ger.W. zijn niets anders dan de weergave van art. 3 van het Verdrag Scheepsbeslag.

In zijn arrest van 10 mei 1976 in de Omalzaak oordeelde het Hof:

«dat de artt. 1468 en 1469 Ger.W. bepalen welke zeeschepen, tot waarborg van een zeenvordering voor bewarend beslag vatbaar zijn en welke de zeeschulden zijn die tot dit beslag wettelijk aanleiding kunnen geven; dat, overeenkomstig de verschillende onderdelen van art. 1469, beslag kan worden gelegd op het schip waarop de zeenvordering betrekking heeft, onverschillig of de eigenaar dan wel een ander persoon instaat voor een zeeschuld, in de zin van bedoeld art. 1468; dat art. 1469, § 2, Ger.W. niet afwijkt van de bepalingen van § 1 van dit artikel betreffende de inbeslagneming van het schip waarop de zeeschuld betrekking heeft maar aanstipt, *enerzijds*, dat beslag *ook mag* worden gelegd op de andere schepen waarvan de bevrachter met overdracht van het rederschap of de andere personen die voor de zeeschuld instaan, eigenaar zijn, en *anderzijds*, dat wanneer bedoelde bevrachter of een andere persoon dan de eigenaar van het schip voor de zeeschuld instaat, beslag *niet* mag worden gelegd op de andere schepen van de eigenaar dan dat waarop de zeeschuld betrekking heeft»¹.

Het bestreden arrest sluit aan bij die opvatting van het Hof volgens welke de artt. 1468 en 1469 Ger.W. meebrengen dat er altijd bewarend beslag kan worden gelegd op het schip

¹ A.C., 1976, 1008.

waarop de vordering betrekking heeft, ook in het geval waarin een andere persoon dan de eigenaar instaat voor de zeeschuld.

In antwoord op een door eiseres gemaakte opmerking zegt het bestreden arrest «dat aangenomen moet worden dat het Hof van Cassatie in zijn arrest van 10 mei 1976 wel degelijk de wordingsgeschiedenis van het Internationaal Verdrag tot het brengen van eenheid in sommige bepalingen inzake conservatoir beslag op zeeschepen, ondertekend te Brussel op 10 mei 1952, heeft onderzocht, nu in het middel tot cassatie de schending van art. 1469 Ger.W. en van art. 3, 4°, van voormeld verdrag werd ingeroepen; dat de voorbereidende werkzaamheden niet toelaten tot een andere redengeving dan die van het Hof, te komen».

4. Dit antwoord kon er eiseres toch niet van weerhouden in de toelichting bij het eerste onderdeel van het middel het Hof uit te nodigen op zijn rechtspraak terug te komen. Zijn er daartoe wel gronden?

L. Delwaide schrijft in zijn boek *Scheepsbeslag* dat naar zijn mening terecht werd beslist dat voor het bewarend beslag van het schip waarop de vordering betrekking heeft, het onbelangrijk is of de schuldenaar bevrachter of eigenaar is ².

Hij zoekt voor zijn opvatting een verantwoording in de aansprakelijkheid van de scheepseigenaar die hij bestempelt als een objectieve aansprakelijkheid.

Die opvatting lost evenwel het probleem niet op in geval van eigendomsoverdracht van het schip. Zo komt hij er toe de rechtspraak te verwerpen die voor niet bevoorrechte schuldvorderingen het bewarend beslag toestaat op het schip waarop de vordering betrekking heeft, ook wanneer het schip, na het ontstaan van de schuldvordering maar vooraleer bewarend beslag erop werd gelegd, van eigenaar is veranderd.

Door het Hof werd er reeds op gewezen dat de interpretatie van internationale verdragen niet mag geschieden op grond van het eigen recht, maar dat, indien de tekst uitlegging behoeft, deze gegeven moet worden op grond van de aan het verdrag eigen elementen, met name het voorwerp, het doel, de context, de voorbereiding en de wordingsgeschiedenis, omdat een interpretatie op grond van de eigen rechtsbeginselen nooit kan leiden tot de uniformiteit die het doel zelf van het verdrag uitmaakt ³.

Cleve van Aerde schrijft in zijn boek *Zeeschepen onder bewarend beslag* dat hij moeite heeft met het standpunt dat het zeeschip waarop de zeevordering betrekking heeft ook in bewarend beslag kan worden genomen wanneer de eigenaar geen schuldenaar is van die zeevordering, maar voegt daar onmiddellijk aan toe: «ook al blijkt zulks steun te vinden in de voorbereidende werkzaamheden van het Verdrag Scheepsbeslag» ⁴.

Het Verdrag Scheepsbeslag werd voorbereid door het Internationaal Maritiem Comité, o.m. tijdens de conferentie van Napels in 1951 en die van Brussel in 1952 ⁵.

Uit het verslag van de Conferentie van Napels blijkt dat de voorgestelde tekst het resultaat is van een compromis tussen de Engelse en de continentale opvattingen.

Dit compromis wordt in dat verslag omschreven als volgt:

«La solution ainsi proposée a été adoptée par la Commission Internationale: d'une part elle n'autorise la saisie d'un navire qu'en vertu d'un certain nombre de créances, dites 'maritimes', tandis qu'elle consacre le droit de saisir, en vertu de ces créances, un autre navire ('sister-ship') que celui auquel la créance se rapporte et qui appartient au même propriétaire» ⁶.

Ter zitting van 9 mei 1952 van de conferentie in Brussel (de dag voor de ondertekening van het verdrag) stelde E. Alten namens de Noorse delegatie nog voor de §§ 1 en 4 van art. 3 Verdrag Scheepsbeslag te vervangen door de volgende bepaling:

«Si le demandeur se prévaut d'une créance maritime visée à l'article 1er sous les lettres o) et p) (het gaat om zakelijke vorderingen betreffende eigendom en medeëigendom van het schip), la saisie ne peut être effectuée que sur le navire auquel la créance se rapporte.

Pour les autres créances maritimes, la saisie d'un navire ne peut être effectuée que si le propriétaire est personnellement responsable de la créance, ou si elle est assurée par une hypothèque, mortgage ou privilège sur le navire, opposable au propriétaire» ⁷.

Op die tussenkomst repliceerde J. De Grandmaison (Frankrijk) nogal heftig:

«La question de l'article 3 a été longuement discutée devant la Commission de rédaction et il faut rendre hommage au travail fourni par cette Commission, et tout spécialement par MM. Miller et Asser. Après sept heures de discussion, on doit arriver à peu près à un accord. Le texte établi paraît raisonnable et honnête. Or, l'amendement de M. Alten est capable de ruiner toute l'économie du projet sur la saisie conservatoire. La question de savoir pour quelle créance maritime on peut saisir conservatoirement est réglée de manière précise par l'article 1er. Il n'est pas possible de revenir en arrière et de dire que, sauf exception pour les lettres o) et p), pour les autres créances maritimes on ne pourra effectuer de saisie que si le propriétaire est personnellement responsable de la créance ou si elle est assurée par une hypothèque, mortgage ou privilège sur le navire. Ceci paraît inacceptable, car il y a des cas où, sans responsabilité personnelle du propriétaire ou de l'armateur, le navire pourra être saisi, puisqu'il peut l'être quand il est affrété avec remise de la gestion nautique. Il faut aussi écarter toute notion de privilège et de droit de suite. Le privilège est un droit de préférence et concerne la question de priorité dans le paiement. C'est totalement étranger à la question de l'existence d'une créance maritime qui donne droit à pratiquer une mesure essentiellement conservatoire: la saisie conservatoire. De même, il ne peut être question de traiter ici du droit de suite. Il existe un droit extrêmement limité en ce qui concerne les créances privilégiées et c'est la convention sur les privilèges et hypothèques qui en traite. On ne peut revenir sur cette question et créer ou paraître créer ici un droit de suite quelconque.

² Blz. 141.

³ Cass., 27 jan. 1977, A.C., 1977, 595, Pas., 1977, I, 575, met concl. proc.-gen. DELANGE.

⁴ Blz. 79.

⁵ Comité Maritime International, *Bulletin*, nr. 105.

⁶ *Bulletin*, nr. 105, blz. 3.

⁷ Conférence internationale de droit maritime, o.c., p. 171.

Le texte actuel paraît raisonnable ; il montre comment le navire coupable peut être saisi et comment le sistership peut être saisi...»⁸.

Bij lezing van de voorbereidende werkzaamheden blijkt dat J. De Grandmaison de visie van de meerderheid van de delegaties op de conferentie vertolkte.

De Amsterdamse advocaat mr. J.T. Asser, aan wiens samenwerking met zijn Engelse collega mr. Cyril Miller, het ontwerp van het verdrag veel verschuldigd is, schrijft in zijn artikel «Uniform Zeerecht», gepubliceerd in 1953, het volgende :

«Op zichzelf betekent dit Verdrag een belangrijke schrede vooruit op de weg naar de internationale unificatie van het zeerecht, niet het minst omdat thans is gebleken dat grote verschillen in rechtsopvattingen tussen Engeland enerzijds en het Continent anderzijds, welke vroeger onoverbrugbaar schenen, in werkelijkheid overbrugd konden worden (...). Wat het interne Nederlandse recht betreft, zo geeft het Verdrag op gelukkige wijze het antwoord op een tot dusverre omstreden en dikwijls ontkende vraag, nl. of de crediteur ter zake van een op een schip bevoorrechte vordering op dat schip conservatoir beslag kon doen leggen, wanneer de debiteur dier vordering niet tevens eigenaar van het schip is. Overeenkomstig het Engelse recht wordt die bevoegdheid in art. 3, lid 4, van het Verdrag gegeven, mits natuurlijk de betreffende vordering een 'maritieme vordering' als bedoeld in art. I (1) zij»⁹.

In zijn bijdrage «Quelques réflexions sur les développements récents de la jurisprudence française en matière de saisie conservatoire de navires apparentes» schrijft J.S. Rohart, na de tekst van art. 3 van het Verdrag te hebben geciteerd :

«En d'autres termes, les rédacteurs de la Convention de 1952 ont donc entendu permettre :

— la saisie du navire générateur de la créance, sans que soit nécessairement démontré que son propriétaire doit répondre personnellement de l'obligation correspondante : c'est typiquement la saisie (arrest) telle que l'envisagent les anglo-saxons dans le cadre de l'action in rem ;

— la saisie du ou des 'sisterships' c'est-à-dire de toute navire dont le propriétaire actuel doit répondre personnellement à raison d'une dette engendrée de l'exploitation d'un autre navire, lui appartenant ou lui ayant appartenu.

Le système édifié par la Convention s'adaptait parfaitement, dans la majeure partie des cas, aux modes de propriété et d'exploitation des navires prévalant au milieu de ce siècle, en un temps où coexistaient d'une part une multiplicité de navires isolés appartenant chacun à un propriétaire bien identifié (le 'registered owner' visé par le texte anglais de la Convention) et d'autre part des flottes entières d'unités toutes identifiables comme appartenant à des puissantes compagnies d'armement»¹⁰.

Art. 3 van het Verdrag Scheepsbeslag levert aldus een compromis op waarbij, enerzijds, de continentale landen ermee akkoord gingen de mogelijkheid tot bewarend beslag op

zeeschepen te beperken tot de zeevorderingen en, anderzijds, Groot-Brittannië ermee instemde het bewarend beslag toe te laten op een ander schip dan datgene waarop de zeevordering betrekking had.

Mijns inziens moet dit compromis aangenomen worden zoals het is, met alle implicaties van dien, zonder dat het nog getoetst dient te worden aan de gronden waarop naar Belgisch recht de aansprakelijkheid van de scheepseigenaar berust.

5. Art. 9 van het verdrag luidt als volgt :

«Geen enkele bepaling van dit Verdrag mag worden beschouwd als scheppende een recht op een vordering, die buiten de bepalingen van dit Verdrag niet zou bestaan naar de wet, toe te passen door de rechter, voor wien het geschil ahangig is gemaakt.

Dit Verdrag kent de eisers generlei recht van zaaksgevolg toe buiten dat, verleend door laatstgenoemde wet of het Verdrag op de voorrechten en hypothecken op zeeschepen, indien dit laatste toepasselijk is.»

Die op het eerste gezicht wellicht ietwat merkwaardig aandoende bepaling betekent volgens mr. J.T. Asser niets anders dan dat door de Conventie geen wijziging wordt gebracht in het materiële recht dat in een bepaald geval van toepassing is op de vordering ter verzekering waarvan beslag gelegd is¹¹.

Volgens art. 2, 2°, van het verdrag betekent «het beslag» in de zin van het verdrag «de vastlegging van een schip na verloop van de bevoegde rechterlijke autoriteit ter bewaring van een zeevordering, maar het omvat niet de inbeslagname van een schip tot tenuitvoerlegging van een executoriale titel.»

Met de mogelijkheid dat het bewarend beslag op zeeschepen wordt omgezet in een uitvoerend beslag, ook al is het schip geen eigendom van de schuldenaar, wordt in de artt. 1548, 1550, tweede lid, 1555, eerste lid, en 1557, eerste lid, Ger.W., opgenomen in hoofdstuk V gewijd aan uitvoerend beslag op zeeschepen en binnenschepen, uitdrukkelijk rekening gehouden.

Die mogelijkheid is een gevolg van de eigen aard van de zeevordering en de speciale band die tussen die vordering en het schip door het Verdrag Scheepsbeslag werd gelegd, maar brengt niet mee dat de schuldeiser over een persoonlijke vordering tegen de scheepseigenaar beschikt noch dat aan zijn schuldvordering enig voorrecht of volgrecht wordt verbonden.

Er kan dan ook te dezen geen sprake zijn van een schending van art. 9 van het Verdrag Scheepsbeslag noch van art. 46 van de Zeewet dat de persoonlijke aansprakelijkheid van de scheepseigenaar bepaalt.

Op de regel dat het verdrag «generlei recht van zaaksgevolg» toekent, dient te dezen niet nader te worden ingegaan, nu er voor de feitenrechten geen betwisting was over het eigendomsrecht van eiseres op het schip op het ogenblik dat de zeevordering is ontstaan.

Dat de door het Verdrag Scheepsbeslag georganiseerde beslagprocedure tot gevolg heeft dat aan de schuldeiser een grotere zekerheid wordt verschaft voor de betaling van zijn zeevordering dan hij zou verkrijgen door welk voorrecht ook en hij dank zij het bewarend beslag een praktisch sluitende

⁸ Conférence internationale de droit maritime, o.c., p. 174.

⁹ *Nederlands Juristenblad*, 1953, nr. 35, blz. 780. De woorden «ter zake van een op een schip bevoorrechte vordering» bedoelen klaarblijkelijk de op het schip betrekking hebbende vordering.

¹⁰ *Liber amicorum L. Tricot*, blz. 427.

¹¹ *Nederlands Juristenblad*, 1953, nr. 35, blz. 778.

zekerheid tot betaling verkrijgt, is zo door de opstellers van het verdrag en door de wetgever gewild¹².

6. Anders dan in de toelichting bij het eerste onderdeel van het middel wordt gesuggereerd, geef ik u ter overweging uw rechtspraak staande te houden, ook al worden er door de rechtsleer aangaande bepaalde consequenties, die hier evenwel niet aan de orde zijn, bezwaren gemaakt.

Uw rechtspraak vindt m.i. wel steun in de verslagen van het Internationaal Maritiem Comité dat het Verdrag Scheepsbeslag voorbereidde.

De interpretatie die door het Hof aan art. 3 van het verdrag en aan art. 1469 Ger.W. werd gegeven, wordt trouwens door de Belgische rechtspraak eenparig gevolgd¹³.

Dat het C.M.I.-ontwerp van de conferentie van Lissabon in 1985 een poging heeft ondernomen om het bewarend scheepsbeslag te beperken tot de gevallen van de door het tweede ontwerp van Lissabon 1985 beperkte lijst van scheepsvoorrechten, tot de gevallen van scheepshypotheek, tot de gevallen van betwisting over eigendom of bezit en ten slotte tot de gevallen waarin de scheepseigenaar of de rompbrevrachter persoonlijk aansprakelijk zijn en nog steeds eigenaar of rompbrevrachter zijn op het ogenblik van het beslag, doet aan de voormelde interpretatie van het Verdrag Scheepsbeslag van Brussel geen afbreuk.

7. Het *tweede onderdeel* van het middel dat betrekking heeft op de door eiseres gestelde borgstelling lijkt me niet ontvankelijk, nu het arrest vaststelt dat de door eiseres verstrekte borgstelling niet het gevolg is van een rechterlijke uitspraak, zodat geen beperkingen of aanpassingen met betrekking tot deze garantie kunnen worden opgelegd.

Conclusie : Verwerping.

Arrest

Gelet op het bestreden arrest, op 27 juni 1991 door het Hof van Beroep te Antwerpen gewezen ;

Over het middel : schending van de artikelen 1413 en 1469, § 1 en § 2, van het Gerechtelijk Wetboek, 46 van de Zeewet, 3, 1° en 4°, en 9 van het Internationaal Verdrag tot het brengen van eenheid in sommige bepalingen inzake conservatoir beslag op zeeschepen, ondertekend te Brussel op 10 mei 1952 en goedgekeurd bij wet van 14 maart 1961, 2 en 8 van het Internationaal Verdrag strekkend tot vaststelling van zekere eenvormige regelen betreffende de voorrechten en hypotheeken op zeeschepen, ondertekend te Brussel op 10 april 1926 en goedgekeurd bij wet van 20 november 1928,

doordat het arrest, met bevestiging van de beschikking van de eerste rechter, na vastgesteld te hebben dat de verweerster niet over een vordering ten aanzien van de eiseres beschikt, de bij de beslagrechter ingestelde vordering van de eiseres niettemin ongegrond verklaart, op grond : dat het bewarend scheepsbeslag moet voldoen aan het gestelde in het Verdrag van 10 mei 1952 dat in het Belgisch recht werd opgenomen door de wet van 4 december 1961 en thans opgenomen is in de artikelen 1467 tot 1480 van het Gerechtelijk Wetboek ; dat de partijen niet betwisten dat de onderhavige

vordering een zeevordering is, zoals bepaald in artikel 1, 1°, van het Verdrag van 10 mei 1952 en overgenomen door artikel 1468 van het Gerechtelijk Wetboek ; dat de eiseres niet aantoonde dat de juiste interpretatie van bovenvermelde verdragsregels ertoe zou leiden dat de uitzonderingen op de algemene regel – volgens welke enkel op schepen van de debiteur van de vordering beslag gelegd kan worden – beperkt blijven tot de uitzonderlijke situatie van bevrachting met overgave van rederschap ; dat de voorbereidende werkzaamheden van het verdrag van 10 mei 1952 dienstig zijn om de artikelen van het Gerechtelijk Wetboek met betrekking tot dit bewarend beslag op zeeschepen te begrijpen ; dat hierbij niet verwaarloosd mag worden dat de nationale delegaties hun nationaal recht weergaven en met de eigen nationale belangen rekening hielden ; dat niet hoofdzakelijk met de Nederlandse interventie rekening gehouden moet worden om de inhoud van artikel 3 van het Verdrag van 10 mei 1952 juist weer te geven ; dat deze Nederlandse interventie trouwens ingegeven is door het Nederlands recht waarin men zich voor bepaalde zeevorderingen tegen de reder in plaats van tegen de eigenaar van het zeeschip moet richten en derhalve voor het Belgisch recht niet bepalend kan zijn ; dat artikel 3, 4°, in werkelijkheid als uitsluitende bedoeling heeft gehad een verdere beperking te verlenen aan de «sistership clause»: in geval van overgave van rederschap of in alle andere gevallen waarin een ander persoon dan de werkelijke eigenaar persoonlijk instaat voor de zeeschuld, kan geen beslag gelegd worden op de andere schepen van de scheepseigenaar ; dat de «sistership clause» in dat geval uitsluitend toepasselijk is op andere schepen van de debiteur van de zeeschuld ; dat de eiseres evenmin aantoonde dat artikel 1469, § 2, van het Gerechtelijk Wetboek zeer restrictief is en dat de door verweerster in aansluiting met vaststaande rechtspraak gegeven interpretatie tot gevolg zou hebben dat aan artikel 1469, § 1, van het Gerechtelijk Wetboek elke zin ontgenomen wordt ; dat overeenkomstig de verschillende onderdelen van artikel 1469 van het Gerechtelijk Wetboek beslag gelegd kan worden op het schip waarop de zeevordering betrekking heeft, onverschillig of de eigenaar of een andere persoon instaat voor de zeeschuld, zoals bedoeld in artikel 1468 van het wetboek ; dat artikel 1469, § 2, van het Gerechtelijk Wetboek van het gestelde in artikel 1469, § 1, niet afwijkt, doch toelaat, enerzijds, ook beslag te leggen op andere schepen waarvan de bevrachter met overdracht van rederschap of de andere personen die voor de zeeschuld instaan, eigenaar zijn, en aanstipt, anderzijds, dat wanneer de bedoelde bevrachter of een andere persoon dan de eigenaar van het schip voor de zeeschuld instaat, beslag gelegd mag worden op de andere schepen van de eigenaar dan dat waarop de zeeschuld betrekking heeft ; dat aangenomen moet worden dat het Hof van Cassatie in zijn arrest van 10 mei 1976 wel degelijk de wordinggeschiedenis van het Internationaal Verdrag tot het brengen van eenheid in sommige bepalingen inzake conservatoir beslag op zeeschepen, ondertekend te Brussel op 10 mei 1952, heeft onderzocht, nu in het middel tot cassatie de schending van artikel 1469 van het Gerechtelijk Wetboek en van artikel 3, 4°, van voormeld verdrag werd ingeroepen ; dat de voorbereidende werkzaamheden niet toelaten te komen tot een andere redengeving dan die van het Hof ; dat de eiseres haar interpretatie tracht te baseren op artikel 9 van het Verdrag van 10 mei 1952, naar luid waarvan geen enkele bepaling van het verdrag be-

¹² L. DELWAIDE, «Bewarend beslag op zeeschip», onder arrest Hof van Beroep te Gent, 15 dec. 1992, *J.P.A.-R.H.A.*, 1993, 299.

¹³ Zie «Kroniek van Zeerecht», door L. DELWAIDE en J. BLOCKX, in *T.B.H.*, 1991, 1020, nr. 239.

schouwd mag worden als «scheppende een recht op een vordering, die buiten de bepalingen van het Verdrag niet zou bestaan volgens de wet, toe te passen door de rechter voor wie het geschil aanhangig is gemaakt»; dat met de verweerder wordt aangenomen dat artikel 9, eerste lid, van het verdrag geen beletsel kan vormen voor bepalingen in het verdrag die betrekking hebben op mogelijkheden en voorwaarden van bewarend beslag op een zeeschip; dat voormeld artikel 9 het scheppen van persoonlijke vorderingen bedoelt; dat het recht tot beslag toegekend aan zeevorderingen onafhankelijk is van het al dan niet bestaan van persoonlijke vorderingen; dat de uitoefening van een verzoek tot beslag evenmin verbonden is aan de uitoefening van een volgrecht inherent aan een maritiem voorrecht of hypotheek; dat een gevolg van een bewarend beslag op een zeeschip, niet toebehorend aan de schuldenaar van een zeevordering, kan zijn dat na uitspraak ten gronde het schip verkocht kan worden zonder dat de eigenaar van het schip tot betaling veroordeeld werd; dat, indien anders geoordeeld zou worden, het bewarend beslag herleid zou worden tot een wettelijk pressiemiddel waarop de schuldeiser geen recht heeft; dat het stellen van een garantie in ruil voor de opheffing van het beslag op het schip geen afbreuk doet aan artikel 9 van het verdrag; dat de garantie enkel beoogt het beslag, dat een bestaande vordering waarborgt, te vervangen, en de eventuele realisatie hiervan slechts een gevolg is; dat de door de eiseres verstrekte borgstelling niet het gevolg is van een rechterlijke uitspraak, zodat geen beperkingen of aanpassingen met betrekking tot deze garantie opgelegd kunnen worden; dat het gedane voorbehoud in overeenstemming is met artikel 5, derde lid, van het verdrag van 10 mei 1952, naar luid waarvan het verzoek tot opheffing van het beslag tegen een zodanige zekerheidstelling niet uitgelegd kan worden als een erkenning van aansprakelijkheid van de eigenaar van het schip; dat het voorbehoud evenmin toelaat deze borgstelling aan te passen; dat, volledigheidshalve, aangezien de verweerder bewarend beslag op het schip mocht leggen, ook voor schuldvorderingen die gebeurlijk niet ten laste van de scheepseigenaars vallen, de borgstelling die het beslag vangt, dezelfde draagwijdte moet hebben; dat de borgstelling zuiver en onvoorwaardelijk moet zijn en de borg zich duidelijk moet uitdrukken tot wat hij zich verbindt; dat de verweerder gerechtigd zou zijn een borgstelling die daaraan niet beantwoordt, te weigeren; (...) dat het onderhavig scheepsbeslag inderdaad een afwijking is van het gemene recht omdat de schuldeiser normalerwijze enkel de goederen van de schuldenaar voor de betaling van de schulden moet aanspreken; dat de wetgever hierdoor de schuldeiser is willen tegemoetkomen, die meestal uitzonderlijk en kortstondig over een mogelijkheid beschikt om voor zijn schuldvordering een bewarende maatregel te treffen,

terwijl, eerste onderdeel, artikel 3, 1°, van het Internationaal Verdrag tot het brengen van eenheid in sommige bepalingen inzake conservatoir beslag op zeeschepen, ondertekend te Brussel op 10 mei 1952, en artikel 1469, § 1, van het Gerechtelijk Wetboek bepalen dat bewarend beslag gelegd kan worden, hetzij op het schip waarop een zeevordering betrekking heeft, hetzij op enig ander schip, toebehorend aan hem die op het ogenblik van het ontstaan van de zeevordering eigenaar was van het schip waarop de inschuld betrekking heeft; deze bepalingen niet afwijken van de al-

gemene regel van het continentaal recht, welke ook in artikel 1413 van het Gerechtelijk Wetboek gehuldigd wordt, volgens welke een schuldeiser slechts op de goederen van zijn schuldenaar bewarend beslag kan leggen, noch van de regel van het Belgisch recht (artikel 46 van de Zeewet) volgens welke de scheepseigenaar slechts aangesproken kan worden in geval van een persoonlijke tussenkomst van de kapitein, en hij daarentegen niet aansprakelijk is voor de verbintenissen aangegaan door de bevrachter; aan deze algemene regel geen afbreuk wordt gedaan door de bepalingen van artikel 3, 4°, van het Internationaal Verdrag en 1469, § 2, van het Gerechtelijk Wetboek, volgens welke de schuldeiser in geval van een bevrachtingsovereenkomst betreffende een schip met overgave van rederschap, alsmede in «alle gevallen waarin een ander persoon dan de eigenaar voor een zeeschuld instaat», beslag mag leggen op het betrokken schip, ook al is dat niet de eigendom van de bedoelde bevrachter of van die «andere persoon»; die bepalingen immers, blijkens de voorbereiding van het Internationaal Verdrag, slechts uitzonderingen in het leven roepen ten aanzien van welbepaalde schuldenaars, met name de bevrachters met overgave van rederschap en de andere personen, inzonderheid de «reders», in de zin van het Nederlands recht, die zelf de kapitein hebben aangesteld; deze uitzonderingen, te dezen niet toepasselijk, niet toestaan de genoemde algemene regel in alle gevallen terzijde te schuiven; de verdere gelding van die algemene regel integendeel bevestigd wordt door de bepalingen van artikel 9 van het Internationaal Verdrag, naar luid waarvan geen enkele bepaling van het verdrag beschouwd mag worden als scheppende een recht op een vordering die buiten de bepalingen van dit verdrag niet zou bestaan volgens de op het geschil toepasselijke wet, en het verdrag aan de eisers geen enkel recht van zaaksgevolg toekent, buiten dat hetwelk verleend is door de laatstgenoemde wet of door het verdrag op de voorrechten en hypotheek op zeeschepen; uit artikel 9 met andere woorden volgt dat het verdrag de mogelijkheid van bewarend beslag slechts opent in die gevallen waar, overeenkomstig het toepasselijk interne recht, de beslaglegger een rechtsvordering ten gronde of een voorrecht heeft op het schip of, in staten zoals België, waar zakelijke vorderingsrechten in de regel niet bestaan, hij een persoonlijke vordering heeft op de eigenaar van het schip,

zodat het arrest, door te beslissen dat de verweerder bewarend beslag mocht leggen op het schip van de eiseres, ook al had zij geen vordering ten opzichte van de eiseres, de regel schendt volgens welke bewarend beslag slechts gelegd mag worden op de goederen van een schuldenaar (schending van artikel 1413 van het Gerechtelijk Wetboek), evenals de regel volgens welke de scheepseigenaar niet aansprakelijk is voor de verbintenissen aangegaan door de bevrachter (schending van artikel 46 van de Zeewet), aan de bepalingen van het Internationaal Verdrag en de overeenkomstige bepalingen van het Gerechtelijk Wetboek, die de mogelijkheid van bewarend beslag op zeeschepen openen, een draagwijdte verleent welke die bepalingen niet hebben (schending van de artikelen 3, 1° en 4°, van het Internationaal Verdrag tot het brengen van eenheid in sommige bepalingen inzake conservatoir beslag op zeeschepen, ondertekend te Brussel op 10 mei 1952 en goedgekeurd bij wet van 24 maart 1961, en 1469, § 1, § 2, van het Gerechtelijk Wetboek), en voor de verweerder, in strijd met de bepalingen

gen van artikel 9 van het Internationaal Verdrag (het bestaan van) een verhaalsrecht erkent, dat deze niet uit het intern recht, maar uit het enkele leggen van het bewarend beslag zou putten (schending van artikel 9 van het genoemde Internationaal Verdrag); het arrest derhalve niet wettelijk verantwoord is,

tweede onderdeel, artikel 9 van het Internationaal Verdrag tot het brengen van eenheid in sommige bepalingen inzake conservatoir beslag op zeeschepen, ondertekend te Brussel op 10 mei 1952, bepaalt dat geen enkele bepaling van het verdrag beschouwd mag worden als scheppende een recht op een vordering die buiten de bepalingen van dit verdrag niet zou bestaan volgens de op het geschil toepasselijke wet, en dat het verdrag aan de eiseres geen enkel recht van zaaksgevolg toekent, buiten dat hetwelk verleend is door de laatstgenoemde wet of door het verdrag op de voorrechten en hypotheek op zeeschepen; uit die bepalingen volgt dat de eigenaar van een zeeschip waarop bewarend beslag gelegd is, ter opheffing van dat beslag niet verplicht kan worden een zekerheid te stellen die de betaling waarborgt van een schuld welke bij hem niet bestaat; het omgekeerde aannemen erop neerkomt dat de beslaglegger, door het enkele feit van het beslag, een persoonlijk vorderingsrecht ten laste van de scheepseigenaar krijgt; zulk een creatie van een vorderingsrecht evenwel in strijd is met de hierboven aangehaalde bepalingen van artikel 9 van het Internationaal Verdrag; zulk een creatie eveneens in strijd zou zijn met de opzet welke ten grondslag ligt aan het Internationaal Verdrag strekkend tot vaststelling van zekere eenvormige regelen betreffende de voorrechten en hypotheek op zeeschepen, ondertekend te Brussel op 10 april 1926 en goedgekeurd bij wet van 20 november 1928, hetwelk beoogt het scheepskrediet te bevorderen, dientengevolge de verhaalmogelijkheden van de schuldeisers beperkt en aldus slechts een beperkt aantal vorderingen voorziet van een voorrecht, en meteen ook van een verhaalsrecht op het schip,

zodat het arrest, door te beslissen dat de door de eiseres gestelde waarborg dezelfde draagwijdte moet hebben als het bewarend beslag, en bijgevolg ook betrekking kan hebben op schuldvorderingen die gebeurlijk niet ten laste van de eiseres, scheepseigenaar, vallen, voor de verweerster, in strijd met de bepalingen van artikel 9 van het Internationaal Verdrag, (het bestaan van) een verhaalsrecht erkent, dat deze niet uit het interne recht, maar uit het enkele leggen van het bewarend beslag zou putten (schending van artikel 9 van het Internationaal Verdrag tot het brengen van eenheid in sommige bepalingen inzake conservatoir beslag op zeeschepen, ondertekend te Brussel op 10 mei 1952 en goedgekeurd bij wet van 24 maart 1961 en, voor zoveel nodig, van de artikelen 2 en 8 van het Internationaal Verdrag strekkend tot vaststelling van zekere eenvormige regelen betreffende de voorrechten en hypotheek op zeeschepen, ondertekend te Brussel op 10 april 1926 en goedgekeurd bij wet van 20 november 1928); het arrest derhalve niet wettelijk verantwoord is:

Wat het eerste onderdeel betreft:

Overwegende dat uit de vaststellingen van het arrest blijkt dat eiseres haar schip Heinrich aan de B.V. Bacol-Line had vervoerd, dat de bevrachter bunkerolie door verweerster had doen leveren en dat verweerster tot zekerheid van haar vordering bewarend beslag had gelegd op het schip; dat het

arrest vaststelt dat de partijen het eens zijn dat de vordering een zeevordering is, zoals bepaald in artikel 1, 1°, van het Internationaal Verdrag van 10 mei 1952 tot het brengen van eenheid in sommige bepalingen inzake conservatoir beslag op zeeschepen, en in artikel 1468 van het Gerechtelijk Wetboek;

Overwegende dat de artikelen 1468 en 1469 van het Gerechtelijk Wetboek, die in zoverre een specifiek van artikel 1413 van het Gerechtelijk Wetboek afwijkend stelsel inhouden, bepalen welke zeeschepen tot waarborg van een zeevordering voor bewarend beslag vatbaar zijn en welke de zeeschulden zijn die tot dit beslag wettelijk aanleiding kunnen geven; dat, overeenkomstig de verschillende onderdelen van artikel 1469, beslag kan worden gelegd op het schip waarop de zeevordering betrekking heeft, onverschillig of de eigenaar of een andere persoon instaat voor de zeeschuld in de zin van het bedoelde artikel 1468;

Overwegende dat artikel 1469, § 2, van het Gerechtelijk Wetboek, niet afwijkt van de bepalingen van § 1 van dit artikel betreffende de inbeslagneming van het schip waarop de zeeschuld betrekking heeft, maar aanstipt, enerzijds, dat beslag ook mag worden gelegd op de andere schepen waarvan de bevrachter met overdracht van het rederschap of de andere personen die voor de zeeschuld instaan, eigenaar zijn, en, anderzijds, dat, wanneer bedoelde bevrachter of een andere persoon dan de eigenaar van het schip voor de zeeschuld instaat, het beslag niet mag worden gelegd op andere schepen van de eigenaar dan dat waarop de zeeschuld betrekking heeft;

Overwegende dat, krachtens artikel 9 van het Verdrag van 10 mei 1952, geen enkele bepaling van het verdrag beschouwd mag worden als scheppende een recht op een vordering die buiten de bepalingen van het verdrag niet zou bestaan volgens de op het geschil toepasselijke wet en het verdrag aan de eisers generlei recht van zaaksgevolg toekent buiten dat, verleend door laatstgenoemde wet of het Verdrag op de voorrechten en hypotheek op zeeschepen, indien dit laatste toepasselijk is; dat die bepaling beduidt dat het Verdrag van 10 mei 1952 geen nieuwe vorderingen of vorderingsrechten in het leven roept en geen verband houdt met de mogelijkheden en voorwaarden van bewarend beslag op een zeeschip waarin het verdrag voorziet; dat het arrest geen persoonlijke vordering tegen de scheepseigenaar noch een volgrecht op diens schip toekent;

Overwegende dat de regel dat de scheepseigenaar overeenkomstig artikel 46 van de Zeewet ten gronde niet aansprakelijk is voor de verbintenissen aangegaan door de bevrachter, er niet aan in de weg staat dat in de door artikel 1469 van het Gerechtelijk Wetboek bepaalde voorwaarden, de schuldeiser een bewarend beslag kan leggen op het schip waarop de zeevordering betrekking heeft;

Overwegende dat het arrest, dat op grond van de specifieke bepalingen van artikel 1469 van het Gerechtelijk Wetboek oordeelt dat een bewarend beslag mogelijk was in de door het arrest genoemde omstandigheden en dat de bepaling van artikel 9 van het genoemde verdrag er niet aan in de weg staat dat dit bewarend beslag wordt toegestaan, zijn beslissing naar recht verantwoordt;

Dat het onderdeel niet kan worden aangenomen;

Wat het tweede onderdeel betreft:

Overwegende dat het arrest vaststelt dat de door eiseres «verstreckte borgstelling niet het gevolg is van een rechter-

lijke uitspraak» en op grond hiervan oordeelt dat «geen beperkingen of aanpassingen met betrekking tot deze garantie kunnen worden opgelegd»;

Dat, nu dit oordeel dat door de eiseres niet wordt aangevochten, de beslissing van de appelrechter draagt, het onderdeel, dat tegen overtuigende redenen is gericht, niet ontvankelijk is;

...

HOF VAN BEROEP TE ANTWERPEN

15e KAMER – 1 FEBRUARI 1993

Voorzitter: de h. Huybrechts

Advocaten: mrs. Van den Eede en Dubois

Testament – Bekwaamheid – Voorlopig bewindvoerder

De regels inzake de bekwaamheid tot beschikken en ontvangen van art. 907 en 911 B.W. zijn van toepassing op de geesteszieke en zijn voorlopig bewindvoerder.

M. t/ M.

Overwegende dat het geschil over het volgende gaat:

Frans Emiel M. was de broer en halfbroer van Adriana M., Julia M. en Maria M. Op 10 december 1953 maakte hij een eigenhandig testament op waarbij hij Johan M. als zijn enige erfgenaam en algemeen legataris aanstelde. In 1959 werd Frans M. opgenomen in een krankzinnigengesticht. Bij vonnis van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Mechelen van 12 oktober 1959 werd zijn broer, Arthur M., als voorlopige bewindvoerder aangesteld: hij is de vader van geïntimeerde Johan M. Frans M. overleed op 12 februari 1986.

Adriana M., Julia M. en Maria M., dagvaardden Johan M. in nietigverklaring van het testament.

De eerste rechter wees deze vordering af.

...

In hoger beroep blijkt thans dat bij vonnis van de vrede-rechter te Mechelen van 10 februari 1983 Alice Van der S. als voorlopige bewindvoerder werd aangesteld: zij is de moeder van Johan M.

...

Overwegende dat de artikelen 907 en 911 van het Burgerlijk Wetboek een onbekwaamheid hebben ingesteld voor elke minderjarige die meerderjarig is geworden, om bij schenking onder levenden of bij testament te beschikken ten voordele van zijn gewezen voogd, zolang de slotrekening over de voogdij niet gedaan en aangezuiverd is, respectievelijk voor die voogd om een dergelijke schenking of legaat te ontvangen; dat de opzet van de wetgever bij het instellen van die relatieve onbekwaamheden was de oprechtheid van de voogdijrekeningen te waarborgen; dat die bepalingen van toepassing zijn op allen die zoals de voogd de goederen van de minderjarige beheren, nl. de medevoogd, de feitelijke voogd, de voogd die uit zijn ambt is ontzet, maar niet op de toeziende voogd of de voogd ad hoc, omdat dezen hetzij de goederen niet beheren, hetzij slechts een beperkte opdracht

hebben (H. De Page, *Droit civil*, II, 3 ed., nrs. 234 e.v., inzonderheid nr. 236);

Overwegende dat de wet van 7 april 1964, die onder meer artikel 29 van de wet van 18 juni 1850 heeft gewijzigd, inderdaad niets fundamenteels in dit artikel heeft gewijzigd, evenmin trouwens als in artikel 34, dat een eigen regeling bepaalt voor het bestuur van de voorlopige bewindvoerder;

Overwegende dat het laatste lid van artikel 29 van de wet van 18 juni 1850, alsook artikel 34, voor de geesteszieke en zijn voorlopige bewindvoerder een soortgelijke voogdij hebben georganiseerd als voor de minderjarige, deels door te verwijzen naar de ter zake toepasselijke regels van het Burgerlijk Wetboek, deels door, wat het bestuur betreft van die voogdij, een eigen regeling te bepalen;

Overwegende dat aldus de onbekwaamheid om te beschikken, respectievelijk om te ontvangen van de artikelen 907 en 911 van het Burgerlijk Wetboek van toepassing is op de geesteszieke, voor wie een voorlopige bewindvoerder is aangesteld, en op deze laatste; dat de omstandigheid dat artikel 29 van de wet van 18 juni 1850 geen melding maakt van de termen «het bestuur van de voogd», daaraan geen afbreuk doet, omdat juist artikel 34 van de wet van 18 juni 1850 dat bestuur zelf regelt;

Overwegende dat niet wordt betwist dat Arthur M. en/of zijn echtgenote Alice Van der S. de slotrekening over de voogdij hebben gedaan en dat zij de ouders zijn van Johan M.; dat aldus Johan M. ingevolge artikel 907 en 911 van het Burgerlijk Wetboek onbekwaam was het litigieuze legaat te ontvangen;

...

NOOT – Dit arrest wijzigt Rb. Mechelen, 1 juni 1987, *R.W.*, 1987-88, 963, met noot van N. Sintobin. Tegen het arrest is voorziening in cassatie ingesteld.

HOF VAN BEROEP TE BRUSSEL

1e KAMER – 31 MAART 1993

Voorzitter: de h. Van Orshoven

Raadsheren: de hh. Schöller en Maffei

Advocaten: mrs. Toussaint en Bosmans

Advocaat – Aansprakelijkheid – Echtscheidingsprocedure – Cliënt niet aanraden klacht wegens overspel in te trekken – Instellen van hoger beroep tegen echtscheiding

Gegeven het feit dat de afloop van een eis tot echtscheiding die louter gebaseerd is op de gegevens van het strafdossier niet met voldoende zekerheid kan worden voorspeld, kan aan de advocaat die de raadsman is van de echtgenoot die de klacht indiende, niet euvel worden geduid om, in welke stand van de rechtspleging ook, geen klachtafstand te hebben aangeraden om louter op grond van het bestaande strafdossier te procederen.

Als een vordering tot echtscheiding, in zoverre ze was gebaseerd op grove beledigingen en in de mate waarin ze steun zocht in het strafdossier, door de eerste rechter werd afgewezen, kan aan de advocaat die de raadsman is van de echtgenoot wiens eis werd afgewezen, niet ten grieve worden geduid dat hij hoger beroep tegen dat echtscheidingsvonnis heeft aangeraden, op gevaar af te worden geconfronteerd met een eis tot schadeloosstelling wegens teregend en roekeloos beroep.

S. t/ X

Overwegende dat appellant allereerst aan geïntimeerde verwijt dat hij, zowel na de vaststellingen door de politie op 30 december 1986 als na het correctionele vonnis van 28 september 1987 en het hoger beroep daartegen van de tegenpartij, aan zijn cliënt niet heeft aangeraden zijn klacht in te trekken; dat, mocht zij zulks hebben gedaan, de tegenvordering van appellant, ongehinderd door het rechtsbeginsel «Le criminel tient le civil en état» en de concretisering daarvan in artikel 1255 Ger.W., binnen korte termijn tot een goed einde kon worden gebracht; dat er zodoende meteen een einde kon komen aan de betaling van onderhoudsgeld;

Overwegende dat hij het vervolgens geïntimeerde euvel duidt dat zij, na het burgerlijke vonnis van 9 mei 1988 en het correctionele arrest van 29 juni 1988, geen nieuwe vaststelling heeft gevraagd; dat zij dan, opnieuw bevrijd van het juk van artikel 1255 Ger.W., weer op korte tijd de gegrondverklaring van de tegenvordering en de stopzetting van de alimentatieverplichting zou hebben verkregen; dat zij integendeel hoger beroep aantekende tegen het echtscheidingsvonnis en, vruchteloos, alsnog een betrapping op overspel trachtte uit te lokken met als bijkomend gevolg dat appellant nog zou worden veroordeeld tot schadevergoeding wegens tergend en roekeloos beroep;

Overwegende dat, volgens appellant, twee grove beoordelingsfouten aanleiding hebben gegeven tot die achtereenvolgende vergissingen, namelijk een onderschatting van de gegevens van het strafdossier en een miskenning van de ware betekenis van het burgerlijke vonnis van 9 mei 1988;

Overwegende dat appellant daarbij zelf uitgaat van een verkeerde interpretatie van artikel 4 van de voorafgaande titel van het Wetboek van Strafvordering en van artikel 1255 Ger.W.;

Overwegende dat die wetsbepalingen er zich niet tegen verzetten dat, wanneer een strafvordering is ingesteld op grond van overspel, de vordering tot echtscheiding wordt vervolgd in de mate waarin zij is gebaseerd op artikel 231 B.W. (grove beledigingen), ook al wordt het bewijs van deze vordering geput uit het strafdossier;

Overwegende dat beide vorderingen immers een ander feit tot voorwerp hebben; dat er geen gevaar bestaat voor tegenstrijdige uitspraken;

Overwegende dat derhalve, na te hebben vastgesteld dat appellant een tegenvordering had ingesteld op grond van overspel en grove beledigingen, en na te hebben verwezen naar het bestaan van een strafvordering op grond van overspel, de echtscheidingsrechter diende vast te stellen dat de vordering tot echtscheiding geschorst was voor zover zij steunde op overspel, en uitspraak diende te doen over dezelfde vordering voor zover ze steunde op grove beledigingen;

Overwegende dat hij in feite overwoog «dat het feit dat eiser (thans appellant) aanvoert tot staving van de vordering tot nu toe niet bewezen is»; dat hij daarom appellant toeliet tot het getuigenbewijs dat deze subsidiair had gevraagd;

Overwegende dat hij aldus de vordering van appellant, voor zover ze was gebaseerd op grove beledigingen en in de mate waarin ze steun zocht in het strafdossier, heeft afgewezen; dat, in de mate waarin de uitspraak dubbelzinnig kon lijken, geïntimeerde er in elk geval van mocht en moest

uitgaan dat de vordering op grond van grove beledigingen op grond van het dossier was afgewezen;

Overwegende dat het in die omstandigheden geïntimeerde niet ten grieve kan worden geduid dat hij hoger beroep heeft aangeraden m.b.t. de tegenvordering; dat haar evenmin kan worden verweten dat zij hoger beroep heeft aangeraden m.b.t. de hoofdvordering op gevaar af te worden geconfronteerd met een eis tot schadeloosstelling wegens tergend en roekeloos beroep; dat een poging tot vaststelling van overspel immers zonder voorwerp zou zijn geworden zodra de bij hoofdvordering ten laste van appellant toegestane echtscheiding definitief werd;

Overwegende dat appellant er anderzijds van uitgaat dat hij zonder slag of stoot bij tegenvordering de echtscheiding diende te verkrijgen op grond van artikel 231 B.W.;

Overwegende dat die mening niet zonder meer kan worden gedeeld; dat, om de echtscheiding op grond van grove beledigingen te verkrijgen, appellant diende te bewijzen dat de feiten waarvan sprake in het strafdossier, in de mate waarin ze aan zijn echtgenote konden worden toegerekend, een grove tekortkoming aan de echtelijke plichten uitmaakten en een beledigend karakter vertoonden;

Overwegende dat hij, ten bewijze van het beledigend karakter, diende aan te tonen dat zijn echtgenote de bedoeling had hem te beledigen en dat hij zelf zich beledigd had gevoeld;

Overwegende dat dit alles niet zo vanzelfsprekend was nu enerzijds het bestaan van de tekortkoming stond of viel met de al of niet toevallige aanwezigheid van manskousen in de slaapkamer van de echtgenote en anderzijds het beledigend karakter van de feiten diende te worden beoordeeld in het licht van de omstandigheid dat appellant een overspelige relatie onderhield met een andere vrouw;

Overwegende dat de afloop van een eis tot echtscheiding die louter was gebaseerd op de gegevens van het strafdossier dan ook niet met voldoende zekerheid kon worden voorspeld; dat daarbij rekening moest worden gehouden met het feit dat, wat sommige aspecten van de aan bod komende problematiek betreft, de rechtspraak nog in volle beweging was;

Overwegende dat de omstandigheid dat de zaak uiteindelijk is verlopen in de door appellant gewenste zin, hieraan niet afdoet; dat de aansprakelijkheid dient te worden beoordeeld aan de hand van de ten tijde van het gewraakte gedrag voorhanden zijnde gegevens en niet in het licht van het resultaat dat post factum is behaald; dat de zaak ook anders kon aflopen zoals blijkt uit het burgerlijk vonnis van 9 mei 1988;

Overwegende dat het dan ook geïntimeerde niet euvel kan worden geduid dat hij, in welke stand van de rechtspleging ook, geen klachtafstand heeft aangeraden om louter op grond van het bestaande strafdossier te procederen;

Overwegende dat niet kan worden besloten dat geïntimeerde, door te handelen zoals zij heeft gedaan, zich niet heeft gedragen zoals een normaal vooruitziend advocaat zich in dezelfde omstandigheden zou hebben gedragen;

Overwegende dat de hoofdvordering derhalve ongegrond is;

...

HOF VAN BEROEP TE ANTWERPEN*K.I. – 25 JUNI 1993*

Voorzitter: de h. Vandeplas

Raadsheren: de hh. Van Fraechem en Liessens

Openbaar ministerie: de h. Van der Straten

Advocaten: mrs. Mertens, Lenaerts en Crauwels loco Cools

Strafvordering – Strafdossier – 1. Weren van stukken – 2. Proces-verbaal

1. *De strafrechter vermag niet de stukken die regelmatig deel uitmaken van het strafdossier uit de debatten te weren zonder deze beslissing op wettige gronden te baseren.*

2. *Het toevoegen van beschouwingen aan een proces-verbaal heeft, zelfs als deze commentaar de schuldvraag zou betreffen, niet de nietigheid van dit processtuk tot gevolg.*

W. t/ R.

Overwegende dat de eerste rechter in zijn beschikking van 18 mei 1993 vermeldt dat hij geen acht slaat op de stukken 34 tot 43 van het strafdossier; dat zijn beslissing hierop neerkomt dat hij deze stukken weert uit de debatten;

Overwegende dat de strafrechter niet vermag de stukken die regelmatig deel uitmaken van het strafdossier uit de debatten te weren zonder deze beslissing op wettelijke gronden te stoelen; dat de beslissing geen acht te slaan op bepaalde stukken trouwens op hetzelfde neerkomt;

Overwegende dat de beslissing van de eerste rechter dien-aangaande niet gemotiveerd is en dat er ook geen redenen zijn om de stukken 34 tot 43 uit de debatten te weren of er geen acht op te slaan;

Overwegende echter dat de beschikking van de raadkamer, waarbij geen acht werd geslagen op bepaalde stukken die regelmatig bij het strafdossier waren gevoegd, door nietigheid is aangetast, zodat het Hof over de zaak zelf dient te beslissen;

Overwegende dat de burgerlijke partij haar beklag doet over de omstandigheid dat de onderzoeksrechter geen rekening heeft gehouden met zijn verzoek om het onderzoek te laten uitvoeren door een andere politiedienst dan de gerechtelijke politie; dat de onderzoeksrechter, volgens de noodwendigheden van de dienst, vrij beslissen kan door welke dienst of door welke opsporingsambtenaar hij zich laat bijstaan;

Overwegende dat de omstandigheid dat het opsporingsonderzoek werd toevertrouwd aan de gerechtelijke politie te Antwerpen hoegenaamd niet in strijd is met de beginselen van een eerlijke procesvoering; dat de burgerlijke partij trouwens geen enkel concreet argument aanvoert waaruit enige onfaire onderzoeksdaad zou kunnen blijken;

Overwegende dat uit de gegevens die ter beoordeling van het Hof liggen, geen vooringenomenheid of geen gebrek aan objectieve benadering kan worden afgeleid;

Overwegende dat het toevoegen van beschouwingen aan een proces-verbaal, zelfs als deze commentaar de schuldvraag zou betreffen, de nietigheid van het processtuk niet meebrengt; dat de strafrechter trouwens over voldoende onderscheidingsvermogen beschikt om zich een eigen oordeel over de schuld of over de bezwaren te vormen;

Overwegende dat, ook al zou worden aangenomen dat een verbalisant zich heeft uitgesproken over het bestaan van bezwaren – hetgeen te dezen hoegenaamd niet wordt aangetoond – dan nog dergelijke uitlatingen de regelmatigheid van het strafonderzoek niet aantasten;

Overwegende dat de burgerlijke partij uit het oog verliest dat de strafvervolgning werd aangespannen tegen de verdachte en dat het strafrechtelijk onderzoek erop gericht is gegevens te vergaren die bezwaren inhouden tegen deze verdachte; dat de burgerlijke partij er zich echter mee vergenoegt grieven te uiten tegen de verbalisanten, maar dat ze geen enkel bezwarend element heeft bijgebracht waaruit de schuld van de verdachte zou kunnen worden afgeleid of zelfs maar waarachtig gemaakt;

Overwegende dat de burgerlijke partij aanvoert dat uit de gegevens van het strafdossier is gebleken dat de onder eed afgelegde verklaringen van de verdachte niet volkomen overeenkomen met vroeger afgelegde verklaringen; dat de verklaringen onder eed echter pas drie jaar na de feiten werden afgelegd en dat, rekening houdend met de emotionele toestand van de verdachte bij de tragische gebeurtenissen van 19 november 1989 het volkomen aanvaardbaar voorkomt dat er verschillen bestaan tussen deze verklaringen;

Overwegende dat uit de door de burgerlijke partij aangehaalde verschillen geenszins kan worden afgeleid dat de verklaringen afgelegd onder eed niet overeenstemmen met de waarheid of vals zijn;

Overwegende dat uit geen enkel controleerbaar gegeven kan worden afgeleid dat de verdachte onder eed onjuiste verklaringen heeft afgelegd of dat ze met bedrieglijk oogmerk, of zelfs bewust en vrijwillig een onjuiste verklaring heeft afgelegd;

Overwegende dat er dan ook geen reden tot vervolging bestaat wat betreft de in de schriftelijke vordering omschreven telastlegging;

Overwegende dat er aanleiding toe bestaat om de burgerlijke partij te veroordelen tot schadevergoeding en dat daarbij rekening wordt gehouden met het leed dat hij de verdachte heeft aangedaan door deze klacht die niet anders dan als ergerlijk kan worden beschouwd;

...

NOOT – Zie ook Hof Gent, 2 februari 1989, *R.W.*, 1989-90, 1094, en de noot van A. Vandeplas in verband met de persoonlijke bevindingen van de verbalisanten vermeld in hun proces-verbaal.

ARBEIDSHOF TE ANTWERPEN*4e KAMER – 15 APRIL 1992*

Voorzitter: de h. Pas

Raadsheren in sociale zaken: de hh. Debacker en Vanpraet

Openbaar ministerie: mevr. Van Strydonck

Advocaat: mr. Pacquee loco Devroe

Ziekte- en invaliditeitsverzekering – Arbeidsongeschiktheid – Controleverplichtingen – Overmacht

De arbeidsongeschikte werknemer moet, behoudens overmacht, gevolg geven aan de hem door de adviserend geneesheer

van zijn verzekeringsinstelling opgelegde controleverplichtingen. Op vakantie zijn maakt geen overmacht uit.

L.C.M. t/ L.

Deze beslissing (...) luidt: «Ik stel vast dat u geen gevolg gegeven hebt aan de oproeping om u aan te melden voor een geneeskundig onderzoek op 18 augustus 1986 (te) 10.00 (uur) (...) ben ik verplicht u te bevestigen dat, overeenkomstig art. 70, § 4, van de wet van 9 augustus 1963 betreffende de verplichte ziekte- en invaliditeitsverzekering, de toekenning van de bij de wet bedoelde prestaties vanaf dezelfde datum stopgezet is en zulks zolang u niet aan de controleverplichtingen voldoet...»

Partijen zijn het erover eens (...) dat de heer L. zich op 2 september 1986 bij de adviserend geneesheer heeft aangemeld, dat de schorsing van de uitkeringen werd behouden voor de periode van 18 augustus 1986 t/m 28 augustus 1986 en dat werkhervatting werd opgelegd vanaf 3 september 1986.

Basis van beoordeling van het geschil is artikel 70, § 4, (thans artikel 76quater, § 4) van de wet van 9 augustus 1963, resp. artikel 13 van het K.B. van 31 december 1963. Artikel 6, tweede lid, is in feite niet meer van toepassing.

De beslissing is niet gebaseerd op het motief dat betrokkene op vakantie ging zonder toelating van de adviserend geneesheer of van adres veranderde zonder «de noodzakelijke en informerende stappen te zetten» (redenen achteraf in de brief van de adviserend geneesheer van 19 november 1986 aangehaald), maar is gegrond op het feit dat betrokkene op het controleonderzoek waarvoor hij opgeroepen werd, afwezig was.

Het wordt niet betwist dat geïntimeerde niet aanwezig was op het controleonderzoek van 18 augustus 1986 waarvoor hij was opgeroepen (...)

Artikel 70, § 4 (artikel 76quater, § 4) bepaalt: «De toekenning van de in deze wet bedoelde prestaties wordt stopgezet zolang de rechthebbende niet voldoet aan de controleverplichtingen welke hem door ieder krachtens de wet bevoegd persoon worden opgelegd.»

Artikel 13, eerste lid, van het K.B. van 31 december 1963, bepaalt dat de arbeidsongeschikte gerechtigde gehouden is gevolg te geven aan elke oproeping voor een controleonderzoek van de adviserend geneesheer van zijn verzekeringsinstelling.

Dit sluit in dat de verzekerde, buiten het geval dat hij zich niet kan verplaatsen, wat hij dan aan de adviserend geneesheer dient mee te delen, dient te zorgen dat hij – afgezien van gevallen van overmacht – in de mogelijkheid is of blijft gevolg te geven aan elke oproeping voor controle.

Het feit met vakantie te gaan in een periode van arbeidsongeschiktheid, ook al legt de wet niet expliciet op dit aan de verzekeringsinstelling mee te delen, ontslaat betrokkene niet van zijn verplichting gevolg te geven aan een oproeping ter controle.

Het feit dat geïntimeerde met vakantie was (ondersteld dat *in casu* bewezen zou zijn dat betrokkene met vakantie was en daarom de oproeping niet tijdig heeft ontvangen) betekent geen overmacht die hem belette de oproeping tijdig te ontvangen en daaraan gevolg te geven, indien hij de nodige voorzorgen had genomen, o.m. door zijn nieuwe verblijfplaats aan de verzekeringsinstelling ter kennis te bren-

gen, door deze in te lichten van zijn voornemen vakantie te nemen of door ervoor te zorgen dat zijn post hem werd bezorgd.

Overigens blijkt dat geïntimeerde geen gevolg gegeven heeft aan de formele verplichting opgelegd door artikel 13, vierde lid: «De gerechtigde die tijdens zijn arbeidsongeschiktheid van woon- of verblijfplaats verandert, moet de adviserend geneesheer van de verzekeringsinstelling binnen twee dagen na deze verandering zijn nieuw adres meedelen.» Dit is, zoals gezegd, evenwel niet de basis van de beslissing, en is dus op zichzelf niet relevant. Alleen is het een bijkomend element dat erop wijst dat betrokkene niet de nodige voorzorgen nam om gevolg te kunnen geven aan een mogelijke oproeping voor controle.

Het probleem dient dus niet te worden gesteld in de termen dat de verplichting gevolg te geven aan oproepingen voor controle betrokkene zou beletten vakantie te nemen, hetgeen aldus een (onaanvaardbare) aantasting zou inhouden van zijn persoonlijke vrijheid zich te verplaatsen.

Samengevat moet worden besloten dat geïntimeerde zich niet aanmeldde op 18 augustus 1986 op het controleonderzoek waarvoor hij was opgeroepen, en niet aantoonde dat hij aan die oproep met normale en minimale voorzorgen, geen gevolg heeft kunnen geven.

BURGERLIJKE RECHTBANK TE BRUGGE

5e KAMER – 3 NOVEMBER 1989

Voorzitter: de h. Verhaeghen

Advocaten: mrs. Dufait, Matthys, Van Elslander en Ronse

Erfrecht – Langstlevende echtgenoot – Vruchtgebruik op preferentiële goederen – Onverdeeldheid met derden – Omzetting – Vetorecht

Het vetorecht speelt niet wanneer het onroerend goed waarop het vruchtgebruik slaat, niet voor het geheel deel uitmaakt van de nalatenschap van de eerstgestorvene (en eventueel het aandeel van de langstlevende in de huwelijksgemeenschap).

W. en W. t/ V.

Feitelijke gegevens

Verzoekers zijn de enige kinderen uit het huwelijk van wijlen Hector W. (overleden op 11 december 1967) en Ivonne C. Van de huwelijksgemeenschap tussen voornoemde echtgenoten hing een onroerend goed af dat gelegen is te D. Door het overlijden van Hector W. viel dit onroerend goed voor de helft toe aan de weduwe en voor de andere helft aan de twee kinderen.

Ivonne C. trouwde op 18 februari 1972 in tweede echt met Joseph V., waardoor haar onverdeeld aandeel in voormeld onroerend goed deel uitmaakte van deze nieuwe huwelijksgemeenschap (wettelijk stelsel bij ontstentenis van huwelijkscontract) en waardoor haar wettelijk vruchtgebruik op het aandeel van haar vooroverleden eerste echtgenoot kwam te vervallen.

Door haar overlijden is de nalatenschap van Ivonne C. vervallen aan:

– eisers, elk voor de helft in blote eigendom;

– verweerder, voor het geheel in vruchtgebruik.

Verzoekers vorderen thans de omzetting van dit vruchtgebruik in een geldsom conform artikel 745^{quinquies}, § 2, B.W., waartegen verweerder zich verzet, stellende dat het vruchtgebruik betrekking heeft op het onroerend goed dat het gezin tot voornaamste woning diende.

Beoordeling

Er kan geen twijfel over bestaan dat Joseph V. het vruchtgebruik heeft op de volledige nalatenschap (haar aandeel in de huwelijksgemeenschap en haar eigen goederen) van Ivonne C. (artikel 745^{bis}, § 1, B.W.) en dat hij uit dien hoofde een «vetorecht» heeft ten opzichte van de vraag van de blote eigenaars (van de massa) tot omzetting van dit vruchtgebruik, wanneer dit betrekking heeft op de zogenaamde preferentiële goederen.

Dit vetorecht put zijn reden in de geëvolueerde maatschappelijke eisen omtrent de rechten van de langstlevende echtgenoot in samenloop met die van de kinderen. Het blijft op zich echter een uitzondering op de regels dat een vruchtgebruik «maatschappelijk-economisch» stremmend werkt en dus door de betrokkenen weggewerkt kan worden (omzetting). In die zin moet de voorwaarde, waarbinnen het vetorecht past, minutieus nageleefd worden (nl. de zogenaamde voornaamste gezinswoning).

Het aldus omschreven vetorecht kan dus logischerwijze slechts begrepen worden in de situatie van de concurrentiële rechten van de afstammeling(en) én de langstlevende ten aanzien van één welbepaalde massa, d.w.z. de massa gevormd door de eigen goederen van de overledene en diens aandeel in de huwelijksgemeenschap.

Dit vetorecht heeft dus niets uitstaande met andere rechten dan die van de *de cuius* (behalve deze rechten van de langstlevende zelf), zoals bijvoorbeeld in casu de rechten die andere onverdeelde eigenaars hadden met de *de cuius* in een (of meerdere) bepaald goed. Dit ongeacht of die medeëigenaars al of niet afstammelingen van de *de cuius* zijn.

Met andere woorden, het vetorecht waarop verweerder zich beroept speelt te dezen niet, nu het onroerend goed waarop het vruchtgebruik slaat niet voor het geheel deel uitmaakt van de nalatenschap van de eerstgestorvene (en gebeurlijk het aandeel van de langstlevende in de huwelijksgemeenschap). Er anders over oordelen zou betekenen dat men meteen het wettelijk vetorecht zou uitbreiden tot het onverdeeld aandeel dat reeds vóór het overlijden van de eerstgestorvene (uit welken hoofde dan ook) aan derden (al dan niet afstammelingen) definitief toebehoorde. Een dergelijke uitbreiding zou geen enkele steun vinden in de geest of in de letter van de wet. De artikelen 745^{bis} tot en met 745^{septies} van het Burgerlijk Wetboek hebben niets uitstaande met deze rechten van verzoekers die reeds vóór het overlijden bestonden.

Opmerkelijk is bovendien dat verweerder nog eigenaar is van een ander onroerend goed in dezelfde streek, dat niet verhuurd is doch volgens hem wat groot is voor een alleenstaande.

De vraag tot omzetting in kapitaal is dus gegrond, doch bij gebrek van nadere gegevens op heden dient een deskundige te worden benoemd.

RECHTBANK VAN KOOPHANDEL TE BRUSSEL

24e KAMER – 2 SEPTEMBER 1992

Voorzitter: mevr. De Tandt

Advocaten: mrs. Maeyaert en Vervoort loco Boutmans

Merk – Art. 13, A, 2°, B.M.W. – Rolls-Royce als automerk tegen Rolls Noise als een titel van een krantebijlage

In de zin van art. 13, A, 2°, B.M.W., is er een «ander gebruik», wanneer een krant, ten aanzien van het automerk Rolls-Royce, het overeenstemmend teken Rolls Noise gebruikt als een titel voor een bijlage in de krant.

Er is een auditieve associatie tussen het merk en het teken.

Het is enerzijds voor de krant niet noodzakelijk voor de aanduiding van een bijlage over muziek in de titel te verwijzen naar een bekend automerk, en anderzijds past het teken uiteraard in de commerciële activiteit van de krant.

Het gebruik van het overeenstemmend teken kan te dezen schade toebrengen aan het merk en tast trouwens de wervingskracht van het merk aan.

Vennootschap naar Engels recht R. t/ N.V. D.

Overwegende dat uit de door partijen overgelegde stukken en uit hun mondelinge uiteenzettingen ter zitting gebleken is:

– dat de activiteit van eiseres voornamelijk bestaat in de fabricatie en distributie van de wereldvermaarde vliegtuigmotoren en limousines onder de naam Rolls-Royce;

– dat eiseres houdster is van het woordmerk Rolls-Royce, dat werd gedeponeerd in de Benelux op 8 december 1971 voor de klassen 7 en 12 (het recht op het merk dateert van 1911 in Nederland en van 1933 in België) en op 9 januari 1987 voor de klassen 37 en 42 (dit laatste depot betreft, met verwijzing naar een eerste gebruik in 1956, een handhavings- of bevestigingsdepot naar aanleiding van de uitbreiding van de Benelux Merken Wet tot de dienstmerken – Belgische Wet van 8 augustus 1986, B.S., 30 oktober 1986, 14.830);

– dat verweerder de Belgische krant D. gedurende het zomerseizoen wekelijks een bijlage publiceert die voornamelijk handelt over popmuziek jongerencultuur; dat deze bijlage verschijnt onder de titel Rolls Noise;

– dat verweerder de titel op 22 juni 1989 heeft gedeponeerd als woordmerk in de Benelux onder nr. 462.955 voor de klassen 38 en 41;

...

Overwegende dat de door verweerder ingeroepen verschoningsgronden, nl. de vrijheid van meningsuiting (art. 10 E.V.R.M.) en art. 15 van het Internationaal Verdrag van 19 december 1966 inzake Economische, Sociale en Culturele Rechten, ter zake niet van toepassing zijn;

Overwegende dat het in casu erom gaat te onderzoeken of er mogelijke overeenstemming is tussen het gedeponeerde merk van eiseres, en het betwiste teken (titel) dat als merk is gedeponeerd van verweerder;

Overwegende dat art. 13, A, 2°, B.M.W. aan de merkhouder (eiseres) toestaat zich te verzetten tegen elk ander gebruik dat zonder geldige reden in het economisch verkeer van het merk (of van een overeenstemmend teken) wordt

gemaakt onder zodanige omstandigheden, dat aan de houder van het merk schade kan worden toegebracht;

Dat art. 13, A, 2°, B.M.W. aldus aan eiseres toestaat zich te verzetten tegen elk ander gebruik dat van haar merk Rolls-Royce of van een overeenstemmend teken, zoals Rolls Noise, wordt gemaakt indien de volgende voorwaarden vervuld zijn:

1. Ander gebruik

Overwegende dat onder «ander gebruik» van een merk of een overeenstemmend teken wordt verstaan: het gebruik van dat merk of overeenstemmend teken m.b.t. andere dan de eigen soortgelijke waren of diensten (Benelux-Gerechtshof, 9 juli 1984, zaak A 82/25 Tanderil);

Overwegende dat het gebruik door verweerster van het overeenstemmend teken Rolls Noise als titel voor haar krantebijlage bijgevolg bestempeld moet worden als een «ander gebruik»;

2. Associatiemogelijkheid tussen het merk Rolls-Royce en het overeenstemmend teken Rolls Noise

Overwegende dat verweerster volledig ten onrechte spreekt over een gevaar voor verwarring, terwijl het onder de Benelux Merken Wet voldoende is dat er een associatiemogelijkheid bestaat tussen merk en teken (Hoge Raad, 24 juni 1977, *Ing. Cons.*, 1977, 294);

Overwegende dat de associatiemogelijkheid overeenkomstig een constante rechtspraak van het Benelux-Gerechtshof beoordeeld moet worden op drie vlakken, nl. auditieve, visuele of begripsmatige associatie; in die zin is er van overeenstemming tussen een merk (Rolls-Royce) en een overeenstemmend teken (Rolls Noise) sprake wanneer, — mede gezien de bijzonderheden van het gegeven geval en met name de onderscheidende kracht van het merk — merk en teken, elk in zijn geheel en in onderling verband beschouwd, auditief, visueel of begripsmatig zodanige gelijkenis vertonen dat reeds daardoor de mogelijkheid bestaat dat bij iemand die met het teken (Rolls Noise) wordt geconfronteerd, associaties tussen het teken (Rolls Noise) en het merk (Rolls-Royce) worden gewekt (Benelux-Gerechtshof, zaak A 82/5, 20 mei 1983, Julien/Verschuere, *Jur.*, 1983, 36);

Dat het Hof van Cassatie in twee arresten heeft gespecificeerd dat de rechter merk (Rolls-Royce) en teken (Rolls Noise) globaal, d.w.z. in zijn geheel moet onderzoeken (Cass., 21 januari 1988, *R.W.*, 1988-89, 120, en Cass., 29 september 1989, *R.W.*, 1988-89, 849); dat verweerster aldus ten onrechte de termen «rolls» en «royce» loskoppelt en vergelijkt met «rolls» en «noise»;

Overwegende dat het bijgevolg duidelijk is dat er tussen beide begrippen, in hun geheel beschouwd, een auditieve associatie bestaat: Rolls Royce en Rolls Noise verschillen auditief slechts één letter (R t.o.v. N);

Dat verweerster zelf bovendien op een herhaalde wijze stelt dat ern, naast de auditieve associatie, ook een «ironische» begripsmatige associatie wordt gesuggereerd aan het lezerspubliek;

3. Het gebruik van het teken Rolls Noise gebeurt zonder geldige reden in het economisch verkeer

Overwegende dat verweerster pas een geldige reden zou hebben indien ze zou kunnen aantonen dat er voor het gebruik van het teken Rolls Noise een «zodanige noodzaak bestond dat van haar redelijkheid niet kan worden gevergd dat zij zich van dat voor de merkhouders schadelijk gebruik ont-

houdt» (Benelux-Gerechtshof, Colgate/Bols, 1 maart 1975, *Jur.*, 1975-79, 1);

Dat verweerster zelf aantoonde dat zij geen geldige reden heeft aangezien het voor de aanduiding van een krantebijlage over muziek geenszins noodzakelijk is in de titel te verwijzen naar een bekend automerk;

Overwegende dat verweerster evenmin kan betwisten dat zij gebruik maakt van het teken Rolls Noise in het economisch verkeer;

Dat er in principe sprake is van het zich bedienen van een merk of een teken «in het economisch verkeer» indien zulks — anders dan met een uitsluitend wetenschappelijk doel (bv. woordenboeken, encyclopedieën) — plaatsvindt in het kader van een bedrijf, van een beroep of van enige andere — niet in de particuliere sfeer verrichte — activiteit waarmee economisch voordeel wordt beoogd» (Benelux-Gerechtshof, 9 juli 1984, zaak 82/25, Tanderil);

Dat de uitgave van de bijlage toegevoegd bij de verkoop van de krant D., met inbegrip van de bijlage «Rolls Noise», door de N.V. D., uiteraard past in een commerciële activiteit waarvoor verweerster trouwens is ingeschreven in het handelsregister;

Dat, inderdaad, verweerster trouwens indirect het economisch belang dat zij hecht aan de titel van de bijlage van de krant toegeeft daar zij de titel heeft gedeponeerd als merk en er derhalve de exclusieve eigendom van opeist;

4. Mogelijke schade

Overwegende dat verweerster stelt dat eiseres geen mogelijke schade kan ondervinden van het gebruik van het teken Rolls Noise;

Overwegende dat het Benelux-Gerechtshof reeds herhaalde malen heeft beslist dat het voldoende is dat het gebruik van het inbreukmakend teken een mogelijke aantasting van de wervingskracht van het merk of een verwatering van het merk en haar onderscheidende kracht met zich meebrengt (Benelux-Gerechtshof, Colgate / Bols, 1 maart 1975, *Jur.*, 1975-79, 1, *Ing. Cons.*, 1975, 73; Lever / International Metals, 28 mei 1985, *Jur.*, 1985, 1, *Ing. Cons.*, 1985, 189); zie vooral Vz. Kh. Brussel, 5 januari 1988, *Ing. Cons.*, 1988, 32);

Dat ook de Belgische «Rolls-Royce»-rechtspraak conform de bovenvermelde arresten mogelijke schade heeft aangenomen voor het gebruik van de merken (of overeenstemmende tekens) van eiseres voor bier (Vz. Kh. Brussel, 5 januari 1988, *Ing. Cons.*, 1988, 28) en een huwelijksbureau (Vz. Kh. Brussel, 4 oktober 1988, *Ing. Cons.*, 265);

Dat in casu bovendien de zogenaamde «ironische verwijzing» naar een bekend automerk ook schade kan toebrengen aan de vermaardheid van het merk van eiseres;

Dat ten slotte kan worden aanvaard dat het gebruik van het woord «noise» de wervingskracht van het merk van eiseres aantast daar het de idee inhoudt dat de vliegtuig- en automotoren die eiseres fabriceert, luidruchtig zouden zijn, terwijl zij miljoenen investeert om de geluidshinder tot een minimum te beperken; dat het gebruik van het teken Rolls Noise bijgevolg afbreuk doet aan de hoogstaande technologische kwaliteit van de door eiseres gefabriceerde motoren;

Overwegende dat de Rechtbank die schade raamt op ex aequo et bono 100.000 fr.;

Overwegende dat uit het voorafgaande duidelijk blijkt dat verweerster op grond van art. 13, A, 2°, B.M.W. bijgevolg verboden is nog langer gebruik te maken van het inbreukmakend teken Rolls Noise;

Overwegende dat art. 4, 5°, van de Benelux Merken Wet bepaalt dat geen recht op een merk wordt verkregen door het depot van een merk dat verwarring kan stichten met een algemeen bekend merk in de zin van art. 6bis van het Unieverdrag van Parijs, dat toebehoort aan een ander (in casu eiseres) die in het depot niet heeft toegestemd;

Overwegende dat vaststaat dat het merk Rolls-Royce moet worden beschouwd als zodanig bekend en notoir (hetgeen overigens niet betwist wordt) dat «zelfs bij afwezigheid van depot» eiseres zich zou kunnen verzetten tegen het gebruik en de inschrijving van haar merk voor soortgelijke waren of diensten door een derde;

Dat de verwijzing in art. 4, 5°, van de Benelux Merken Wet naar art. 6bis van het Unieverdrag van Parijs enkel geldt voor de definitie en omschrijving van een algemeen bekend merk en niet voor de verwijzing naar de soortgelijkheid van de waren (zie A. Braun, *Précis des marques de produits et de service*, Larcier, 1987, 156, nr. 183);

Dat een huwelijksbureau in die zin verboden werd om, ter aanduiding van haar activiteit, een teken aan te wenden dat overeenstemt met de «algemeen bekende» beeldmerken van Rolls-Royce (Vz. Kh. Brussel, 4 oktober 1988, *Ing.Cons.*, 1988, 265; vgl. verboden gebruik voor een eau de toilette van een teken dat overeenstemt met het «algemeen bekend» merk Marlboro: Vz. Kh. Brussel, 6 oktober 1988, *Ing.Cons.*, 1988, 316);

Overwegende dat er bijgevolg aanleiding bestaat tot 1) nietigverklaring van het door verweerster verrichte Rolls Noise depot nr. 462.955 met toepassing van art. 14, B, 2°, B.M.W. en tot 2) het bevelen van de ambtshalve doorhaling van de inschrijving van het nietigverklaarde depot met toepassing van art. 14, D, B.M.W.;

...

VREDEGERECHT TE OOSTENDE

2e KANTON – 1 MAART 1991

Rechter: de h. De Palmaer

Advocaten: mrs. Demeyer loco Schepens, Desseyn loco Soete en Landuyt loco Devroe

Handelshuur – Huurhernieuwing door ontstentenis van antwoord van de verhuurder – Gevolgen voor de verkrijger van het goed – Tegenwerpbaarheid – Vereisten

Wanneer de huurder aan de (aspirant)verkrijger van het verhuurde goed onomstootbaar kan aantonen dat hij tijdig een geldige aanvraag tot hernieuwing van de handelshuur heeft verzonden, en wanneer deze onbetwistbare tijdigheid van de aanvraag blijkt uit de registratie van de aangetekende brief met het verzendingsbewijs, dient de verkrijger daarmee rekening te houden en eventueel bij de oorspronkelijke verhuurder te informeren naar de gevolgen die deze heeft gegeven aan de aanvraag.

Wanneer in zo'n geval de huurhernieuwing tot stand is gekomen door de ontstentenis van een antwoord van de verhuurder op een geldige en tijdige huurhernieuwingsaanvraag, kan die huurhernieuwing aan de verkrijger worden tegengeworpen op voorwaarde dat in de aanvraag tot huurhernieuwing de hoofdinhoud, d.w.z. de bijzonderste voorwaarden, van de hernieuwde huur vermeld is.

N.V. I. t/ C. en H.

Eiseres huurde van verweerders krachtens een notariële handelshuurovereenkomst een pand te (...)

De huur ving aan op 1 april 1972 en had een duur van 18 jaar om dus te eindigen op 31 maart 1990.

Bij aangetekende brief van 21 december 1988 vroeg eiseres de huurhernieuwing aan.

Zij stelde voor om tegen dezelfde voorwaarden te huren, behalve voor wat betreft: de huurprijs, die op 26.089 fr. zou bepaald worden, en de onderhoudsverplichting waarvan zij enkel het normaal locatief onderhoud ten laste zou nemen.

Geen van de verweerders reageerde op die aanvraag. Het wordt door alle partijen aanvaard dat de huur hernieuwd werd voor 9 jaar vanaf 1 april 1990 op de hierboven gestelde voorwaarden.

Eiseres wenste een vaste datum voor deze huurhernieuwing en probeerde dit in der minne te bereiken. Dit lukte haar niet. Ook op de zitting van 19 april 1990 diende een proces-verbaal van niet-verzoening ondertekend te worden.

In rechte

De eis strekt tot het zeggen voor recht dat het huurcontract voor een tweede maal hernieuwd werd voor 9 jaar per 1 april 1990 op de voorwaarden vermeld in de aangetekende brief van 21 december 1988. Oorspronkelijk stelde men dat het een eerste hernieuwing was.

1. Eerste verweerder werpt op dat de huur voor een *tweede* maal hernieuwd werd omdat de eerste hernieuwing begrepen was in de oorspronkelijke duur van 18 jaar.

Eerste verweerder zou dienaangaande normaal niet gevolgd kunnen worden, daar de hernieuwing van een huurcontract van 18 jaar volgens het gemeen recht als een eerste huurperiode te aanzien is.

Evenwel specificceert het notarieel huurcontract dat de 18-jarige duur een eerste periode van 9 jaar behelst, alsook een eerste hernieuwing voor dezelfde termijn. Het betreft dus wel degelijk een *tweede* hernieuwing.

2. Eerste verweerder werpt ook op dat er geen huurovereenkomst ondertekend hoeft te worden ter bevestiging van de verkregen huurhernieuwing.

Dit is juist daar de wet bepaalt dat de huurhernieuwing ook verkregen kan worden wanneer niet geantwoord wordt op de aanvraag tot huurhernieuwing.

Evenwel vraagt eiseres niet dat verweerders veroordeeld worden tot het ondertekenen van een geschreven huurovereenkomst. Zij vraagt enkel dat voor recht gezegd wordt dat zij een huurhernieuwing heeft verkregen.

3. Eerste verweerder stelt tevens dat er geen reden is tot het zeggen voor recht dat de huurhernieuwing verkregen werd, daar deze krachtens de wettelijke voorschriften bekomen werd en er daarover zelfs geen betwisting is.

Hij meent dan ook dat de procedure nutteloos is en eiseres dus ook alle gerechtskosten dient te dragen.

Zo er geen betwisting bestond over de huurhernieuwing, rijst allereerst de vraag waarom verweerders dit dan niet hebben meegedeeld op de verzoeningszitting zodat dit in een proces-verbaal van verzoening opgenomen kon worden.

Het eventueel belang van eiseres bestaat erin dat zij een huur met vaste dagtekening krijgt, zodat zij o.m. geen problemen hoeft te vrezen indien het goed verkocht zou worden.

De door haar gevraagde handelingen passen in dat kader. Zij probeerde eerst via haar vertegenwoordigers een geschreven huurcontract te verkrijgen dat zij dan kon laten registreren.

Toen dit niet lukte, probeerde zij het via een verzoeningspoging waarin zij evenmin slaagde.

Een eventueel proces-verbaal van verzoening, met opname van de essentiële huurvoorwaarden, voor de vrederechter opgesteld heeft immers op zichzelf automatisch een vaste dagtekening. Het proces-verbaal hoeft zelfs niet eens ter registratie aangeboden te worden, noch door de griffie van het vrederegerecht, noch door de partijen.

Ongeacht de vraag of eiseres dit alles behoeft te doen – dit probleem wordt hierna behandeld – is het in ieder geval een handelwijze die door gezaghebbende rechtsleer «veiligheidshalve» aangeraden wordt (zie o.m. Pauwels en Raes, *Bestendig Handboek*, uitg. 1976, p. 332; Lahaye en Vankerckhove, *Les Nouvelles*, «Baux commerciaux», nr. 1734).

4. Diende eiseres deze procedure dwingend te volgen teneinde een vaste datum te verkrijgen voor de huurhernieuwing, zodat het huurcontract tegenwerpbaar zou zijn aan een nieuwe verkrijger van het goed in geval van vervreemding?

Of kon zij, zoals eerste verweerder opwerpt, dezelfde zekerheid van een vaste datum verkrijgen door het doen registreren van haar aanvraag (brief en aangetekend verzendingsbewijs)?

Dit laatste zou trouwens een goedkoop middel zijn, daar het de rechtbank als niet onwaarschijnlijk voorkomt dat in dat geval enkel het vast recht verschuldigd zou zijn aan de ontvanger der registratierechten (zie o.m. H. Du Faux, «Enkele kanttekeningen bij de wet op de handelshuur i.v.m. het registratierecht...» *T.Not.*, oktober 1952, nr. 10 die voornamelijk de registratie-aspecten behandelt).

Eiseres verwijst naar Pauwels en Raes om de procedure te verantwoorden. Ook Pauwels A. in *Handelshuur*, p. 138 e.v. in de *A.P.R.*-reeks, deelt dit standpunt. In het *J.T.*, 1957, 219, wordt kort verwezen naar een vonnis van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Brussel van 9 of 10 november 1956 dat ook die visie deelt.

Eerste verweerder verwijst naar La Haye en Vakerckhove in *Les Nouvelles*, «Les Baux commerciaux», nr. 1734, om te bewijzen dat zijn stelling, het doen registreren van de aangetekende brief volstaat, juist zou zijn.

Het komt de rechtbank voor dat deze laatste stelling inderdaad de juiste is.

Het cassatiearrest van 13 februari 1976, *R.W.*, 1975-76, 422, beslist immers in een analoog geval dat niets belet dat maatregelen getroffen worden 'om de brief waarbij zij de huurhernieuwing aangevraagd had, vaste datum te verlenen, teneinde aldus de huurhernieuwing vaste datum te doen bekomen».

Ook Van Oevelen sluit zich hierbij aan in zijn noot onder een cassatiearrest van 11 september 1987, *R.W.*, 1988-89, 1322.

Hierbij mag de hoofdbedoeling van het geven van een vaste datum aan een huur niet vergeten worden. Dit is het vermijden dat de verkrijger van het goed geconfronteerd wordt met oneerlijke praktijken tussen huurder en oorspronkelijke verhuurder, die bv. een geantidateerd huurcontract zouden kunnen opstellen en aan hem willen tegenwerpen. Wanneer

de huurder aan de (kandidaat)verkrijger onomstootbaar kan aantonen dat hij tijdig een geldige huurhernieuwingsaanvraag verstuurd heeft, en wanneer deze onbetwistbaarheid van de tijdigheid der aanvraag blijkt uit de registratie van de aangetekende brief met het verzendingsbewijs, dient de verkrijger hiermee rekening te houden en zich eventueel te informeren bij de oorspronkelijke verhuurder naar de gevolgen die deze gaf aan de aanvraag.

Ook de aanvraag tot huurhernieuwing in een gerechtshofwaardersexploot verricht, alsook een vaststelling in een authentieke akte of in een vonnis dat de huur hernieuwd werd, geven ipso facto een vaste dagtekening: evenwel telkens op voorwaarde dat de hoofdinhoud van de huur erin vermeld wordt (art. 1328 B.W.).

5. Werd in de aanvraag tot huurhernieuwing de hoofdinhoud, met name de bijzonderste voorwaarden van de hernieuwde huur, vermeld?

De vermelding van de huurovereenkomst in een authentieke verkoopakte van dat goed verleende volgens de Rechtbank van Eerste Aanleg te Antwerpen geen vaste dagtekening omdat er geen opgave van de aanvangsdatum en geen bijzondere voorwaarden vermeld werden: de hoofdinhoud ervan ontbrak (Rb. Antwerpen, 16 december 1957, *R.W.*, 1957-58, 1453).

In dit geval werden de bijzondere voorwaarden opgenomen in de huuraanvraag die aangetekend verstuurd werd, en die geregistreerd had kunnen worden.

Ook de dagvaarding van 26 april 1990 vermeldde al de bijzonderste gegevens.

Er werd in de aanvraag en in de dagvaarding verwezen naar het oorspronkelijk huurcontract van 17 januari 1972, dat trouwens notarieel opgesteld werd.

In beide stukken kunnen de identiteiten (huidige procespartijen), de aanvang (1 april 1990) en de duur (de wettelijk voorziene duur van 9 jaar), de aanvangshuurprijs (26.089 fr. op 1 april 1990) en de bijzondere voorwaarden (het vorig notarieel contract waarbij de huurder evenwel enkel het normaal locatief onderhoud ten laste moest nemen), vastgesteld worden.

Ook in het kader van het hierboven aangehaald doel van deze regels op de vaste datum, blijkt dat een verkrijger also voldoende gegevens heeft om zich eventueel nader te bevragen en om de tegenwerpbaarheid van de hiernieuwde huur te moeten aanvaarden.

RECHTSPRAAK IN KORT BESTEK

Hof van Cassatie (1e Kamer), 22 april 1993

Algemene rechtsbeginselen – Autonomie van de procespartijen – Verbod uitspraak te doen over niet gevorderde zaken – Recht van verdediging – Dwangsom – Veroordeling tot een hoger bedrag dan het gevraagde

Het tweede middel van eiseres tegen het bestreden vonnis (Rb. Brussel, 23 juni 1989) dat haar, zoals het beroepen vonnis, veroordeelt tot een dwangsom van 10.000 fr. per achter-

stallige kalenderdag, wordt om de volgende redenen verworpen:

«Overwegende dat de artikelen 1, eerste lid, van de eenvormige wet betreffende de dwangsom en 1385bis van het Gerechtelijk Wetboek bepalen dat de rechter op vordering van één der partijen de wederpartij kan veroordelen tot betaling van een geldsom, dwangsom genaamd, voor het geval dat aan de hoofdvordering niet wordt voldaan, onverminderd het recht op schadevergoeding indien daartoe gronden zijn;

«Overwegende dat het Benelux-Gerechtshof door zijn arrest van 17 december 1992, uitspraak doende op de door het Hof van Cassatie bij arrest van 23 mei 1991 gestelde vraag, voor recht verklaart: 'Op grond van artikel 1, eerste lid, van de eenvormige wet betreffende de dwangsom kan een veroordeling tot een hogere dwangsom dan de door de eiser aangegevene worden uitgesproken';

«Overwegende dat het vonnis, door eiseres te veroordelen om een einde te maken aan het lawaai veroorzaakt door haar verluchtingssysteem, op straffe van een dwangsom van 20.000 frank per achterstallige kalenderdag, terwijl weerster verklaarde dat zij die dwangsom beperkte «tot twee bezoeken van de gerechtsdeurwaarder O., zijnde 2.100 frank», noch de wetsbepalingen, noch het algemeen rechtsbeginsel van de autonomie van de procespartijen, noch het algemeen rechtsbeginsel dat de rechter verbiedt uitspraak te doen over niet gevorderde zaken schendt;

«Overwegende dat, voor het overige, het middel niet aanvoert dat eiseres geen verdediging heeft kunnen voeren tegen het beginsel van de dwangsom, noch dat de rechtbank van eerste aanleg, bij het bepalen van het bedrag van de dwangsom, op feitelijke elementen heeft gesteund die eiseres niet heeft kunnen bestrijden; dat laatstgenoemde de dwangsom alleen zal moeten betalen als zij de beslissing ten principale niet uitvoert;

«Dat de rechtbank bijgevolg de heropening van de debatten niet diende te bevelen alvorens het bedrag van de dwangsom te verhogen.»

(Voorzitter: de h. Rappe – Rapporteur: de h. Verheyden – Openbaar ministerie: de h. Janssens de Bisthoven – Advocaten: mrs. De Gryse en De Bruyn – In de zaak: B.V.B.A. A. t/ B.)

NOOT – Het arrest is gewezen na Cass., 23 mei 1991, *Arr. Cass.*, 1990-91, nr. 486, *R.W.*, 1991-92, 513, en Benelux-Gerechtshof, 17 december 1992, *R.W.*, 1992-93, 814.

Hof van Cassatie (1e Kamer), 29 april 1993

Burgerlijke rechtspleging – Proceshandeling nietig krachtens wettekst die gold ten tijde van de proceshandeling – Verval uitgesproken na opheffing van die tekst – Wettigheid

Eiseres had verzuimd haar hoger beroep tegen een vonnis dat de echtscheiding tussen partijen toestond, aan te zeggen overeenkomstig het oude art. 1273 Ger.W., dat ten tijde van het hoger beroep nog van toepassing was. Zij verwijt het bestreden arrest (Hof Bergen, 1991), waarbij het verval van haar hoger beroep uitgesproken wordt, dat het met schen-

ding van art. 3 Ger.W. toepassing maakt van een inmiddels opgeheven wetsbepaling. Het middel faalt naar recht:

«Overwegende dat een nieuwe wet, hoewel zij vanaf haar inwerkingtreding van toepassing is op de hangende rechtsgedingen, behoudens andersluidende bepaling, de geldigheid niet aantast van de onder de vroegere wet verrichte handelingen en de nietigheid of het verval niet opheft van de proceshandelingen die, volgens die wet, nietig of tardief waren;

«Overwegende dat artikel 1273 van het Gerechtelijk Wetboek, te dezen, van kracht was op 24 december 1987, op welke dag eiseres haar verzoekschrift tot hoger beroep had ingediend; dat dit hoger beroep niet binnen acht dagen ter kennis is gebracht van de griffier van de rechtbank die de bestreden beslissing heeft gewezen; dat het dus vervallen was;

«Overwegende dat de omstandigheid dat het hoger beroep van eiseres vervallen werd verklaard terwijl voormeld artikel 1273 was opgeheven, niet betekent dat het hof van beroep uitspraak heeft gedaan over de toekomstige gevolgen van een vroegere toestand, maar dat het enkel vaststelt wat het gevolg op de ontvankelijkheid op dat hoger beroep was, van het niet ter kennis brengen ervan binnen de wettelijke termijn, die van kracht was toen het werd ingesteld; dat het hof van beroep geen van de in het middel aangewezen bepalingen schendt.»

(Voorzitter: de h. Rappe – Rapporteur: de h. Verheyden – Openbaar ministerie: de h. Piret – Advocaten: mrs. Draps en Delahaye – In de zaak: A. t/ De B.)

Hof van Cassatie (3e Kamer), 3 mei 1993

Belasting – Spelen en weddenschappen – Kienspel – Loterij

Eiser beweert dat het bestreden arrest (Hof Brussel, 21 februari 1992) ten onrechte beslist dat het kienspel een loterij is. Het middel wordt als volgt verworpen:

«Overwegende dat een loterij een verrichting is die het publiek aangeboden wordt en die bestemd is om winst te verschaffen door middel van het lot; dat de winnaars worden aangewezen louter door het lot, het toeval of enige andere kansbepaling waarop zij geen overwegende invloed hebben, zonder dat zij daarbij op enige wijze actief optreden of medewerken;

«Overwegende dat de appelrechters vaststellen dat de aanwijzing van de speler die het eerst een volledig ingevulde kaart met vijftien uitgelote nummers vertoont, het woord 'kien' roept en zodoende een prijs winst, louter geschiedt door het afroepen van een reeks nummers waarvan de volgorde bepaald wordt door blind toeval en dat het resultaat van deze uitloting op geen enkele wijze beïnvloed kan worden door de bezitter van de kaart die volledig passief de speling van het lot dient te ondergaan; dat zij voorts oordelen dat de omstandigheid dat de speler zelf de uitgelote nummers dient aan te stippen op zijn kaart en het woord 'kien' dient te roepen op gevaar af zijn prijs te verliezen indien een andere speler met volledig ingevulde kaart eerder 'kien' roept, geen afbreuk doet aan het feit dat hij zijn winnend lot louter door toeval heeft gekregen;

«Overwegende dat uit de vaststellingen van het arrest blijkt dat de door eiser aangevoerde actieve medewerking van de speler, namelijk 'het aandacht schenken, het aanmerken van cijfers op een kaart en het roepen van een woord' niets uitstaande heeft met het aanwijzen van de winnaar door het lot, doch enkel met het noteren en bekend maken van die aanwijzing; dat deze medewerking aan het kienspel het karakter van een loterij niet ontnemt;

«Dat het middel niet kan worden aangenomen.»

(Voorzitter-rapporteur: de h. Marchal – Openbaar ministerie: de h. Goeminne – Advocaat: mr. Vandebergh – In de zaak: Belgische Staat t/ R.)

NOOT – Het bestreden arrest is gewezen op verwijzing door Cass., 30 september 1988, *R.W.*, 1988-89, 925.

BOEKEN

A. BRABANT, *Les marchés publics et privés dans la C.E.E. et outre-mer*, t. I., Brussel, Bruylant, 1992, 727 pp.

Dit boek, geschreven met de medewerking van Mr. C. Leman, handelt over openbare en private bouwcontracten in de landen van de E.E.G. en in de overzeese gebieden.

In het eerste deel worden de recente ontwikkelingen in het bouwrecht en in de bouwmarkt besproken. De auteur stelt vast dat het klassieke aannemingsrecht in grote mate dateert van voor de industriële revolutie en bijgevolg is gericht op kleine en artisanale werkzaamheden. Intussen is het klassieke aannemingscontract echter een investeringscontract geworden dat uit een geheel van contracten bestaat die alle zijn afgestemd op het hoofdcontract. De omvang en de duur van de werken geven aanleiding tot grote risico's, zeker wanneer de werken moeten worden uitgevoerd in politiek minder stabiele landen. Gelet op de aard en de omvang van de contracten is de medewerking van de staten in vele gevallen vereist. De noodzaak van die medewerking brengt met zich mee dat de contracten tevens een politiek karakter vertonen. Aan de hand van een aantal voorbeelden, onder meer de Kanaaltunnel, wordt een aantal zogenaamde «mega-projects» onderzocht.

In het tweede deel wordt nagegaan in welke mate er een internationaal bouwrecht bestaat. De nationale reglementeringen op dat gebied zijn uiteenlopend, toch bestaan er initiatieven om voor bepaalde soorten contracten internationale standaardcontracten te ontwerpen. Er wordt ook aandacht besteed aan de moeizame totstandkoming van de communautaire wetgeving in het vlak van de overheidsopdrachten.

Het derde deel is gewijd aan de wijze waarop bouw- en investeringscontracten worden gesloten. Een systematisch onderscheid tussen openbare en private aannemingscontracten wordt niet gemaakt. De auteur stelt overigens vast dat in de meeste gevallen – al dan niet op formele wijze – een beroep op de mededinging wordt gedaan. De verschillende fasen in de gunningsprocedures worden besproken. Daarbij wordt een onderscheid gemaakt tussen de gevallen waarin de contractuele voorwaarden op voorhand reeds vaststaan («les marchés aux conditions imposées»), en de gevallen waarin de contractuele voorwaarden het voorwerp uitmaken van onderhandelingen («les marchés aux conditions négociées»). Vooral in het laatste geval rijst de vraag naar het ogenblik waarop de overeenkomst effectief wordt gesloten. Een afzonderlijke titel is gewijd aan de E.G.-reglementering inzake de gunning van overheidsopdrachten.

In het vierde deel worden uiteenlopende aspecten van de uitvoering van bouwcontracten besproken, o.m. de voorafgaande studies, de onvoorziene omstandigheden, de (eenzijdige) wijzigingen aan het contract, de financiële verplichtingen, de opleveringen, de sancties in geval van contractuele wanprestatie. De verschillende ac-

toren: architecten, ingenieurs, consultants, studiebureaus en aannemer komen uitgebreid aan bod. Daarbij wordt de klemtoon gelegd op de gemeenschappelijke kenmerken en verschillen in het recht van de landen van E.G. Er wordt ook uitgebreid ingegaan op de internationale praktijk. Ook de verschillen tussen private en publieke contracten worden belicht.

Het vijfde en laatste deel handelt over de diverse aansprakelijkheden van aannemers en ontwerpers.

Hoewel de auteur bescheiden stelt met dit boek geen «traité» te hebben beoogd, is zijn kennis van het recht van de landen van de E.G. en van het E.G.-recht zonder meer verbluffend. Het recht wordt echter niet als een op zich zelf staande realiteit beschreven. Er wordt in ruime mate aandacht gegeven aan de internationale praktijk en aan de economische (en politieke) realiteit. Ook belangrijke geschillen komen uitgebreid aan bod. Al deze kenmerken maken het vlot geschreven boek beslist tot een aanrader voor elkeen die met bouwrecht te maken heeft.

David D'Hooghe

Het zakenrecht: absoluut niet een rustig bezit, XVIIIe Postuniversitaire Cyclus Willy Delva 1991-1992, Antwerpen, Kluwer, 1992, 551 pp.

Het zakenrecht: absoluut niet een rustig bezit is het verslagboek van de 18e Postuniversitaire Cyclus Willy Delva die tijdens het academisch jaar 1991-1992 georganiseerd werd rond het thema «de actuele ontwikkelingen in het zakenrecht». Het boek is een verzameling van de voordrachten en bijdragen uit deze cyclus.

De eerste bijdrage, van E. Dirix, overschouwt de «Actuele trends in de zakelijke zekerheidsrechten». De auteur verwijst in een eerste afdeling kort naar enkele wetgevende initiatieven die erop gericht zijn het vermogen als verhaalsobject voor de schuldeisers in te perken (cf. de inmiddels reeds van kracht zijnde wijzigingen van de artt. 1408-1412 Ger.W.), of uit te breiden (cf. het wetsontwerp tot invoering van art. 1412bis B.W. betreffende de vatbaarheid voor beslag van de goederen behorend tot het privaat domein van de overheid, *Parl.St., Senaat*, 1992-93, nr. 769/1). Tevens wordt ingegaan op de problematiek van het verhaalsrecht op goederen die de schuldenaar in detentie heeft, met o.a. aandacht voor de positie van de verhuurder en de bewaargever, de onbetaalde verkoper en de leasinggever in dat verband. Daarop volgt een bespreking van de «kwaliteitsrekeningen» en de overdracht van schuldvordering ter incasso. In een tweede afdeling weidt de auteur uit over twee toepassingen van het eigendomsrecht tot zekerheid, nl. de betaling van een geldsom tot zekerheid en de meer omstreden zekerheidsoverdracht. De derde afdeling bevat een overzicht van enkele oude en nieuwe voorrechten. De voorrechten blijven immers een uitermate geschikt arsenaal om schuldeisers te wapenen in de strijd tot voldoening van hun schuldvordering. Niettemin moet de aandacht gevestigd worden op de wildgroei aan voorrechten die het evenwicht of de fauna binnen de zakelijke zekerheden dreigt te verstoren. Nu ook de Gemeenschappen en Gewesten bevoegd zijn om voorrechten in het leven te roepen, is een dergelijk gevaar zeker niet denkbeeldig. Een grondige bezinning omtrent het instellen van voorrechten en hun respectievelijke rangorde dringt zich bijgevolg op (cf. Krings, E., «Actuele trends inzake zekerheden», *T.P.R.*, 1992, 696, (671-701)). In de laatste afdeling komt Dirix tot de vaststelling dat de wetgever ook meer zijn toevlucht neemt tot het toekennen van een rechtstreekse vordering als bescherming van de schuldeiser bij samenloop. Als voorbeeld wordt daarbij verwezen naar de uitbreiding van art. 1798 B.W. ten voordele van de onderaannemer (Wet 19 februari 1990, *B.S.*, 22 maart 1991).

In de tweede bijdrage behandelt J. Ledoux de «Nieuwe trends in het hypotheekrecht». De bijdrage is opgevat als een geannoteerd overzicht van rechtspraak, gegroepeerd rond acht thema's. Achtereenvolgens worden besproken: art. 19 Hyp.W. en het voorrecht van de fiscus, de uitvoerbaarheid van notariële akten, het hypotheccair krediet (met aandacht voor de thans geldende wet van 4 augustus 1992, *B.S.*, 19 augustus 1992), het hypotheccair onderpand, de zaakvervangende (art. 10 Hyp.W.), de hypotheek «voor alle sommen», de niet-tegenwerpbaarheid van huurovereenkomsten aan de hypotheccaire schuldeiser (art. 45, 5°, Hyp.W.) en tot slot het hypotheccair mandaat en de hypotheekvestiging en het faillissementsrecht. Ver-

schillende wijzigingen van de Hypotheekwet betreffen de aanpassing of invoering van een belangrijke bijzondere wetgeving (cf. Wet Hypotheek Krediet, Wet Consumentenkrediet, Wet op de Land-verzekeringsovereenkomst), hoofdzakelijk ter realisatie van een van de doelstellingen van voornoemde wetten. De meeste ingrepen zijn dan ook beperkt tot kleinere, doch daarom niet minder belangrijke deelaspecten van de Hypotheekwet, zoals bv. het verlengen van de geldigheidsduur van hypothecaire inschrijvingen naar dertig jaar (art. 58, W. Hyp. Krediet: wijziging art. 90 Hyp.W.).

H. Casman belicht, in een derde bijdrage, de «Actuele en toekomstige problemen in het appartementenrecht». Grote aandacht gaat daarbij, in een eerste afdeling, naar het toepassingsgebied van het appartementenrecht zoals het door art. 577bis B.W. beheerst wordt. Ter aanvulling of afwijking van die suppletieve wettelijke regeling wordt door de deelgenoten een basisakte en reglement van medeïgendom opgesteld. Over de aard van deze akten en de problemen die zich bij de redactie ervan aandienen, handelt de tweede afdeling (bv. de eerbiediging van de grondrechten in genotsbeperkingen van de private kavels, het verbod occulte voorrechten in het leven te roepen...). De derde en laatste afdeling blikt vooruit naar het komend recht: het wetsontwerp tot wijziging en aanvulling van de bepalingen van het Burgerlijk Wetboek betreffende de medeïgendom (*Parl.St., Kamer*, 1992-93, nr. 851/8), waarin het appartementenrecht op overwegend dwingende wijze geregeld wordt. De auteur geeft als eerste een kritische analyse van het ontwerp. Centraal in het ontwerp staat de toekenning van de rechtspersoonlijkheid aan de vereniging van medeïgenars en het invoeren van een nieuw publiciteitssysteem om het huishoudelijk reglement en de beslissingen van de algemene vergadering tegenwerpbaar te maken. Casman heeft vooral kritiek op het verlenen van de rechtspersoonlijkheid aan de vereniging van medeïgenars. De nieuwe rechtspersoon zoals hij door het wetsontwerp in het leven geroepen wordt, is inderdaad een curiosum. De vereniging van medeïgenars verkrijgt nl. een beslissingsbevoegdheid over goederen waarvan zij in feite geen eigenaar is. Het vermogen van de rechtspersoon zelf bestaat uitsluitend uit de roerende goederen die noodzakelijk zijn voor de verwezenlijking van het doel van de vereniging (cf. nieuw art. 577-5, § 3, B.W.). Anderzijds zal een veroordeling van de vereniging niet alleen uitgevoerd kunnen worden op haar (roerend) vermogen, maar ook op het vermogen van de medeïgenars, elk ten belope van hun aandeel in de gemeenschappelijke delen (cf. nieuw art. 577-5, § 4, B.W.).

De vierde bijdrage in het verslagboek, van H. Swennen, omvat de «Roerendmaking van onroerend goed en effectisering». Effectisering is de financiële techniek waarbij schuldvorderingen belichaamd of omgezet worden in op de geld- en kapitaalmarkt verhandelbare effecten met het oog op de herfinanciering van het krediet waaruit zij ontstaan zijn. In een eerste afdeling gaat de aandacht naar de vastgoedcertificaten en de bewijzen van deelneming in instellingen voor collectieve belegging in vastgoed, de zgn. beleggingsfondsen en beleggingsvennootschappen of BEVAKs (wet van 4 december 1990, *B.S.*, 22 december 1990, err. *B.S.*, 1 februari 1991). Afdeling twee beschrijft de gedematerialiseerde effecten. De gedematerialiseerde effecten van de overheidsschuld werden ingevoerd door de wet van 2 januari 1991 betreffende de markt van de effecten van de overheidsschuld en het monetair instrumentarium (*B.S.*, 25 januari 1991. Zie ook *K.B.*, 23 januari 1991 betreffende de effecten van de Staatsschuld, *B.S.*, 26 januari 1991). Eigen aan deze nieuwe vorm van effecten is dat ze uitsluitend op rekening geboekt zijn en worden overgedragen door overschrijving van de ene rekening op de andere. De gedematerialiseerde effecten komen naast de inschrijvingen in het grootboek en de effecten aan toonder, aan order en op naam (cf. schatkistcertificaten en lineaire obligaties). Bij de wet van 22 juli 1991 betreffende de thesaurie- en depositobewijzen verkregen ook de ondernemingen de mogelijkheid om gedematerialiseerde effecten uit te geven (*B.S.*, 21 september 1991). In de laatste afdeling komen de beleggingsinstellingen aan bod die in schuldvorderingen beleggen.

«Inpandgeving van handelszaak en andere voorrechten» is de titel van de vijfde bijdrage, waarin J. Kokelenberg dieper ingaat op de eigen problematiek van het pand op handelszaak. Bij gebreke van een wettelijke definitie van het begrip «handelszaak» wordt in de eerste afdeling uitgebreid aandacht besteed aan de inhoud en samenstelling van het begrip, zowel wat zijn minimum- als wat maximumomvang betreft. In het zekerheidsperspectief is een dergelijk

onderzoek noodzakelijk teneinde te kunnen vaststellen of er al dan niet een handelszaak bestaat, uit welke elementen ze is samengesteld (relevantie voor de omvang van het onderpand en de samenloop met andere bevoorrechte schuldeisers) en welke publiciteitsvereisten nageleefd moeten worden. De auteur gaat voor zijn begripsomschrijving uit van de bakens uitgezet door rechtspraak en rechtsleer, d.i. de handelszaak als universaliteit, als onlichamelijk goed, als roerend goed en als niet-verbruikbaar goed. Het afwegen van de verschillende strekkingen in rechtspraak en rechtsleer, als ook de toetsing van hun onderscheiden verdiensten en/of tekortkomingen, brengt de auteur tot een eigen, wetenschappelijk onderbouwde stellingname omtrent elk van die elementen. Afzonderlijke aandacht gaat in dat verband naar de vraagstelling of en wanneer de clientèle, de schulden, schuldvorderingen, onroerende goederen e.a. als bestanddeel van de handelszaak beschouwd kunnen worden. Aangezien de handelszaak uit verschillende componenten bestaat, kan de houder van een pand op handelszaak in samenloop komen met andere bevoorrechte schuldeisers wier onderpand deel uitmaakt van de handelszaak. Over de mogelijke scenario's van samenloop en de alsdan toe te passen rangregeling, leidt Kokelenberg uit in een tweede deel. Daarbij wordt de voorhanden zijnde (casuïstische) rechtspraak nauwgezet geanalyseerd.

R. De Corte bespreekt in de zesde bijdrage, «Beslag en rechtsmisbruik», de invloed van het hanteren van de leer van het rechtsmisbruik op de beslagprocedure. De spelregels van het beslagrecht maken deze rechtstak immers tot formeel recht bij uitstek. In het beslagrecht wordt naast de bescherming van de schuldenaar een uiteindelijk resultaat gewaarborgd aan de schuldeiser die de formele regels naleeft. De toetsing aan het begrip «rechtsmisbruik» voegt in het beslagrecht een element van onzekerheid in. Vandaar het grote belang na te gaan of en waar de toepassing van het rechtsmisbruik in de verschillende domeinen van het beslagrecht verantwoord is. In een eerste afdeling bespreekt de auteur de toepassing van het beginsel van het misbruik van recht in het procesrecht. Aangezien de procesbevoegdheid van een partij een doelgebonden karakter heeft, kan de rechter steeds toetsen of deze bevoegdheid wel correct, d.i. binnen het door de wet gestelde doel (de realisatie van materieelrechtelijke aanspraken), is aangewend. Daarnaast rusten hem de gebruikelijke en klassieke criteria van rechtsmisbruik om na te gaan of de procesbevoegdheid op oorbare of niet-onrechtmatige wijze is uitgeoefend. De dubbele toetsing van bevoegdheidsafwijking en rechtsmisbruik kan volgens de auteur getransponeerd worden naar de materie van het bewarend beslag (tweede afdeling van deze bijdrage), dat eerder te beschouwen valt als een positieversterking van de schuldeiser van de artt. 7 en 8 Hyp.W. De mogelijkheid van machtsafwijking en rechtsmisbruik concentreert zich in dezen hoofdzakelijk rond het gebruik zelf van de rechtspleging «beyond beslag» (cf. de vereiste urgentie) en de keuze en omvang van de goederen waarop men bewarend beslag wenst te leggen. Soortgelijke thema's zijn aan de orde in de derde afdeling over het rechtsmisbruik en het uitvoerend beslag. Doch hier is de auteur van oordeel dat enkel een toetsing aan de bevoegdheidsafwijking tot de mogelijkheden behoort, gelet op het feit dat het uitvoerend beslag de enige mogelijkheid is voor de schuldeiser om zijn schuldvordering te realiseren en de belangen van de beslagene daartegenover (reeds) concreet geregeld worden (bv. het kantonnement).

In de zevende bijdrage bespreekt G. De Leval twee aspecten uit het beslagrecht, zijnde «Les biens saisissables et l'acte notarié». De eerste afdeling richt zich in het bijzonder naar de inmiddels reeds van kracht zijnde wijzigingen van het beslagrecht (wet van 14 januari 1993, *B.S.*, 20 februari 1993). Een eerste reeks wijzigingen heeft vooral betrekking op de publiciteit inzake beslag (tevens eerste afdeling van de bijdrage). Zo werd art. 1390 Ger.W. betreffende het bericht van beslag gewijzigd teneinde een betere informatie te verstrekken aan de schuldeisers. Een aanpassing van art. 1390bis Ger.W. moet ervoor zorgen dat de publiciteit van het bericht van delegatie eenvormig wordt met die van het beslagbericht. Een nieuw bericht wordt ingevoerd, nl. het bericht van loonoverdracht (nieuw art. 1390ter B.W.). Verder wordt de consultatie of inzage van voornoemde berichten geregeld en verplicht gesteld voor de ministeriële ambtenaar (nieuw art. 1391 Ger.W.). De tweede afdeling behandelt de wijzigingen van die wetbepalingen die bepaalde goederen geheel of gedeeltelijk als niet vatbaar voor beslag aanmerken, zijnde de artt. 1408-1412 Ger.W. In hoofdzaak gaat het hier om een modernisering en uitbreiding van de niet voor beslag vatbare goederen

naar een resterend menswaardig bestaan van de beslagene (zie ook de recente verhogingen met tweeduizend frank van de bedragen uit art. 1409 Ger.W. door het K.B., 11 december 1992, *B.S.*, 17 december 1992). Ook aan het uitvoerend beslag op roerend goed worden enkele wijzigingen aangebracht. De tweede afdeling van de bijdrage bespreekt de uitvoerbaarheid van de notariële akte. Naast een vergelijking met die van een gerechtelijke beslissing, gaat de auteur dieper in op de omvang van de uitvoerbaarheid van de notariële akte en de schorsing ervan.

De achtste bijdrage van het verslagboek, geschreven door H. Vuye, leidt ons langs de «Mogelijke perspectieven voor de bezitsbescherming van onroerende goederen». De auteur gaat in zijn inleiding uit van het bezit als een autonome rechtsfiguur met als belangrijkste rechtsgevolgen de bezitsbescherming en de verjaring. Met deze zienswijze zet Vuye zich enigszins af tegen de opvatting waarin het bezit als een aan het eigendomsrecht onderworpen rechtsfiguur beschouwd wordt. In een eerste deel bespreekt de auteur op heldere en overzichtelijke wijze de inhoud van de verschillende begrippen: bezit, detentie, bezit ter bedde en louter gedogen of vermogen, alsook de wijze waarop ze zich onderling t.o.v. elkaar verhouden (gelijkenissen, verschillen). In een tweede deel volgt een opsomming van de soorten contractuele vorderingen (de complainte en de reintegranda), hun toepassingsgebied en de draagwijdte van de bescherming die ze aan het bezit van onroerend goed verlenen. Het derde gedeelte bestudeert de voorwaarden voor de bezitsbescherming en enkele procedurele eigenheden. Interessant zijn tevens de afsluitende beschouwingen van de auteur waarin hij onderzoekt in welke mate de bezitsvorderingen een alternatief kunnen zijn voor de vorderingen ten gronde (zowel contractueel als buitencontractueel (artt. 1382 en 544 B.W.)) en kunnen fungeren als alternatieve speedprocedure voor de behandeling in kort geding. Bezitsvorderingen hebben het grote voordeel dat ze eenmaal ontvankelijk, noodzakelijk ook gegrond zijn. Ze vergen dus slechts een korte behandeling of debatten, mogelijk reeds op de inleidende zitting.

«Actuele ontwikkelingen inzake het recht van erfpacht en het recht van opstal» is de titel van de negende bijdrage, door A. Van Oevelen. Voor beide onroerende zakelijke rechten wordt eerst een overzicht geboden van de gemeenschappelijke of wettelijke regeling. Daarbij wordt uitgeweid over de begripsomschrijving en de essentiële kenmerken van het erfpacht- en opstalrecht, hun wijze van vestiging en tenietgaan, alsook de rechten en verplichtingen van de erfpacht- en opstalverlener en van de erfpacht- en opstalhouder. Bijzondere aandacht gaat uit naar de heropleving of het ontslapen van beide zakelijke rechten. De oorzaken daarvan zijn te vinden in: 1) de gewijzigde financieel-economische verhoudingen in de particuliere sector waar een nauwere samenwerking ontstaat tussen onroerend goedeigenaars-kapitaalverschaffers en ondernemers voor de uitbouw van grote investeringsprojecten; 2) het grondbeleid van de, doorgaans lokale, overheid (cf. het oprichten van zwembaden, bioscopen e.a. op gemeentelijke gronden); 3) de opkomst van de onroerende leasing (geldt minder voor het opstalrecht) en 4) het erfpachtrecht als alternatief voor de minder duurzame handelshuur in het kader van de onroerende leasingoperaties. Het succes van deze zakelijke rechten wordt mede bepaald door het suppletief karakter van hun onderscheiden wettelijke regeling, behoudens de bepalingen die betrekking hebben op de minimum- en/of maximumduur. Toch kent de conventionele kneedbaarheid van het erfpacht- en opstalrecht haar grenzen, grenzen die samenvallen met de essentiële kenmerken van de betrokken rechten. De wil van partijen moet m.a.w. verzoenbaar blijven met de wezenlijke bestanddelen van deze zakelijke rechten. Voor beide rechten geeft Van Oevelen een overzicht van de belangrijkste conventionele afwijkingen van de wettelijke regeling, alsook een beschouwing omtrent hun geldigheid.

S. Van Crombrugge bespreekt in de tiende bijdrage «De fiscale aspecten van de rechten van erfpacht en opstal». In een eerste afdeling beschouwt de auteur het fiscaal regime van de vestiging en overdracht van de rechten van erfpacht en opstal, d.i. het onderworpen zijn aan de registratierechten. Zodra gevestigd wordt het bestaande erfpacht- of opstalrecht relevant voor de inkomstenbelastingen. Afdeling twee van deze bijdrage behandelt dan ook de belastbaarheid, respectievelijk aftrekbaarheid van de verschuldigde erfpacht- of opstalvergoeding (canon of solarium) ten aanzien van de erfpacht- en opstalgever en de erfpacht- en opstalhouder. Daarbij wordt telkens uitgegaan van het onderscheid: belastingplichtige

als particulier en als professioneel. Bij de beëindiging van het erfpacht- en opstalrecht wordt de grondeigenaar, behoudens afwijken van de overeenkomst, door natrekking eigenaar van de opgerichte gebouwen, werken en beplantingen, al dan niet tegen een vergoeding. Het is deze eigendomsovergang door natrekking welke andermaal de aandacht van de fiscus weet te wekken. Hierover handelt de derde afdeling van deze bijdrage. Op het vlak van de registratierechten is de akte waarin de eigendomsovergang door natrekking wordt vastgesteld of waarbij de vergoeding voor de opstellen bepaald wordt, onderworpen aan het algemeen vast recht. Inzake B.T.W. zal er slechts belasting verschuldigd zijn op de eigendomsovergang door natrekking tegen vergoeding indien de gewezen erfpachter of opstalhouder een beroepsoprichter is of geopteerd heeft voor de hoedanigheid van belastingplichtige en zijn onroerend zakelijk recht een einde genomen heeft binnen de door art. 9, § 3, W.B.T.W. gestelde termijn. Veelal zal deze termijn evenwel reeds verstreken zijn. De verschuldigde vergoeding op het einde van het erfpacht- en opstalrecht is tevens onderworpen aan de werkingssfeer van de inkomstenbelastingen. Toch ontstaat hier een probleem wanneer bij de beëindiging van het erfpacht- of opstalrecht geen vergoeding bepaald is voor de over te nemen werken of een vergoeding lager dan hun werkelijke waarde. Zulks biedt immers de mogelijkheid om zonder belasting vermogensbestanddelen over te hevelen. Over deze problematiek en de voor- en tegenstanders van belastbaarheid op dat gebied handelt het slot van de bijdrage.

Een elfde en omvangrijke bijdrage van M.E. Storme behandelt de «Overdracht van roerende goederen, vestiging van pandrecht, eigendomsvoorbehoud: een poging tot systematisatie». Het betreft hier het samenspel tussen het zakenrecht en het verbintenissenrecht. Na een inleidende situering van «de overdracht» t.o.v. andere wijzen van verkrijging van goederen, gaat de auteur in een eerste afdeling uit van de regels die de overdracht van roerende goederen tussen partijen betreffen. Uitvoerige aandacht wordt daarbij besteed aan het vereiste van een geldige titel, de levering of vestiging van zakelijke rechten tussen partijen en de beschikkingsbevoegdheid. Vervolgens wordt nader ingegaan op de werking en rechtsgevolgen van de eigendomsoverdracht naar derden, alsook de rechtsregels die deze verhouding beheersen. Afdeling twee vangt in dat kader aan met de bespreking van de rechtsverhouding tussen de derde-verkrijger van een roerend goed enerzijds en de ware eigenaar of andere derden met een ouder zakelijk recht anderzijds ten gevolge waarvan de vervreemder in wezen beschikkingsonbevoegd was. Als andere vormen of oorzaken van beschikkingsonbevoegdheid worden nader belicht: de medeëigendomsrechten (art. 577bis, § 6, B.W.), het vereffeningsoverzicht van het bewaard beslag en het begunstigingsbewind. Aansluitend overschouwt de auteur de na te leven publiciteitsvoorwaarden voor de tegenwerpbaarheid van de overdracht aan derden of de vraag hoe de derde-verkrijger van een roerend goed tegen de beschikkingsonbevoegdheid van de vervreemder concreet beschermd wordt. In de derde afdeling komt de rechtsverhouding tussen de vervreemder of verkrijger en de schuldeisers van de wederpartij, houders van een jonger zakelijk recht in samenloop, aan bod. Centraal daarbij staan de regels m.b.t. de tegenwerpbaarheid van zakelijke rechten aan deze schuldeisers, met uitsluitende aandacht voor hun bescherming tegen «separatisten» en meer in het bijzonder de oudere eigenaar (revindicatie) en de oudere pandhouder (pandverzilvering). Ten slotte rondt de auteur af met een korte bespiegeling over de overdracht van roerende goederen in strijd met andere rechten die evenwel geen beschikkingsonbevoegdheid scheppen, d.w.z. de bescherming van houders met een persoonlijk recht (cf. de actio pauliana, de verdachte periode en de derde-medepllichtigheid).

De laatste en twaalfde bijdrage in voorliggend verslagboek is van de hand van F. Van Neste en draagt als titel: «Eigendom, toch meer dan een zakelijk recht». De auteur zet zich vooral af tegen het verschaald beeld dat de rechtsleer van de eigendom geeft, een beeld dat niet beantwoordt aan de inzichten en bedoelingen van de oorspronkelijke wetgever. De eigendom wordt thans alleen nog beschouwd als een zakelijk recht, maar eigendom is meer. In de tweede afdeling wijst Van Neste erop dat eigendom een beginsel van maatschappelijke ordening is, een grondrecht of publieke vrijheid (cf. art. 11 G.W., art. 1 E.V.R.M. Eerste Protocol). Bovendien verschijnt eigendom tevens als een grondbegrip van het privaatrecht, d.i. het geheel van de juridische technieken m.b.t. de goederen. Het ontbreken van een algemeen deel vermogensrecht is

wellicht niet vreemd aan de terugdringing van de eigendom als rechtstechniek tot de zakelijke rechten (derde afdeling). Toch dient opgemerkt te worden dat de eigendom de rechtstechniek bij uitstek blijft om nieuwe goederen in de rechtswereld op te nemen, men denke aan de intellectuele rechten en persoonlijkheidsrechten. In de laatste afdeling «Eigendom als paradigma in de rechtstheorie» gaat de auteur daar dieper op in. In de vierde afdeling van zijn bijdrage brengt Van Neste de vernieuwende eigendomsopvatting van Fr. Zenati onder onze aandacht, zoals ontplooid in diens proefschrift (*Essai sur la nature juridique de la propriété. Contribution à la théorie du droit subjectif*, 2 dln., Lyon, Université Jean Moulin, 1981). Volgens deze rechtsgeleerde mag de eigendom niet herleid worden tot een zakelijk recht, maar is het de juridische instelling waardoor goederen op exclusieve wijze aan personen toebehoren.

Het zakenrecht kent een rijk en diep historisch verleden. Maar hoe eerbiedwaardig de ouderdom ook, steeds gaat hij gepaard met een zekere stramheid. Velen menen dan ook in het zakenrecht een afnemende dynamiek te kunnen onderscheiden. Daarenboven is het een rechtstak die, geketend aan het numerus-claususbeginsel, zijn (conventionele) bewegingsvrijheid ietwat ingeperkt ziet.

Het zakenrecht heeft behoefte aan enige (meer dan selectieve) aandacht van de wetgever (cf. het instellen van nieuwe voorrechten) tot actualisering van het betreffende recht naar de huidige samenleving toe (cf. de invoering van een wettelijke regeling inzake appartementenrecht). Vernieuwing hoeft evenwel niet steeds een breuk met het bestaande, het verleden te betekenen. De degelijkheid en samenhang van het zakenrechtelijk systeem zoals geregeld in het Burgerlijk Wetboek wordt het best zorgvuldig bewaard bij iedere verdere restauratiebeurt (cf. Hansenne, J., «Le droit des biens a-t-il besoin d'une cure de jouvence?», *J.T.*, 1982, 151, (149-151).

Er is daarnaast in het zakenrecht behoefte aan dialoog en discussie, niet alleen met eminente rechtsgeleerden uit de vorige eeuwen, maar vooral ook tussen eigen tijdgenoten van de 20e eeuw. Niet om deze rechtstak op te heffen naar de hoogten van de juridische spijstechnologie, maar om te voorkomen dat hij verglijdt tot een studieobject voor louter juridische archeologie.

Voorliggend verslagboek wil een bijdrage zijn om het zakenrecht opnieuw in de kijker te plaatsen. Mede door zijn voortreffelijke inhoud is het bijgevolg aan te bevelen als *een absoluut niet te missen boek*.

P. Vits

Les entreprises publiques autonomes. La nouvelle loi du 21 mars 1991, Brussel, Bruylant, 1992, 220 pp.

De wet van 21 maart 1991 die de hervorming regelt van sommige economische overheidsbedrijven, bevat een geheel van gemeenschappelijke regels inzake controle, structuur, maatschappelijk doel en personeel, die toepasselijk kunnen worden gesteld op overheidsbedrijven die actief zijn in commerciële of industriële sectoren. Deze wet werkt bovendien concreet voor vier ondernemingen (Belgacom, de Post, de N.M.B.S. en de Nationale Maatschappij der Luchtwezen) de onderwerping uit aan het algemene kader van de economische overheidsbedrijven.

Op 23 oktober 1991 werd door het «Centre de droit public de la Faculté de droit et la maîtrise en management public de l'Ecole de Commerce Solvay» een studiedag georganiseerd over deze 177 artikelen tellende wet. Voorliggend boek is er de schriftelijke neerslag van. Het is een referatenbundel geworden waarin de voornaamste vernieuwingen die de wet van 21 maart 1991 bevat, aan bod komen. Men denke o.m. aan de draagwijdte en de inhoud van de beheerscontracten, aan de «publiekrechtelijke N.V.-vorm» waarin de overheidsondernemingen worden gegoten, aan de mogelijkheid tot filialisering, aan de samenstelling en de procedure voor benoeming van de bestuursorganen, aan het statuut van het personeel, aan de verhouding tussen deze ondernemingen en hun gebruikers en meer algemeen aan de juridisch en economisch moeilijk uit te werken samenloop binnen één onderneming van twee verschillende soorten activiteiten, nl. openbare diensttaken en activiteiten in concurrentie met de particuliere sector. Vooral m.b.t. het laatste punt wordt door de rapporteurs in het boek ruime aandacht besteed aan de intern- en Europeesrechtelijke aspecten van de mededinging tussen deze overheidsbedrijven en de particuliere sector.

Boeiend is dat de problematiek van de overheidsbedrijven niet alleen strikt juridisch is benaderd, maar ook vanuit economisch oogpunt is bekeken. Zo wordt o.m. aandacht besteed aan de aspecten van het publiek management en de financiering van de overheidsbedrijven.

Doordat de studiedag vrij snel volgde op de totstandkoming van de wet, kon echter nog geen rekening worden gehouden met de beheerscontracten die de overheid inmiddels met verschillende overheidsondernemingen heeft gesloten.

Afrondend kan worden gesteld dat het voorliggend boek een interessant overzicht biedt van de verschillende vernieuwingen van de wet van 21 maart 1991. De lectuur van het boek bevestigt dat de nieuwe rechtsfiguur van het economisch overheidsbedrijf erg complex is en nog veel vragen oproept die verdere studie vergen. Dit boek biedt er in ieder geval de gepaste aanzet toe.

Bruno Peeters
Universiteit Antwerpen (ULA)

Recht en vertalen II, onder redactie van G.R. DE GROOT, Kluwer, 1993

Het was in 1961 dat president Kennedy's adviseur voor ontwapening, J.J. Mc Cloy, en de sovjetonderminister van Buitenlandse Zaken, V.A. Zorin, onderhandelden over ontwapening. De Amerikanen spraken zich uit voor een «total and universal disarmament», de Sovjets hielden het op een «general and complete disarmament». De twee uitdrukkingen zijn in het Russisch eigenlijk identiek. Tegen het einde van de conferentie zorgde de sovjetvertaler voor sensatie, toen hij zijn Engelse vertaling van de speech van Zorin besloot en een lans brak voor het onveranderde sovjetideaal van een «total and universal disarmament». Zorin keek naar Mc Cloy en sprak zijn eerste Engelse woorden gedurende die twee weken: «Nou, nou, Mr. Mc Cloy, het lijkt erop dat die vent uw kamp gekozen heeft.» De ongelukkige vertaler verdween, wellicht afgevoerd naar Siberië. Het voorval illustreert niet alleen een semantische strijd. Het herinnert eraan dat de betekenis van de woorden afhangt van diegene die de macht over de woorden heeft. Juristen hebben ook macht over woorden, zij spreken hun eigen taal. Zij kunnen terminologische onderscheidingen maken waar een leek de zin niet van ziet. Ook kent hun taal eigenaardigheden op het gebied van de woord- en zinsbouw. De juridische vertaler moet daarmee rekening houden en zich conformeren aan de taal die de juristen spreken. Doet hij dat niet, dan kan hij juristen in verwarring brengen. Hierboven werd een politieke anecdote aangehaald. Maar in mijn eigen gebied, het contractenrecht, is het eigenlijk hetzelfde liedje. Een «contract» in de Common Law is geen «contrat», en een «contrat» is geen «Vertrag».

In 1987 verscheen een bundel met opstellen onder de titel «Recht en vertalen». In die bundel werd door diverse auteurs aandacht besteed aan die tot dan toe volstrekt onderbelichte problematiek: de moeilijkheid van het vertalen van juridische informatie van één taal in een andere taal. De problematiek van het vertalen van juridische informatie is de kern van de grensoverschrijdende juridische communicatie. Vaak werd gedacht dat iemand die één rechtsstelsel goed beheerst en twee of meer talen onder de knie heeft, ook wel in staat is met juristen in andere landen te communiceren. Dat is niet zo. Het niveau waarop in dat geval van «juridische» gedachten wordt gewisseld, is dan dikwijls bedroevend.

Sinds 1987 is de aandacht bij het vertalen van juridische informatie sterk toegenomen. Prof. G.R. de Groot van de Rijksuniversiteit Limburg laat hier een nieuwe bundel verschijnen. Aan een aantal personen is gevraagd om een bijdrage te schrijven. Het resultaat is een boek met waardevolle gedachten en suggesties, dat een goede basis biedt om verder door te denken over vragen omtrent recht en vertalen. Zo vindt men er een commentarierende vertaling in het Italiaans van een arrest van het Gerechtshof te 's-Gravenhage, en een bijdrage van de hand van een ambtenaar van het Nederlandse Ministerie van Justitie over een Nederlandsrechtelijke pinyin. Pinyin heet, om precies te zijn, het transcriptiesysteem dat in 1979 in China ingevoerd werd om de Chinese geschreven taal in het Latijnse alfabet om te zetten, en dat uitgaat van het Peking-dialect van het Mandarijn Chinees. Dat uniformiteit van transcriptie buiten China bereikt is, kan ieder dagelijks in de krant

ervaren. Die uniformiteit is ook in het recht een vereiste. Neem de buitenlandse jurist die met zijn kennis van de moderne talen iets over ons recht te weten wil komen. Die zal weinig van de rechterlijke organisatie begrijpen als in die literatuur zowel het vrederecht als de rechtbank van eerste aanleg worden aangeduid als «first instance court» of als «district court»; of als voor het vrederecht nu eens «cantonal court» dan weer «county court», of «magistrate's court», of «justices of the peace», en voor de rechtbank «high court», «civil court of first instance» of zelfs «country court» wordt geschreven. Uniformiteit van transcriptie is een vereiste. Maar transcriptie vraagt niet alleen uniformiteit, ze moet ook onjuiste associatie vermijden. De lezer, voor wie geschreven wordt, moet op zijn kennis van het recht van de doeltaal worden aangesproken. Wie de rechtbank van eerste aanleg vertaalt met «crown court», laat in ieder geval de Engelsrechtelijke geschoolde lezer ten onrechte vermoeden dat het hier uitsluitend om een strafrechtelijke rechtbank handelt. Om dit probleem de wereld uit te helpen, heeft de Nederlandse Vereniging voor Rechtsvergelijking een commissie – al gauw de «pinyin»-commissie geheten – ingesteld om een transcriptiesysteem uit te werken. Wellicht ligt hier in ons land een taak weggelegd voor het Interuniversitair Centrum voor Rechtsvergelijking.

Het boek bevat een selectieve bibliografie. Het is bestemd voor juristen, maar ook voor vertalers (zoals bijvoorbeeld blijkt uit een bijdrage m.b.t. de Nederlandse wet beëdigde vertalers).

J.H. Herbots

AANGEKONDIGD

W. ALEXANDER, *De betrekkelijke waarde van de intellectuele eigendom*, (inaugurele rede Amsterdam), Zwolle, Tjeenk Willink.

F.B. BAKELS, *Ontbinding van wederkerige overeenkomsten*, (diss. Leiden), Deventer, Kluwer, ca. 460 pp.

A. BENOIT-MOURY en K. GEENS (red.), *De samenwerking tussen ondernemingen – La coopération entre entreprises*, Brussel, Bruylant, 3.800 fr.

J. DE RUITER, *Manipuleren met leven*, Hand. Ned. Jur. Ver., Zwolle, Tjeenk Willink.

E. DIRIX en G.L. BALLON, *Factuur*, in *Algemene Praktische Rechtsverzameling*, Antwerpen, Story, ca. 300 pp.

R. FEENSTRA, *Vergelding en vergoeding: enkele grepen uit de geschiedenis van de onrechtmatige daad*, Deventer, Kluwer, ca. 104 pp.

C. FINAUT, *Politieke corruptie in Nederland*, Arnhem, Gouda Quint, ca. 50 pp.

M.-C. FOBLETS, *De nieuwe vluchtelingenwet*, Gent, 220 pp., 2.750 fr.

E. KEYSER, *Mogelijkheden en grenzen van de civiele spoedprocedure*, Leiden, Numij, ca. 150 pp.

J. LEYEN, *Brullen, als een nachtegaal: het recht moet zijn verhaal hebben*, Amsterdam, Balans, ca. 160 pp.

J. LIEVENS e.a., *Fusies en splitsingen*, Gent, Mys en Breesch, 1993, ca. 200 pp., 2.500 fr.

B. MAES, *Cassatiemiddelen naar Belgisch recht*, Gent, Mys en Breesch, 497 pp., 6.500 fr.

P. MOLENAAR, *De autonomie van het bankrecht* (afscheidsrede K.U. Brabant), Deventer, Kluwer, ca. 32 pp.

K.J.M. MORTELMANS, *Zo sterk als de zwakste schakel: Nederlands produktgericht milieubeleid in Europees- en internationaal verband*, Amsterdam, Universiteit van Amsterdam, ca. 250 pp.

W. PINTENS en A. VAN OEVELEN, *Aanvullende Wetten B.W.*, Antwerpen, Maklu, 498 pp.

J. PUTZEYS, *Droit des transports et droit maritime*, Brussel, Bruylant, 3.450 fr.

F. REYNTJENS e.a., *Constitutiones africae*, Brussel, Bruylant, vol. IV, 5.830 fr.

J. SCHRYVERS, *De betere tafels 1988-1990*, (of het irrationele gebruik van kapitalisatie- en sterftetafels), Dossier bij Verkeersrecht, Antwerpen, Kluwer, 150 pp.

D. VAN HEULE, *Vluchtelingen*, Gent, Mys en Breesch, 233 pp., 3.500 fr.

G. VAN LIMBERGEN, *Vergoeding van slachtoffers van verkeersongevallen*, Gent, Mys en Breesch, 152 pp., 2.450 fr.

X., *Dading in plaats van strafrecht*, Arnhem, Gouda Quint.

MEDEDELINGEN

Studiemiddag «Belangrijke ontwikkelingen in het kansarmoedebeleid»

Het Postuniversitair Centrum West-Vlaanderen organiseert op vrijdag 19 november 1993 een studiemiddag in de campus Kortrijk van de K.U.L., E. Sabbelaan 53 te Kortrijk, over «Belangrijke ontwikkelingen in het kansarmoedebeleid».

Sprekers zijn de heer D. Luyten (K.U.L.) over «De teloorgang van een garantieformule. Over de ontwikkelingen in het bijstandsbeleid» en mevrouw L. De Grande over «Het kansenbeleid van de Vlaamse regering en de stimulering van het kansarmoedebeleid van de lokale besturen».

Inlichtingen: Postuniversitair Centrum West-Vlaanderen, Ontvangersstraat 3, 8000 Brugge (tel. 050/33.94.16; fax: 050/34.23.70); K.U.Leuven Campus Kortrijk, E. Sabbelaan 53, 8500 Kortrijk (tel. 056/24.61.84; fax: 056/24.69.99)

Seminarie Cepina

Nadat op 9 september 1992 een overeenkomst tot stand was gekomen tussen CEPINA (The Belgian Centre for the Study and Practice of National and International Arbitration) en de CIETAC (The China International Economic and Trade Arbitration Commission) had onlangs op 27 september 1993 te Peking een seminarie plaats waarop Belgische professoren en leden van de balies van Brussel, Charleroi en Antwerpen met hun Chinese collega's en confraters de middelen onderzochten om arbitrages tussen Chinese en Belgische ondernemers te bevorderen.

Na verwelkoming door de heer Zou Entong (vice-president van de China Law Society en voorheen minister van Justitie) werd het debat met een overzicht over de werking van CEPINA ingeleid door voorzitter Jan Steyaert.

Vervolgens nam professor Guy Horsmans, directeur van het Internationaal Centrum voor Vergelijkend Recht te Brussel, de uiteenzetting van de Belgische standpunten op zich.

Na te hebben benadrukt dat de twee centra hoofdzakelijk tot taak hebben bij te dragen tot de vergemakkelijking van de scheidsrechtelijke tussenkomsten, belichtte professor Horsmans dat in geval van geschil tussen Belgische en Chinese ondernemingen bevoegdheid is verleend aan het nationaal centrum van de verwerende partij. Aldus zal een geding ingeleid door een Chinese eiser tegen een Belgische verweerder in België volgens de regelen van CEPINA worden beslecht.

Na te hebben belicht dat naar Belgische rechtsopvatting het moeilijk kan opgaan, zoals bepaald in het Chinees reglement, vast te leggen dat partijen gedwongen zijn de arbitrale beslissing te aanvaarden en uit te voeren, werd uitgeweid over de desbetreffende distorsies tussen de Chinese en de Belgische opvatting.

Inzake benoeming van de arbiters huldigt CEPINA de vrije keuze door partijen terwijl naar Chinese normen, de scheidsrechters volgens een voorafbestaande lijst benoemd moeten worden. Professor Tang Hou Shi motiveerde deze Chinese zienswijze door de noodzaak bekwaam arbiters aan te stellen.

Verder werd belicht hoezeer in België arbitrage de «zaak van partijen» is, hetgeen alhier aan de scheidsrechter niet toestaat volgens Chinese norm zich op eigen initiatief en met eigen middelen bewijsmateriaal te verschaffen.

Een consensus werd bereikt om met het oog op betere harmonisatie Sino-Belgische suppletieve «ad hoc» regelen op te stellen.

Ten slotte werd de aandacht gevestigd op het grotere belang dat in het Verre-Oosten aan conciliatie wordt gehecht.

Er zal wederzijds gestreefd worden naar inschakeling van conciliatie.

Cepina – Colloquium

Cepina organiseert een colloquium met als thema: «Hervorming van het Belgische Arbitragerecht», op maandag 15 november 1993 te 14u00 in het Osterriethuis, Meir 85 te Antwerpen.

Inlichtingen: Secretariaat Cepina, tel. 02/515.08.35; fax: 02/515.08.75.