

RECHTSKUNDIG WEEKBLAD

A. VANDERSPIKKEN, Een beter statuut voor personen werkzaam in de verzekeringssector? 1299

Rechtspraak

Grondwet – Gelijkheid en niet-discriminatie – **Rechterlijke organisatie** – Griffiers – Vakbondsstatuut Arbitragehof, 16 december 1998 (*met noot*) 1305

Alleenverkoopwet – Concessieovereenkomst – Eenzijdige beëindiging – Redelijke opzeggingstermijn of billijke vergoeding – Bijkomende billijke vergoeding Cass., 31 oktober 1997 (*met noot van S. Denoo*, «Het recht van de concessiehouder op een billijke bijkomende vergoeding krachtens art. 3 Alleenverkoopwet, na afstand van het recht op een opzeggingsvergoeding op grond van art. 2 Alleenverkoopwet») 1306

Gezinsbijslag – Gehandicapt kind – Verhoogde bijdrage – Vereiste ongeschiktheid – Vaststelling – Graad van invaliditeit – Officiële Belgische Schaal – Gehoorvermindering – Meting – Hoorapparaat Cass., 5 oktober 1998 1308

1. Gewijsde (rechterlijk) – Strafzaken – Taak van de rechter – **2. Bewijs** – Strafzaken – a) Onrechtmatig verkregen bewijs – Gevolg – Aantasting van de grondslag van de strafvordering – b) Bewijsmiddelen – Vermoedens – Innerlijke overtuiging van de rechter – **3. Strafvordering** – a) Territoriale bevoegdheid – b) Samenhang – Begrip – Tijdstip van beoordeling – c) Ambtelijke opdracht – In het buitenland verkregen bewijs – Taak van de Belgische strafrechter – **4. Verjaring** – Strafzaken – a) Nieuwe wet die de termijn van de verjaring van de strafvordering verlengt – Toepassing in de tijd – b) Verjaringstermijn – Toegepaste straf – c) Vertretpunt – Omkoming – Ogenblik waarop de handeling wordt gesteld – d) Stuiting – Daad van onderzoek – **5. Onderzoeksrechter** – Ontdekking van aanwijzingen van strafbare feiten die buiten zijn bevoegdheid vallen – Gevolg – Kennisgeving aan het openbaar ministerie – Termijn – **6. Uitlevering** – Benelux-Verdrag – Sturen van agenten om onderzoeksverrichtingen en de vaststelling van misdrijven bij te wonen op het grondgebied van de aangezochte Staat – Gebruik van de aldus verkregen inlichtingen – **7. Voorlopige hechtenis** – Voorafgaande verwittiging – Internationaal aanhoudingsbevel – Drukingsmiddel – **8. Omkoping** – Ambtenaar – Begrip en toepassingsvoorwaarden – Bewijs – Alle middelen rechtens – Drijfveer – Tussenpersonen – **9. Verbeurdverklaring** – Omkoping – Voorwerp – Het door de omkoper gegevene of de tegenwaarde ervan – Beperking – Bedragen betaald ter uitvoering van de omkopingsovereenkomst Cass., 23 december 1998 1309

Pand – Pand schuldvordering – Handelspand – Inningsbevoegdheid pandhouder

Hof Antwerpen, 14 december 1998 1331

Arbeidsovereenkomst – Handelsvertegenwoordiger – Concurrentiebeding – Schending – Forfaitaire vergoeding – Toepassing per schending – Wettelijk maximum – Overschrijding – Reductie

Arbh. Gent, 22 juni 1998 1332

Strafvordering – Aanneming van verzachtende omstandigheden – Correctionalisatie – Niet-bestaan van de ingeroepen verzachtende omstandigheid – Onbevoegdheid – Samenhang – Gevolg

Corr. Brugge, 19 mei 1998 (*met noot van P. Arnou*, «Onbevoegdheid en foutieve correctionalisatie») 1332

Faillissement – Procedure – Faillissementsvonnis – Intrekking faillissement – Kosten

Kh. Hasselt, 26 november 1998 1335

Boeken

L. Vandenbergh, Aftrek en teruggaaf van BTW (*door T. Wustenberghs*) 1336

O. Vankesbeeck en L. Ledegen (red.), Nieuwe wetgeving betreffende overheidsopdrachten (*door A.C.*) 1336

A.R. Bloembergen, C. Van Dam, J. Hijma en W.L. Valk, Rechtshandeling en overeenkomst (*door K. Van Raemdonck*) 1337

P.M. Langbroek, K. Lahuis, J.B.J.M. Ten Berge, Kwaliteit van rechtspraak op de weegschaal (*door A. Wirtgen*) 1337

A.E.D.B.F. Belgium, La Banque et la Mer – De Bank en de Zee (*door I. De Weerd*) 1338

Erratum

Bespreking van enkele controversen in het raam van de ziekte- en invaliditeitsverzekering 1338

Mededelingen

Inaugurele rede prof. dr. Jan Wouters 1338

Studiedag: Cliëntgerichte perspectieven in de welzijnszorg 1338

Colloquium: Actuele vraagstukken fiscaal recht 1338

RECHTSKUNDIG WEEKBLAD

Opgericht in 1931.

Hoofdredacteurs: René Victor (1931-1984), Edgar Boonen (1984-1993), Camiel Caenepeel (1993-1998)

VERSCHIJNT IEDERE WEEK VAN SEPTEMBER TOT JUNI

Redactie: A. Van Oevelen (hoofdredacteur),
E. Dirix, J. Laenens, J.R. Rauws,
M. van Damme, A. Vandeplas

Redactiesecretaris: Mevr. C. Meeusen

Redactieadres: V.Z.W. Rechtskundig Weekblad
Mechelsesteenweg 210 bus 6
2018 Antwerpen
(redactiesecretariaat bereikbaar
van 9 tot 12 uur)
Tel. 03/248.49.84
Fax 03/248.08.70

Vaste medewerkers:

A. Alen
F. Aps
R. Boes
Gh. Dhaeyer
J. Erauw
M. Gelders
P. Humblet
W. Lambrechts
R. Leysen
J. Meeusen
H. Nys
I. Opdebeek
W. Pintens
W. Rauws
D. Simoens
G. Suetens-Bourgeois
S. Van Overbeke
J. Wouters

Abonnementen, advertenties: N.V. INTERSENTIA, Churchilllaan 108, 2900 Schoten
tel.: 03/680.15.50 - fax: 03/658.71.21
Abonnementsprijs: 4.550 f., voor studenten 2.950 f..

Gebrevetteerd Hofleverancier van België



— UNIFORMIER —

Kledingfabrikanten en specialisten in toga's

DIRK NEVENS

Nieuwe steenweg 8 - 1731 Zellik ☎ (02) 466 09 05

Fax (02) 466 63 24

Molenstraat 23 - 9300 Aalst ☎ (053) 21 47 77

rue du Midi 175 - 1000 Bruxelles ☎ (02) 511 88 06

Advocatenkantoor

Ghysels, Flamey & Partners

te Brussel zoekt voltijds

twee medewerkers en/of stagiairs

met belangstelling voor het administratief recht in het algemeen, milieurecht, stedenbouw, overheidsopdrachten en onteigening in het bijzonder, voor medewerkers strekt een balie-ervaring van twee jaar tot aanbeveling.

Curriculum vitae sturen naar

Ghysels, Flamey & Partners

Aarlenstraat 25 te 1050 Brussel

tel. 02/230.37.57 - fax 02/230.55.15

ERRATUM

voor advertentie in het
Rechtskundig Weekblad nummer 35

*Per vergissing is een foutieve benaming
gebruikt. De correcte benaming is
Ghysels, Flamey & Partners*

EEN BETER STATUUT VOOR PERSONEN WERKZAAM IN DE VERZEKERINGSSECTOR?

Op 18 februari 1998 besliste het Arbitragehof dat de uitsluiting van de verzekeringssector uit de regeling voor de handelsvertegenwoordigers het grondwettelijk gelijkheidsbeginsel schendt in zoverre hierdoor de artt. 88 tot 107 van de Arbeidsovereenkomstenwet niet van toepassing zijn op de bediende die aantoonde dat hij door een arbeidsovereenkomst verbonden is met een verzekeringsmakelaar en dat zijn situatie overeenstemt met de wettelijke definitie van de handelsvertegenwoordiger.¹

I. DE JURIDISCHE INZET VAN HET GESCHIL DAT LEIDDE TOT HET ARREST VAN HET ARBITRAGEHOF VAN 18 FEBRUARI 1998

1. De feiten van deze zaak kunnen als volgt worden samengevat. Een werknemer van een verzekeringsmakelaar heeft als taak om de bestaande klantenkring van deze makelaar te bezoeken, alsook om een nieuw cliënteel op te sporen en dit alles «als afgevaardigde van de directie, met het oog op de vertegenwoordiging in de verkoop, in naam en voor rekening en onder het gezag van de werkgever». Wegens onenigheid over de betaling van bepaalde commissielonen maakt deze werknemer een einde aan de arbeidsovereenkomst en vordert hij voor de arbeidsrechtbank de achterstallige commissielonen, een opzeggingsvergoeding en een uitwinningvergoeding van zijn voormalige werkgever. De werknemer steunt zijn vordering op onder meer de artt. 91, 92, 94 en 101 van de Arbeidsovereenkomstenwet, die bepaalde aspecten van het statuut van de handelsvertegenwoordiger regelen.

2. De arbeidsovereenkomst van de werknemer beantwoordt inhoudelijk aan de overeenkomst voor handelsvertegenwoordigers, zoals omschreven in art. 4, eerste lid, Arbeidsovereenkomstenwet.² Dit artikel bepaalt evenwel dat de regeling voor de handelsvertegenwoordigers van toepassing is op de overeenkomst van een handelsvertegenwoordiger wiens opdracht bestaat uit het opsporen en bezoeken van cliënteel met het oog op het onderhandelen over en het sluiten van zaken, *verzekeringen uitgezonderd*. Hieruit volgt dat de overeenkomst tussen de betrokken partijen alleszins een arbeidsovereenkomst voor *bedienden* is, maar waarop de bijzondere beschermingsbepalingen voor handelsvertegenwoordigers (Titel IV van de Arbeidsovereenkomstenwet, artt. 87-107) niet van toepassing zijn.

3. De kwalificatie als bediendenovereenkomst dan wel als overeenkomst voor handelsvertegenwoordigers is niet zonder belang. Het zwaartepunt in geschillen zoals dit, ligt meestal bij de vraag of de werknemer al dan niet recht heeft op

een *uitwinningvergoeding*. Art. 101 Arbeidsovereenkomstenwet kent een uitwinningvergoeding toe aan de handelsvertegenwoordiger wiens overeenkomst wordt beëindigd door de werkgever zonder dringende reden of door de handelsvertegenwoordiger om een dringende reden. Deze vergoeding is verschuldigd «aan de handelsvertegenwoordiger die een cliënteel heeft aangebracht, tenzij de werkgever bewijst dat uit de beëindiging van de overeenkomst geen enkel nadeel volgt voor de handelsvertegenwoordiger». Een dergelijke uitwinningvergoeding bestaat niet in de regeling voor de bedienden.³ De uitwinningvergoeding is cumuleerbaar met de eventueel verschuldigde *opzeggingsvergoeding*, die immers een geheel andere doelstelling nastreeft. Voor de opzeggingsvergoeding van de handelsvertegenwoordigers geldt dezelfde regeling als voor de bedienden (artt. 39, 82-84 Arbeidsovereenkomstenwet). Voorts wijken de bepalingen inzake het *concurrentiebeding* af van de regeling voor de overige werknemers (artt. 104-106 respectievelijk artt. 65 en 86 Arbeidsovereenkomstenwet), zonder dat een van beide regelingen zonder meer als de meest beschermde kan worden bestempeld. Daarnaast wordt het recht op *commissieloon* van de handelsvertegenwoordiger zowel gedurende de looptijd van de arbeidsovereenkomst als na de beëindiging ervan uitgebreid geregeld (artt. 90 - 100 Arbeidsovereenkomstenwet).

4. Onmiddellijk rijst de vraag waarom een werknemer wiens arbeidsovereenkomst beantwoordt aan de omschrijving van de overeenkomst voor handelsvertegenwoordigers, maar die verzekeringen verkoopt, van deze sociale bescherming wordt uitgesloten. Kan deze ongelijke behandeling gereijmd worden met de artt. 10 en 11 van de Grondwet? Precies deze vraag werd voorgelegd aan het Arbitragehof.

Het Hof beperkt zijn onderzoek uitdrukkelijk tot de situatie van de werknemer, tewerkgesteld door een verzekeringsmakelaar. Hierna zal niet alleen worden nagegaan welke implicaties de uitspraak van het Arbitragehof heeft voor de samenwerkingsovereenkomst tussen een verzekeringsmakelaar en bepaalde van zijn medewerkers, maar wordt ook nagedacht over de eventuele gevolgen van dit arrest voor het statuut van andere personen werkzaam in de verzekeringssector.

5. Het Arbitragehof stelt vast dat de verzekeringssector uit de regeling inzake handelsvertegenwoordiging wordt uitgesloten sinds de wet van 30 juli 1963 tot instelling van het statuut der handelsvertegenwoordigers. Het Hof verwijst naar de motivering die destijds daarvoor gegeven werd, nl. «dat men vooraf een scherp onderscheid (zou dienen) te maken tussen de zelfstandige en de niet-zelfstandige verzekeringsagent, wat een lang en moeilijk werk schijnt te zijn».⁴

¹ De tekst van dit arrest werd verkort gepubliceerd in *R.W.*, 1998-99, 404; voor de volledige tekst, zie *B.S.*, 25 april 1998, 12903.

² Zie i.v.m. deze definitie P. CRAHAY, noot onder Arbitragehof 18 februari 1998, *J.T.T.*, 1998, 229, die terzake ook verwijst naar art. 88 Arbeidsovereenkomstenwet en naar Cass., 18 april 1988, *R.W.*, 1988-89, 536, *J.T.T.*, 1988, 430, noot N. BEAUFILS.

³ Vgl. echter met de vergoeding door de werkgever te betalen indien deze het concurrentiebeding wenst af te dwingen (art. 65 Arbeidsovereenkomstenwet).

⁴ Overweging B.3.1.

Het Arbitragehof grijpt terug naar deze motivering om te verantwoorden dat de wetgever redelijkerwijze kon oordelen dat «het vermoeden waarin art. 4, *tweede* lid, van de wet van 3 juli 1978 voorziet en dat afwijkt van het gemene recht, niet dient te worden uitgebreid tot die (verzekerings)sector». ⁵ In tegenstelling tot de overige sectoren waarin wordt vermoed dat de overeenkomst gesloten tussen een opdrachtgever en een tussenpersoon een arbeidsovereenkomst voor handelsvertegenwoordigers is, tenzij het tegendeel wordt bewezen, zal de bediende van een verzekeringsmakelaar – wil hij onder de bescherming voor de handelsvertegenwoordigers vallen – zelf, volgens het gemene recht, het bewijs moeten leveren dat hij zijn werkzaamheden niet op zelfstandige basis, maar onder gezag uitoefent.

Het Hof steunt dus op «het bijzondere probleem gesteld in de verzekeringssector door de afbakening van de categorie van de zelfstandigen en die van de bedienden». ⁶ Het onderscheid tussen zelfstandigen en werknemers is evenwel geen typisch probleem voor de verzekeringssector, zodat deze motivering van het Arbitragehof nogal zwak overkomt. ⁷

6. Het Hof ziet daarentegen geen enkele aanvaardbare reden om de wettelijke bescherming voor handelsvertegenwoordigers te ontzeggen aan de werknemer die, eens dat hij het bewijs heeft geleverd dat hij onder het gezag van een verzekeringsmakelaar werkt, aantoonst dat de hem opgedragen taken inhoudelijk overeenstemmen met die van de in de wet gedefinieerde handelsvertegenwoordiger.

Het Arbitragehof verklaart dan ook dat art. 4, *eerste* lid, Arbeidsovereenkomstenwet het grondwettelijk gelijkheidsbeginsel schendt, *in zoverre* het de artt. 88 tot 107 van die wet niet toepasselijk verklaart op de bediende die *aantoont* dat hij door een arbeidsovereenkomst is verbonden met een *verzekeringsmakelaar* en dat zijn situatie overeenstemt met de wettelijke definitie van de handelsvertegenwoordiger.

II. IMPLICATIES VAN HET ARREST VAN HET ARBITRAGEHOF VAN 18 FEBRUARI 1998 VOOR DE SAMENWERKINGSOVEREENKOMST TUSSEN EEN VERZEKERINGSMAKELAAR ⁸ EN ZIJN BEDIENDE MET BESTENDIGE ⁹ BUITENDIENST

A. Betreffende het commissieloon

1° Algemeen

7. De hier besproken uitspraak betekent dat een *bediende* van een verzekeringsmakelaar wiens taken inhoudelijk overeenstemmen met die van de definitie van de arbeidso-

vereenkomst voor een handelsvertegenwoordiger, voortaan recht heeft op een commissieloon voor iedere «order die door de werkgever wordt aanvaard, zelfs indien op die order geen uitvoering volgt, behalve in geval van niet-uitvoering door de schuld van de handelsvertegenwoordiger» (art. 90 Arbeidsovereenkomstenwet). ¹⁰

Dit recht strookt niet met het van oudsher en algemeen geldend gebruik ¹¹ dat de verzekeringsmakelaar jegens de verzekeraar slechts een recht op commissieloon verworft indien en in de mate dat het verzekeringscontract ook daadwerkelijk wordt gesloten en de premies worden geïnd op de verschillende vervaldagen. Het is even gebruikelijk dat de handelsvertegenwoordiger van de makelaar zijn commissieloon voor de door hem aangebrachte zaken slechts kan opvragen naarmate de verzekeringsmakelaar zijn commissieloon van de verzekeraar verworven heeft.

8. P. Crahay verwoordt de te verwachten problemen met betrekking tot dit punt zeer duidelijk: ¹² «Le courtier ne peut généralement prétendre au paiement de sa commission que si la prime a été encaissée par l'assureur. Mais il devra normalement payer la commission à son représentant dès l'acceptation de la proposition d'assurance, même si l'assuré ne paie pas la prime, sauf en cas d'inexécution par la faute de ce représentant (art. 90, L. 3 juill. 1978). Il ne pourra, le cas échéant, récupérer le montant de la commission qu'en cas d'insolvabilité de l'assuré, par application d'une clause de *du croire* insérée dans le contrat de travail (art. 107, L. 3 juill. 1978). Le courtier peut devoir restituer à l'assureur des commissions perçues en cas de réduction de primes. Mais il ne pourra, dans certains hypothèses, exiger de son représentant le remboursement des commissions dues et payées (art. 90, L. 3 juill. 1978).» ¹³

9. De *door de werkgever aanvaarde order* wordt dus het nieuwe criterium om in de verhouding tussen de verzekeringsmakelaar en zijn handelsvertegenwoordiger een recht op commissieloon te doen ontstaan.

Specifiek voor deze relatie is dat het voorwerp van de order eerder lijkt te bestaan in de bemiddelingsopdracht van de verzekeringsnemer aan de verzekeringsmakelaar met het oog op het sluiten en/of het beheer van een bepaalde verzekeringsovereenkomst dan in het effectief totstandbrengen

¹⁰ Over de mate waarin deze uitspraak van het Arbitragehof bindend is voor de lagere rechtbanken, zie C. VAN SCHOUWBROECK, noot onder Arbitragehof 21 maart 1995, *T.B.H.*, 1995, 889-890.

¹¹ H. THYS, «Rechten en plichten der bemiddelaars», in *Handboek van de verzekeringsmakelaar*, Diegem, Kluwer Editorial, losbl., 3/2 (aanvulling 5/1982).

¹² P. CRAHAY, *o.c.*, 231.

¹³ P. CRAHAY verwijst terecht naar de bepalingen van art. 81 e.v. van het K.B. van 17 december 1992 betreffende de levensverzekeringsactiviteit. In art. 82 van dit K.B. wordt immers uitdrukkelijk bepaald: «De commissielonen die aan de tussenpersonen worden verleend, kunnen maar worden verworven naarmate de overeenkomstige toeslagen van de overeenkomst worden verbruikt. De onderneming moet de nodige maatregelen treffen opdat het niet-verworven deel van de aan de tussenpersoon toegestane voorschotten op commissielonen kan worden teruggewonnen». Men kan zich afvragen of met deze voorschriften rekening werd gehouden bij de beslissing om de daarvan volledige afwijkende regeling van art. 90 Arbeidsovereenkomstenwet toe te passen op de handelsvertegenwoordigers van de tussenpersonen.

⁵ Overweging B.4.

⁶ Overweging B.4.

⁷ Dit wordt overigens uitvoerig en met veel overtuiging betoogd door P. CRAHAY, *o.c.*, 230.

⁸ Ondanks de beperkte reikwijdte van het arrest van het Arbitragehof (alleen m.b.t. de bediende van een verzekeringsmakelaar), lijken er geen juridische argumenten te bestaan tegen de toepasselijkheid van de hierna geformuleerde opmerkingen op de bedienden van verzekeringsagenten. Zie in dezelfde zin ook P. CRAHAY, *o.c.*, 231.

⁹ Zie art. 88 Arbeidsovereenkomstenwet.

van deze overeenkomst. Het voorwerp van de order kan ook ruimer worden geformuleerd in de zin van een bemiddelingsopdracht aan de verzekeringsmakelaar om, voor een bepaalde of onbepaalde duur, een bepaald risico te laten verzekeren door een goede verzekeraar en/of de gesloten verzekeringsovereenkomst volgens de regels van de kunst te beheeren.

Deze bemiddelingsopdracht wordt in de praktijk op verschillende wijzen gegeven. Wij zullen hierna enkel ingaan op de meest courante vormen van bemiddelingsopdrachten. Bij de totstandkoming van een nieuwe polis duidt de verzekeringsnemer de bemiddelaar hiervoor meestal aan op het verzekeringsvoorstel, op de voorafgetekende polis of op de verzekeringsaanvraag. Indien de verzekeringsnemer een bestaande verzekeringsovereenkomst als dusdanig wenst te behouden, maar wel van verzekeringstussenpersoon wil veranderen, ondertekent hij daartoe een plaatsingsmandaat. Hierna wordt onderzocht wanneer in elk van deze gevallen sprake kan zijn van een «aanvaarde order» in de zin van art. 90 Arbeidsovereenkomstenwet.

Art. 4 Wet Landverzekeringsovereenkomst regelt de verschillende wijzen van totstandkoming van een verzekeringsovereenkomst.¹⁴ Hierna wordt onderzocht welke implicaties deze bepaling kan hebben voor het verwerven van een recht op commissieloon op basis van art. 90 Arbeidsovereenkomstenwet.

2° Totstandkoming van de bemiddelingsopdracht voor een verzekeringsovereenkomst via een verzekeringsvoorstel

10. Volgens P. Crahay valt de *aanvaarding van de order* samen met «*l'acceptation de la proposition d'assurance*».¹⁵ Wordt hiermee de aanvaarding door de verzekeringsmakelaar bedoeld, dan worden de lasten voor de makelaar aanzienlijk verzwaaard in vergelijking met de huidige vergoedingspraktijk. Volgens art. 4 Wet Landverzekeringsovereenkomst verbindt het verzekeringsvoorstel noch de kandidaat-verzekeringnemer, noch de verzekeraar tot het sluiten van de overeenkomst. Slechts het polisontwerp van de verzekeraar, waarin deze aanbiedt het risico te verzekeren tegen een bepaalde premie, vormt het juridisch bindend aanbod.

Het koppelen van de verplichting tot het betalen van een commissieloon aan de ontvangst van een vrijblijvend verzekeringsvoorstel met daarop de aanduiding van de bemiddelende tussenpersoon, lijkt evenwel niet in overeenstemming met de bedoeling van art. 90 Arbeidsovereenkomstenwet.¹⁶ Een dergelijke interpretatie opent meteen de poort voor mo-

gelijke misbruiken. Een (malafide) handelsvertegenwoordiger zou verzekeringsvoorstellen kunnen laten invullen waarbij de ondertekenaar ervan, de kandidaat-verzekeringnemer, helemaal niet de intentie heeft om de later voorgestelde overeenkomst in alle ernst te overwegen.¹⁷

Om deze reden lijkt niet de aanvaarding van het onder tekende voorstel, maar wel de aanvaarding door de verzekeringsmakelaar van de door de verzekeringsnemer ondertekende polis (waarin de bemiddelende verzekeringsproducent wordt genoemd) een (wellicht niet ideaal, maar) geschikt criterium om het recht op commissieloon te doen ontstaan. De verzekeringsnemer verbindt zich immers op het ogenblik dat hij de aangeboden polis ondertekent. Indien een eerder ogenblik bij de totstandkoming van de verzekeringsovereenkomst in aanmerking zou worden genomen, blijven misbruiken mogelijk.

Maar zelfs indien dit criterium wordt aangenomen, dan nog betekent dit, in vergelijking met de huidige gang van zaken, een aanzienlijke uitbreiding van de rechten van de handelsvertegenwoordiger van de verzekeringsmakelaar. Zo vervalt het recht op commissieloon van de handelsvertegenwoordiger niet, indien de verzekeringsnemer de premie niet zou betalen. Volgens P. Crahay zou de verzekeringsmakelaar evenmin teruggave kunnen eisen van het zgn. «te veel betaalde» commissieloon, indien aan de verzekeringsnemer tijdens de looptijd van het verzekeringscontract een premie-teruggave wordt gedaan die voor de makelaar een teruggave van een deel van zijn commissieloon impliceert.¹⁸

Art. 90 Arbeidsovereenkomstenwet geeft de werkgever-verzekeringsmakelaar evenwel de mogelijkheid om het daarin geformuleerde vermoeden dat elke order door hem wordt aanvaard, te weerleggen. Hij kan dit doen door zijn weigering of voorbehoud schriftelijk aan zijn handelsvertegenwoordiger mee te delen binnen een in de overeenkomst bepaalde termijn. Is deze termijn niet bepaald, dan bedraagt die een maand vanaf het doorgeven van de order.

Rechtspraak en rechtsleer hebben gespecificeerd dat deze weigering of dit voorbehoud niet moet worden gemotiveerd. De werkgever mag echter niet op systematische wijze een voorbehoud of weigering bedingen, om zo de aanvaardings-termijn te rekken tot de uiteindelijke uitvoering van de overeenkomst door de klant. Het ondernemingsrisico mag, volgens de geest van de wet, immers niet op de handelsvertegenwoordiger worden gelegd.¹⁹

Dit betekent dat de verzekeringsmakelaar niet in het algemeen en vooraf mag stipuleren dat de aanvaarding van de order (in de zin van de vraag van de kandidaat-verzekeringnemer aan de verzekeringsmakelaar om de bemiddelingsopdracht voor een bepaalde verzekering op zich te nemen) gebeurt onder voorbehoud van de betaling van de premie door de verzekeringsnemer. Hij zou echter wel een aanvaardings-

¹⁴ Betreffende de totstandkoming van de verzekeringsovereenkomst, zie G. SCHOORENS, «Het sluiten van de overeenkomst», in *De nieuwe wet op de verzekeringsovereenkomst. Wat nu in de praktijk?*, Leuven, Centrum Verzekeringswetenschap, 1993, 24-45.

¹⁵ P. CRAHAY, *o.c.*, 231.

¹⁶ V. VANNES, «Quelques aspects du droit à la commission du représentant de commerce», *J.T.T.*, 1984, 456, die in voetnoot 28 verwijst naar parlementaire voorbereiding terzake. Uit de rechtspraak kan geen duidelijke lijn worden afgeleid waaruit zou blijken in welke situaties er sprake is van een door de werkgever aanvaarde order. Voor een recent overzicht van rechtspraak desbetreffende, zie P. LECLERCO, «De arbeidsovereenkomst voor handelsvertegenwoordigers», in *Aanwerven, Tewerkstellen, Ontslaan, Actuele Voorinformatie*, nr. 33, 4 september 1998, Diegem, Ced. Samsom, 60-63.

¹⁷ In de sector van de levensverzekeringsdistributie waren de misbruiken daarbij trouwens een van de bekommernissen bij de totstandkoming van het K.B. van 17 december 1992 betreffende de levensverzekeringsactiviteit. Het kan toch niet de bedoeling zijn om, via een bepaalde interpretatie van art. 90 Arbeidsovereenkomstenwet, de handelsvertegenwoordigers van de tussenpersonen aan te sporen tot de in dit K.B. bestreden wanpraktijken.

¹⁸ P. CRAHAY, *o.c.*, 231.

¹⁹ V. VANNES, *o.c.*, 453.

termijn kunnen bedingen waarbinnen hij gewoonlijk weet of er al dan niet betaling van de premie plaatsheeft. Indien de verzekeringsmakelaar zelf de premies int, kan hij deze premiebetaling vrij snel controleren. Voor polissen met een uitgestelde aanvang, waarvan de uitnodiging tot betaling van de premie in vele gevallen pas na het verstrijken van de aanvaardingstermijn zal worden aangeboden aan de verzekeringnemer, blijft evenwel het risico voor de makelaar bestaan een commissie aan zijn handelsvertegenwoordiger te moeten betalen, terwijl de verzekeringnemer de premie nooit zal betalen.

3° Totstandkoming van de bemiddelingsopdracht voor een verzekeringsovereenkomst via een voorafgetekende polis of een verzekeringsaanvraag

11. Indien de verzekeringsovereenkomst niet via een verzekeringsvoorstel totstandkomt, maar via de ondertekening door de verzekeringnemer van een voorafgetekende polis of indien een voorlopige dekking wordt verkregen door de ondertekening van een verzekeringsaanvraag, dan kan de overhandiging aan de verzekeringsmakelaar van laatstgenoemde documenten, met vermelding van de naam van de bemiddelaar, wél voldoende zijn om een recht op commissieloon te doen ontstaan. Art. 4 Wet Landverzekeringsovereenkomst bepaalt immers dat bij een voorafgetekende polis of een verzekeringsaanvraag, de overeenkomst totstandkomt bij de ondertekening van een van deze stukken door de verzekeringnemer.

Bij het stipuleren van een termijn voor de aanvaarding van de order in de zin van art. 90 Arbeidsovereenkomstenwet, kan de verzekeringsmakelaar rekening houden met de bepaling dat de verzekeringnemer de mogelijkheid moet hebben om de overeenkomst op te zeggen, met onmiddellijk gevolg op het ogenblik van de kennisgeving, binnen een termijn van dertig dagen na ontvangst door de verzekeraar van de voorafgetekende polis of aanvraag. De verzekeraar mag in dezelfde gevallen van zijn kant de overeenkomst opzeggen binnen dertig dagen na ontvangst van de voorafgetekende polis of van de aanvraag, met inwerkingtreding van de opzegging acht dagen na de kennisgeving ervan (Art. 4, § 2, Wet Landverzekeringsovereenkomst).

4° Stilzwijgende verlenging van de verzekeringsovereenkomst en van de bemiddelingsopdracht daarvoor

12. Art. 30 Wet Landverzekeringsovereenkomst bepaalt dat de verzekeringsovereenkomst stilzwijgend wordt verlengd, behalve wanneer een van de partijen zich binnen een bepaalde termijn daartegen verzet. Betekent dit dat de handelsvertegenwoordiger zolang (en in de mate dat) de verzekeringsovereenkomst wordt verlengd, zijn recht op commissieloon behoudt?

Op het eerste gezicht is deze stelling inderdaad verdedigbaar. Indien het voorwerp van de order echter bestaat in een algemene bemiddelingsopdracht aan de verzekeringsmakelaar met betrekking tot de verzekering van een bepaald risico, lijkt een positief antwoord op de zopas gestelde vraag echter niet meer zo evident.

In dit verband betoogt Vannes²⁰ dat men geldig kan bedingen dat het recht op commissieloon beperkt is tot de eerste order van een klant en dus geen commissie is verschuldigd voor de hernieuwde orders die totstandkomen zonder de tussenkomst van de handelsvertegenwoordiger, op voorwaarde evenwel dat aan deze handelsvertegenwoordiger geen exclusiviteit is toegekend. Volgens deze opvatting en voor zover zou worden aangenomen dat de stilzwijgende verlenging van de verzekeringsovereenkomst volgens art. 30 Wet Landverzekeringsovereenkomst overeenstemt met de hypothese van de «hernieuwde order», zou een verzekeringsmakelaar, onder bepaalde voorwaarden, geldig zgn. *eenmalige* commissielonen voor zijn handelsvertegenwoordiger kunnen bedingen. Het verbod om zulke eenmalige commissielonen te bedingen ingeval de handelsvertegenwoordiger een bepaalde exclusiviteit «geniet», leidt Vannes af uit art. 93 Arbeidsovereenkomstenwet. Hier wordt voorzien in een «indirect» recht op commissieloon voor een handelsvertegenwoordiger die een bij overeenkomst bepaalde cliënteel of sector *alleen* moet bezoeken, voor wat de zaken betreft die de werkgever zonder diens tussenkomst met die cliënteel of in die sector sluit.²¹ Indien een verzekeringsmakelaar dit indirect recht op commissieloon niet wenst te kennen, mag hij in de arbeidsovereenkomst bijgevolg geen exclusiviteit qua cliënteel of sector aan zijn handelsvertegenwoordiger opleggen.²²

5° Totstandkoming van de bemiddelingsopdracht via een «plaatsingsmandaat»

13. Een verzekeringnemer kan het beheer van een bepaalde verzekeringsovereenkomst van de ene tussenpersoon aan een andere overdragen. In de praktijk gebeurt dit via een zgn. «plaatsingsmandaat».²³ Dit «mandaat» neemt meestal de vorm aan van een opdracht van de verzekeringnemer aan de verzekeraar om het beheer van de verzekeringsovereenkomst (onmiddellijk), alsook de daarmee samenhangende commissie, vanaf de eerstkomende vervaldag aan een bepaalde verzekeringsmakelaar over te dragen.

De aanvaarding door de verzekeringsmakelaar van een ondertekend plaatsingsmandaat lijkt overeen te stemmen met de aanvaarding van de order als bedoeld in art. 90 Arbeidsovereenkomstenwet. In tegenstelling tot de gangbare praktijk, zal de handelsvertegenwoordiger dus vanaf dat ogenblik recht krijgen op een commissieloon. Deze interpretatie houdt ongetwijfeld belangrijke implicaties in voor het financiële risico van een verzekeringsmakelaar. Dit is zeker het geval indien er een lange tijdspanne is tussen de ontvangst

²⁰ V. VANNES, *o.c.*, 455.

²¹ Art. 93 Arbeidsovereenkomstenwet.

²² P. CRAHAY, *o.c.*, 231. Voor een soepelere opvatting over de draagwijdte van art. 93 Arbeidsovereenkomstenwet, zie E. DURSIN en K. VAN DEN BROECK, *Handelsagentuur*, I, Gent, Mys & Breesch, 1997, 176-177.

²³ Het juridisch statuut van het «plaatsingsmandaat» werd reeds meer dan eens in vraag gesteld. Zie hierover o.m. Cass., 13 maart 1979, *T.B.H.*, 1980, 5-9, noot P. VAN DER MEERSCH; M. FONTAINE, *Droit des assurances*, Brussel, Larcier, 1996, 374; H. VAN LOON, «Plaatsingsmandaten», *De Verzekeringswereld* 1982, 755-759; J. VAN DE RYCK, «Het plaatsingsmandaat», *De Verzekeringswereld*, juni 1987, p. 31-35; M.J. BOCQUET, «Au tribunal», *L'Echo*, 14 februari 1996.

van het plaatsingsmandaat en de eerstkomende vervaldag van de polis. Het «mandaat» kan intussen worden herroepen, de verzekeringsovereenkomst kan tegen de vervaldag nog worden opgezegd of het risico kan zodanig wijzigen dat de premie en dus het commissieloon voor de makelaar aanzienlijk zullen verminderen in vergelijking met wat op het ogenblik van het doorgeven van het plaatsingsmandaat kon verwacht worden.

6° Andere implicaties in verband met het recht op commissieloon

14. Het arrest van het Arbitragehof van 18 februari 1998 betekent eveneens dat, in tegenstelling tot de huidige vergoedingspraktijk, wordt voorzien in een *recht op een «uitgesteld» commissieloon* dat onder bepaalde voorwaarden, die worden omschreven in art. 91-94 Arbeidsovereenkomstenwet, aan de handelsvertegenwoordiger wordt toegekend voor zaken die worden afgesloten na het einde van de arbeidsovereenkomst. Deze bijkomende wettelijke bescherming van de handelsvertegenwoordiger in geval van beëindiging van de arbeidsovereenkomst kan de lasten van de verzekeringsmakelaar aanzienlijk verzwaren.²⁴

15. Hiermee zijn nog niet alle vragen betreffende de verzoenbaarheid van de commissieregeling voor de handelsvertegenwoordigers met de gebruiken van de verzekeringsdistributie gesteld. Denk bijvoorbeeld aan de invloed van een wijziging van het verzekerde risico en dus van de premie en van de daaraan gekoppelde hoogte van het commissieloon van de makelaar, op het recht op commissieloon van de handelsvertegenwoordiger. Dit probleem rijst het duidelijkst indien de handelsvertegenwoordiger geen recht zou hebben op een eenmalig commissieloon, maar op een terugkerend commissieloon bij elke stilzwijgende verlenging van de polis (zie randnr. 12). De vraag rijst dan of de makelaar het recht heeft om, in geval van vermindering van het risico, een deel van het commissieloon dat hij aan zijn handelsvertegenwoordiger betaalde, terug te vragen indien hij zelf daartoe jegens de verzekering is gehouden.²⁵ Evenzo, indien de makelaar tijdens de duurtijd van de overeenkomst een bijkomend commissieloon verwerft naar aanleiding van een verzwaring van het verzekerde risico, rijst de vraag in welke mate de handelsvertegenwoordiger in verband daarmee een recht op commissieloon kan doen gelden.

Aangezien de partijen het bedrag of het percentage van het commissieloon, alsook de berekeningsgrondslag daarvan vrij kunnen bepalen (art. 96 Arbeidsovereenkomsten-

wet), verdient het aanbeveling te voorzien in een vergoedingsregeling die rekening houdt met het hierboven geschetsde probleem, zonder evenwel de beschermende bepalingen van de Arbeidsovereenkomstenwet uit te hollen.

B. Betreffende de uitwinningsvergoeding en het concurrentiebeding

16. Ingevolge het arrest van het Arbitragehof van 18 februari 1998 heeft een handelsvertegenwoordiger in verzekeringen voortaan recht op de uitwinningsvergoeding volgens de voorwaarden en ten belope van het bedrag, bepaald in art. 101 Arbeidsovereenkomstenwet.²⁶ Dit recht op een uitwinningsvergoeding is cumuleerbaar met het recht op het zgn. «uitgesteld» commissieloon (zie randnr. 14) en een eventuele opzeggingsvergoeding.

Volledigheidshalve moet nog worden gewezen op een vaststaand en algemeen verspreid gebruik inzake de vergoeding van verzekeringsmakelaars, dat in bepaalde gevallen van beëindiging van zijn activiteiten toepassing vindt.²⁷ Op basis van dit gebruik behoudt een verzekeringsmakelaar in bepaalde omstandigheden en onder bepaalde voorwaarden, jegens de verzekeraar een recht op commissieloon dat voortduurt zolang en in de mate dat de verzekeringsovereenkomst die door hem werd gesloten, bij die verzekeraar behouden blijft. Het is onduidelijk in welke mate dezelfde praktijk gebruikelijk is in de verhouding tussen de verzekeringsmakelaar en zijn handelsvertegenwoordiger. In elk geval lijkt de bedoeling van dit gebruik grotendeels gerealiseerd via het recht op een uitwinningsvergoeding. Een makelaar doet er voor alle duidelijkheid wellicht goed aan ofwel dit zgn. «voortdurend» recht op commissieloon uitdrukkelijk in de arbeidsovereenkomst te bedingen²⁸ ofwel het aan de handelsvertegenwoordiger te ontzeggen.

17. Ten slotte moet erop worden gelet dat een concurrentiebeding dat eventueel in een huidig geldende samenwerkingsovereenkomst is opgenomen, voldoet aan de specifieke geldigheidsvoorwaarden voorgeschreven in art. 104 Arbeidsovereenkomstenwet, en niet langer aan de algemene voorwaarden die gelden voor het concurrentiebeding in een arbeidsovereenkomst voor bedienden (art. 86 Arbeidsovereenkomstenwet).

²⁶ P. CRAHAY formuleert hierover geen bezwaar: «Les charges du licenciement en seront alourdies d'autant, mais le travail du représentant aura normalement contribué à augmenter la valeur de leur (les courtiers d'assurances) portefeuille d'assurances». (o.c., 230).

²⁷ H. THYS, o.c., 3/4 tot 3/6 (aanvulling 5/1982): «Ook behoudt de bemiddelaar zijn recht op commissieloon wanneer de verzekeraar, zonder een einde te maken aan de lopende polissen, zijn samenwerking met de bemiddelaar intrekt, zulks vanzelfsprekend behoudens tegenstrijdige overeenkomst en voor zover de herroeping niet gerechtvaardigd wordt door schuldige handelingen van de bemiddelaar zelf. Het recht op commissieloon blijft eveneens bestaan wanneer het verbreken der relaties met de verzekeraar te wijten is aan de bemiddelaar of ingevolge het overlijden van deze laatste, steeds behoudens tegenstrijdige overeenkomst».

²⁸ In dit geval moet de werkgever beseffen dat dit recht naar alle waarschijnlijkheid geen afbreuk doet aan het recht van de handelsvertegenwoordiger op zijn uitwinningsvergoeding krachtens art. 101 Arbeidsovereenkomstenwet.

²⁴ P. CRAHAY nuanceert het belang van dit bezwaar als volgt: «Ils (les courtiers d'assurances) peuvent d'ailleurs restreindre les droits aux commissions exigibles après la fin du contrat, dans les limites légales (voy. notam., art. 92, L. 3 juill. 1978)» (o.c., 230). Het staat de werkgever inderdaad vrij het recht op het uitgesteld commissieloon contractueel te beperken tot het wettelijk minimum geformuleerd in art. 92 Arbeidsovereenkomstenwet, dat bepaalt dat de handelsvertegenwoordiger recht heeft op commissieloon voor de orders door de cliënteel gegeven tijdens de periode van *drie maanden* volgend op het einde van de overeenkomst, wanneer hij bewijst dat hij gedurende de uitvoering van zijn overeenkomst met de klant rechtstreeks contact heeft totstandgebracht, dat gevolgd werd door feiten die tot de aanvaarding van bedoelde orders hebben geleid.

²⁵ Voor het standpunt van P. CRAHAY hierover, zie *supra*, nr. 10.

III. EEN BETER STATUUT VOOR ANDERE PERSONEN WERKZAAM IN DE VERZEKERINGSSECTOR?

18. De hierboven geschetste problemen betreffende de verzoenbaarheid van de regeling voor de handelsvertegenwoordigers met de huidige praktijk in de verzekeringsdistributie, doen op zijn minst vragen rijzen bij de opportuniteit van het arrest van het Arbitragehof van 18 februari 1998. Deze uitspraak zal binnen de verzekeringssector niet alleen een belangrijke mentaliteitswijziging vergen, maar zal ongetwijfeld ook aanleiding geven tot een aanpassing van de huidige samenwerkingsovereenkomsten, bijvoorbeeld met betrekking tot de omvang van het commissieloon per aangebrachte en aanvaarde order. Het valt m.a.w. nog af te wachten of de handelsvertegenwoordiger in verzekeringen er net-to effectief beter van wordt.²⁹

19. Verzekeringsmakelaars zouden voortaan misschien willen samenwerken met een zelfstandige handelsagent eerder dan met een handelsvertegenwoordiger. Krachtens art. 3, 2°, Handelsagentuurwet van 13 april 1995 vallen de door de *verzekeraars* met hun agenten gesloten overeenkomsten buiten het toepassingsgebied van deze wet. Deze uitsluiting belet evenwel niet dat de overeenkomst tussen een *verzekeringsmakelaar* of een *verzekeringsagent* enerzijds en zijn sub-agent anderzijds, onder het toepassingsgebied ervan valt. De bepalingen van de Handelsagentuurwet zijn geënt op de regeling voor de handelsvertegenwoordigers³⁰ en voorzien eveneens in een indirect (art. 10) en een uitgesteld (art. 11) recht op commissieloon, alsook in een recht op een uitwinningvergoeding (art. 20-23);

In tegenstelling tot art. 90 Arbeidsovereenkomstenwet, waarop hierboven uitvoeriger werd ingegaan, lijkt de Handelsagentuurwet in een meer aan de huidige vergoedingspraktijk aangepaste regeling te voorzien betreffende het ontstaan en het opeisbaar worden van het recht op commissieloon van de handelsagent van een makelaar. Een handelsagent verkrijgt immers slechts een recht op commissieloon voor «afgesloten zaken» (art. 10-11), en dit commissieloon wordt slechts opeisbaar³¹ «zodra en voor zover een van de volgende omstandigheden zich voordoet: 1) de principaal heeft de overeenkomst uitgevoerd of had, krachtens de overeenkomst met de derde, zijn contractuele verplichtingen moeten nakomen; 2) de derde is zijn contractuele verplichtingen nagekomen» (art. 13). Bovendien kan het recht op commissieloon alleen vervallen in bepaalde limitatief opgesomde en tussen de partijen overeengekomen gevallen, waaronder de niet-nakoming van de verbintenissen door de

derde, behalve wanneer dit terug te voeren is op omstandigheden die aan de principaal zijn te wijten (art. 14).

Opdat de handelsagent van een verzekeringsmakelaar recht op commissieloon krijgt, wordt dus vereist dat de zaak, *in casu* wellicht de verzekeringsovereenkomst, werd *afgesloten*. De memorie van toelichting preciseert dat art. 10, eerste lid (waarin bepaald wordt dat de handelsagent recht heeft op commissie voor de tijdens de duur van de agentuurovereenkomst afgesloten zaken indien de zaak gesloten is dankzij zijn optreden) van toepassing is zowel op de agent-onderhandelaar als op de agent die gemachtigd is om de overeenkomst te sluiten. De agent kan slechts aanspraak maken op de commissie – de zogenaamde rechtstreekse commissie – indien hij daadwerkelijk is opgetreden; uiteraard is het niet voldoende om de naam van eventuele klanten mee te delen om aanspraak te kunnen maken op de commissie.³² Door toepassing te maken van de mogelijkheid bepaald in art. 14 Handelsagentuurwet betreffende het verval van het recht op commissieloon, kan de verzekeringsmakelaar zich geldig indekken tegen het financiële risico van niet-betaling van de premie door de verzekeringsnemer.

20. Verschillende commentatoren van het besproken arrest verwoorden het idee om ook voor sommige bedienden van verzekeringsondernemingen de regeling voor de handelsvertegenwoordigers toe te passen,³³ tenminste voor zover hun opdracht op meer dan bijkomstige wijze betrekking heeft op het opsporen en bezoeken van klanten (art. 88 Arbeidsovereenkomstenwet). Deze regeling zou misschien een aantrekkelijk alternatief kunnen vormen voor hun huidig statuut, dat in vele gevallen als het ware eenzijdig wordt opgelegd door de verzekeringsonderneming waarvoor zij optreden. Dit denkspoor vergt uiteraard verder onderzoek.

21. In elk geval heeft het besproken arrest de verdienste om de invulling van het privaatrechtelijk statuut van een aantal deelnemers aan de verzekeringsdistributie een nieuw elan te geven. Het zou een nuttig werk zijn om niet alleen de samenwerkingsovereenkomsten tussen de verzekeringsmakelaars of agenten en hun handelsagenten of handelsvertegenwoordigers opnieuw onder de loep te nemen. Ook de vergoeding van de verzekeringsmakelaars en agenten, hun privaatrechtelijke statuut in hun relatie tot de verzekeringsondernemingen waarvoor zij werken enerzijds en tot de verzekeringsnemers³⁴ en de verzekerden anderzijds, zijn aan een grondige studie toe. Zo'n studie is niet zonder actueel belang in het licht van het wetsvoorstel dat momenteel ter ta-

²⁹ Zie in dezelfde zin P. CRAHAY, *o.c.*, 231.

³⁰ Toch verschillen beide statuten nog op bepaalde punten. Zie hierover o.m. A. LINDEMANS, «Beëindiging van de overeenkomst, opzeggings- en uitwinningvergoeding: een vergelijking tussen de handelsvertegenwoordiger en de handelsagent», *Soc.Kron.*, 1997, 105-112.

³¹ Over de verschillende interpretaties waarvoor de in samenhang gelezen artt. 10, 11 en 13 Handelsagentuurwet vatbaar zijn, zie D. STRUYVEN, «Contractuele Bepalingen», in J. STUYCK, (ed.), *De Handelsagentuurovereenkomst. De nieuwe wet van 13 april 1995 betreffende de handelsagentuurovereenkomst*, Brugge, Die Keure, 1995, 71-73.

³² D. STRUYVEN, *o.c.*, 69.

³³ P. CRAHAY, *o.c.*, 231; P. LECLERCQ, *o.c.*, 42.

³⁴ Een juridische regeling van de verhouding tussen de verzekeringsnemer en de verzekeringstussenpersoon is zo goed als onbestaande. Bij gebrek aan een geschreven overeenkomst tussen deze partijen, wordt hun relatie hoofdzakelijk geregeld door het algemeen verbintenissenrecht en de gebruiken van de sector die echter slechts op zeer fragmentarische wijze in de literatuur beschreven worden en waarover vaak zelfs de grootste onduidelijkheid heerst omtrent de preciese inhoud daarvan. Zie hierover o.m. H. COUSY, «Les intermédiaires d'assurance», in *Les intermédiaires commerciaux*, Brussel, Editions du Jeune Barreau, 1990, 218-227 en G. SCHOORENS, «De professionele aansprakelijkheid van de verzekerings-tussenpersoon», *R.W.*, 1998, 314-316.

fel ligt en dat ertoe strekt de verzekeringsagenten onder het toepassingsgebied van de Handelsagentuurwet te brengen.³⁵

Anja VANDERSPIKKEN
Projectonderzoeker F.W.O.-Vlaanderen

³⁵ Wetsvoorstel tot wijziging van artikel 3 van de wet van 13 april 1995 betreffende de handelsagentuurovereenkomst, *Parl.St., Kamer*, 1997-98, nr. 1423/1 en 1423/4.

RECHTSpraak

ARBITRAGEHOF

16 DECEMBER 1998

Voorzitter: de h. De Grève

Rapporteurs: de hh. Bossuyt en Henneuse

Advocaten: mrs. Lindemans en Timmermans loco Peeters

Grondwet – Gelijkheid en niet-discriminatie – Rechterlijke organisatie – Griffiers – Vakbondsstatuut

Art. 12, F, van de wet van 20 mei 1997 houdende diverse maatregelen inzake ambtenarenzaken schendt de artt. 10 en 11 van de Grondwet doordat het toestaat dat de wet van 19 december 1974 tot regeling van de betrekkingen tussen de vakbonden en haar personeel, van toepassing wordt verklaard op de griffiers van de rechterlijke orde, maar niet op de magistraten.

Arrest nr. 138/98

Onderwerp van het beroep

De V.Z.W. Nationale Confederatie der Griffiers, Secretarissen en Personeel van de Griffies en de Parketten van de Hoven en Rechtbanken en H.V. hebben een beroep tot vernietiging ingesteld van art. 12, F, van de wet van 20 mei 1997 houdende de diverse maatregelen inzake ambtenarenzaken (bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad* van 8 juli 1997).

...

In rechte

...

Ten gronde

B.3.1. Vóór de wijziging door de bestreden bepaling van art. 1, § 2, van de wet van 19 december 1974 tot regeling van de betrekkingen tussen de overheid en de vakbonden van haar personeel behoorden de griffiers van de rechterlijke orde samen met de magistraten tot de categorieën van personen op wie de bij de voormelde wet ingestelde regeling niet van toepassing kon worden verklaard. De bestreden bepaling beperkt de uitsluiting vermeld in art. 1, § 1, 2°, van de wet van 19 december 1974 voortaan tot de magistraten.

Overeenkomstig art. 3, § 1, 1° van het K.B. van 28 september 1984, als gewijzigd door het K.B. van 17 juli 1998, worden de griffiers beschouwd als behorende tot «de diensten die de rechterlijke macht ter zijde staan», waarop ingevolge

art. 1, § 1, de bij de wet vastgestelde regeling van toepassing kan worden verklaard.

B.3.2. De verzoekende partijen verwijten de bestreden bepaling de artt. 10 en 11 van de Grondwet te schenden doordat zij, wat de toepassing van de wet van 19 december 1974 betreft, enerzijds, de griffiers anders behandelt dan de magistraten en, anderzijds, de griffiers op dezelfde wijze behandelt als de personeelsleden bedoeld in art. 1, § 1, 1°, van die wet, waartoe ook de parketsecretarissen behoren.

B.4.1. Vanaf de totstandkoming van de wet van 19 december 1974 behoorden de griffiers samen met de magistraten van de rechterlijke orde tot de categorieën van personen op wie die wet niet van toepassing kon worden verklaard.

Enkel de omstandigheid dat de wetgever in 1997 een maatregel heeft genomen die verschilt van die welke hij in 1974 heeft genomen, houdt geen discriminatie in. De artt. 10 en 11 van de Grondwet zijn evenwel geschonden indien uit de bestreden maatregel een onderscheid voortvloeit dat discriminatoir is.

B.4.2. Voor de beslissing van de wetgever om de griffiers van de rechterlijke orde niet langer uit te sluiten uit het toepassingsgebied van de wet van 19 december 1974 wordt in de parlementaire voorbereiding de volgende toelichting verschaft: «Die uitsluiting is des te minder gerechtvaardigd daar die wet van toepassing is op de secretarissen van de parketten die een administratief en geldelijk statuut hebben dat gelijkwaardig is aan dat van de griffiers van de rechterlijke orde.» (*Parl.St., Kamer*, 1995-1996, nr. 645/1, p. 7 en 8).

De wet van 17 februari 1997 tot wijziging van sommige bepalingen van het Gerechtelijk Wetboek met betrekking tot het personeel van de griffies en parketten heeft wijzigingen aangebracht in het statuut van de griffier en de parketsecretaris.

Luidens art. 182 Ger.W. zijn de parketsecretarissen belast met de administratieve diensten van het parket onder leiding en toezicht van de parketmagistraten.

Het ambt van griffier wordt geregeld door de bepalingen van het Gerechtelijk Wetboek betreffende de rechterlijke organisatie. Luidens art. 170 Ger.W. is de griffier belast met de door de wet opgesomde taken in de griffie en staat hij de rechter bij in alle verrichtingen van diens ambt. Art. 171 Ger.W. bepaalt dat de griffiers een gerechtelijke functie uitoefenen. Diverse regelen betreffende de rechters en de parketmagistraten zijn ook van toepassing op de griffiers.

B.4.3. Volgens de Raad van State wordt «het ambt van griffier [...] gekenmerkt door een dualiteit. Enerzijds fun-

geert hij als openbaar ambtenaar belast met gerechtelijke taken. Anderzijds moet hij de rechter bijstaan in al zijn ambtsverrichtingen, waarbij hij als lid van de rechterlijke orde optreedt als authenticator van het gerechtelijk gebeuren. [...] Uit de boeken I en II en deel II van het Gerechtelijk Wetboek kan worden afgeleid dat de griffier een orgaan is van de rechterlijke macht en behoort tot de rechterlijke orde» (*Parl.St., Kamer*, 1995-1996, nr. 645/11, p. 16 en 17).

Het is uit hoofde van zijn medewerking aan de uitoefening van de rechterlijke macht dat de griffier, die naast en met de rechter publiek optreedt, in de ogen van het publiek onafhankelijkheid en onpartijdigheid dient uit te stralen.

Zoals ook opgemerkt door de Raad van State, sluit het statuut van de griffiers, zoals geregeld in het Gerechtelijk Wetboek, nauwer aan bij dat van de magistraten dan de regeling die van toepassing is op de secretarissen van de parketten (*ibid.*, p. 20).

Dienaangaande is ook relevant de gemaakte vaststelling dat «de ambtenaren die niet aan het gezag of aan het rechtstreeks toezicht van de uitvoerende macht zijn onderworpen, of die ten opzichte van die macht een zekere onafhankelijkheid moeten bewaren, traditioneel uit de werkingsfeer van de wetten betreffende het syndicaal statuut van het overheidspersoneel werden gehouden» (*ibid.*).

B.4.4. Het enkele feit dat het ambt van griffier weliswaar gedeeltelijk bij het ambt van parketsecretaris aanleunt, is geen voldoende verantwoording om de griffiers binnen het toepassingsgebied van de wet van 19 december 1974 te brengen, omdat hun ambt in meer aspecten aanleunt bij dat van de magistraten, gegeven zijnde dat het ambt van griffier nauw verbonden is met het begrip «rechtbank».

B.4.5. Uit een vergelijking van de verschillende categorieën van personen op wie de wet van 19 december 1974 niet van toepassing kan worden verklaard, blijkt bovendien dat, terwijl de magistraten en de griffiers van de rechterlijke orde thans verschillend worden behandeld wat de toepassing van die wet betreft, daarentegen bij de Raad van State de griffiers op dezelfde wijze worden behandeld als de leden zelf van dat rechtscollege. Nochtans verhouden de griffiers van de rechterlijke macht zich tot de magistraten van de zetel op een wijze die vergelijkbaar is met de verhouding tussen de griffiers en de leden van de Raad van State.

Ten slotte zijn de magistraten en de griffiers van de rechterlijke orde aan eenzelfde stelsel van onverenigbaarheden onderworpen, wat onder meer inhoudt dat beide ambten onverenigbaar zijn met de uitoefening van een bij verkiezing verleend openbaar mandaat, waardoor de wetgever de neutraliteit en de objectiviteit heeft willen waarborgen van de personen die aan de uitoefening van de gerechtelijke ambten deelnemen.

B.5. Het verschil in behandeling tussen beide categorieën berust niet op een voldoende verantwoording.

Het middel is gegrond.

...

NOOT – Zie en vergelijk: Arbitragehof, 21 oktober 1998, arrest nr. 107/98, *R.W.*, 1998-99, 1038.

HOF VAN CASSATIE

1e KAMER – 31 OKTOBER 1997

Voorzitter: mevr. Charlier

Rapporteur: de h. Parmentier

Openbaar ministerie: de h. Spreutels

Advocaten: mrs. Nelissen Grade en De Bruyn

Alleenverkoopwet – Concessieovereenkomst – Eenzijdige beëindiging – Redelijke opzeggingstermijn of billijke vergoeding – Bijkomende billijke vergoeding

De vergoedingen bedoeld in art. 2 en 3 Alleenverkoopwet bij beëindiging van een voor onbepaalde tijd verleende concessie van alleenverkoop, staan los van elkaar. De concessiehouder kan derhalve aanspraak maken op de bijkomende billijke vergoeding bedoeld in art. 3 Alleenverkoopwet, ook al is hem geen enkele compensatoire vergoeding wegens ontstentenis van een redelijke opzeggingstermijn verschuldigd.

H. t/ B.V.B.A. G.

Over het eerste middel: schending van de art. 2 en 3 van de wet van 27 juli 1961 betreffende de eenzijdige beëindiging van de voor onbepaalde tijd verleende concessies van alleenverkoop,

doordat het arrest verklaart dat verweerster afstand heeft gedaan van de compensatoire vergoeding wegens te korte opzeggingstermijn, en vervolgens aan verweerster het recht verleent om de in art. 3 van de wet van 27 juli 1961 bedoelde bijkomende vergoeding te vorderen, op grond dat, «... aangezien de afstand duidelijk en ondubbelzinnig moet zijn, (verweerster) niet kan worden geacht afstand te hebben gedaan van de bijkomende vergoeding, louter en alleen omdat (zij) in de loop van het geschil afstand heeft gedaan van de compensatoire vergoeding wegens te korte opzeggingstermijn, daar beide vergoedingen een verschillend doel hebben; dat bovendien een spontane afstand (door vereerster) (die *in casu* onbestaande is, zodat deze considerans overbodig is) van verdere betrekkingen tijdens de opzeggingstermijn op zich niet gelijk had kunnen staan met de afstand van het recht op de bijkomende vergoeding...»,

terwijl de vergoeding waarin art. 2 van de wet van 27 juli 1961 voorziet, strekt tot vergoeding van het verlies van de voordelen die de uitgewonnen partij bij een redelijke opzeggingstermijn zou hebben gekregen; de billijke bijkomende vergoeding waarin art. 3 van de wet van 27 juli 1961 voorziet, geraamd wordt aan de hand van de bij de wet bepaalde elementen die betrekking hebben ofwel op de kosten die de concessiehouder heeft gedaan ten gevolge van de beëindiging (2° en 3°), ofwel op de bekende meerwaarde inzake clientèle die de concessiehouder heeft verloren en die aan de concessiegever verblijft; beide vergoedingen weliswaar een verschillend doel hebben, maar toch allebei strekken tot vergoeding van de schade die voortvloeit uit de beëindiging van de concessie door de concessiegever; de vergoeding, bedoeld in art. 3 van de wet van 27 juli 1961, een bijkomende vergoeding is, aangezien zij strekt tot vergoeding van een schade die niet gedekt is door de billijke vergoeding van art. 2; de concessiehouder derhalve, door afstand te doen van de compensatoire vergoeding wegens te korte opzeggingstermijn, noodzakelijkerwijs ook het recht verliest om aanspraak

te maken op de bijkomende vergoeding; het arrest derhalve, nu het beslist dat de afstand door verweerster van de vergoeding wegens te korte opzeggingstermijn niet kan worden aangemerkt als een afstand van het recht op de bijkomende vergoeding waarin art. 3 van de wet van 27 juli 1961 voorziet, de art. 2 en 3 van de wet van 27 juli 1961 schendt;

Overwegende dat krachtens art. 2 van de wet van 27 juli 1961 betreffende de eenzijdige beëindiging van de voor onbepaalde tijd verleende concessies van alleenverkoop, een voor onbepaalde tijd verleende, aan deze wet onderworpen verkoopconcessie, behalve bij grove tekortkoming van een van de partijen aan haar verplichtingen, niet kan worden beëindigd dan met een redelijke opzeggingstermijn of een billijke vergoeding;

Dat, luidens art. 3, ingeval de verkoopconcessie als bedoeld in art. 2, door de concessiegever wordt beëindigd op andere gronden dan de grove tekortkoming van de concessiehouder, of ingeval laatstgenoemde het contract beëindigt wegens grove tekortkoming van de concessiegever, de concessiehouder aanspraak kan maken op een billijke bijkomende vergoeding;

Overwegende dat de in die artikelen bedoelde vergoedingen losstaan van elkaar; dat de concessiehouder de bijkomende vergoeding kan vorderen, ook al is hem geen enkele compensatoire vergoeding wegens ontstentenis van een redelijke opzeggingstermijn verschuldigd;

Overwegende dat het arrest wettig beslist dat verweerster aanspraak kan maken op de in art. 3 van de wet bedoelde bijkomende vergoeding, hoewel zij afstand heeft gedaan van de bij art. 2 bepaalde vergoeding;

...

NOOT – Het recht van de concessiehouder op een billijke bijkomende vergoeding krachtens art. 3 Alleenverkoopwet, na afstand van het recht op een opzeggingvergoeding op grond van art. 2 Alleenverkoopwet

1. De feiten die aan bovenstaand arrest ten grondslag liggen, kunnen als volgt worden samengevat. Eiseres, concessiegever, beëindigde op eenzijdige wijze de concessie voor onbepaalde tijd verleend aan verweerster. Op grond van art. 2 van de Alleenverkoopwet is dit slechts mogelijk, behalve bij grove tekortkoming van een van de partijen aan haar verplichtingen, met inachtneming van een redelijke opzeggingstermijn of tegen betaling van een billijke vergoeding, die door partijen worden bepaald bij de opzegging van het contract. De opzeggingstermijn die werd verleend, werd door de rechter te kort bevonden; verweerster had echter afstand gedaan van de compensatoire vergoeding wegens te korte opzeggingstermijn. Verweerster wenst echter wel een vergoeding op grond van art. 3 van de Alleenverkoopwet.

Het bestreden arrest oordeelde dat, hoewel verweerster afstand had gedaan van de compensatoire vergoeding wegens te korte opzeggingstermijn, zij toch recht had om de in art. 3 van de Alleenverkoopwet bedoelde vergoeding te vorderen. Voor het Hof van Cassatie beroept eiseres zich op de schending van art. 2 en 3 van de Alleenverkoopwet door te argumenteren dat «een afstand van de compensatoire vergoeding wegens te korte opzeggingstermijn noodzakelijkerwijze het verlies van het recht op een bijkomende vergoeding met zich meebrengt.»

Het Hof van Cassatie oordeelt in bovenstaand arrest echter dat verweerster wel degelijk recht heeft op de vergoeding als bepaald in art. 3 Alleenverkoopwet. Volgens het Hof hebben beide vergoedingen een verschillend doel en staan zij los van elkaar. De concessiehouder kan dus een bijkomende vergoeding vorderen, ook al is hem geen enkele compensatoire vergoeding wegens ontstentenis van een redelijke opzeggingstermijn verschuldigd.

2. Met dit arrest volgt het Hof de rechtsleer die reeds herhaaldelijk stelde dat beide vergoedingen losstaan van elkaar (B. Maes, «Recente ontwikkelingen inzake alleenverkoopconcessie en franchising» in *Liber Amicorum Paul De Vroede*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen België, 1994, 1013-1035; G. Bogaert, «De vergoeding voor de aanbreng van cliënteel door de concessionaris: of wat is aan wie te danken?» in *Distributierecht 1987-1992*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen België, 1994, 239-245; M. Willemart, *Les concessions de vente en Belgique*, Brussel, Story Scientia, 1988, 76; M. Willemart en A. Destrycker, *De concessieovereenkomst in België*, Reeks «Recht en Praktijk» nr. 25, Antwerpen Kluwer Rechtswetenschappen België, 1996, 76; M. Willemart, «La concession de vente et l'agence commerciale» in *Les dossiers du Journal des Tribunaux* nr. 8, Brussel, Larcier, 1995, 45; C. Sunt, «Alleenverkoopwet art. 3» in X., *Bijzondere overeenkomsten. Commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, losbl. 27-28; G. Bricmont en J.M. Philips, «Arbitragebeding en de Alleenverkoopwet», (noot onder Kh. Brussel, 1 april 1976), *J.T.* 1976, 665; J. Van Ryn en J. Heenen, *Principes de droit commercial* IV, Brussel, Bruylant, 1976, 76). Om recht te hebben op een vergoeding bedoeld in art. 3 Alleenverkoopwet is niet vereist dat men ook recht heeft op een compensatoire vergoeding op basis van art. 2 van de Alleenverkoopwet. Beide vergoedingen zijn onafhankelijk van elkaar.

3. De concessiehouder heeft recht op de vergoeding bepaald in art. 2 van de Alleenverkoopwet als de concessiegever geen of onvoldoende opzeggingstermijn geeft bij de beëindiging van de concessieovereenkomst. De vergoeding die dan verschuldigd is, is een compensatie voor het niet geven van een voldoende opzeggingstermijn en moet de concessiehouder in dezelfde toestand plaatsen alsof er wel een redelijke opzeggingstermijn was gegeven. De bedoeling van deze termijn bestaat erin de concessiehouder de mogelijkheid te geven om een gelijkwaardig alleenverkooprecht te verwerven. Indien deze termijn niet werd verleend moet het bedrag van de opzeggingsvergoeding zo worden bepaald dat de concessiehouder datgene verkrijgt wat hij bij naleving van een redelijke opzeggingstermijn zou hebben verkregen. Het betalen van de compensatoire vergoeding op basis van art. 2 van de wet is compenserend, subsidiair en schadevergoegend voor het niet of gebrekkig nakomen van de wettelijke verplichting tot het geven van een redelijke opzeggingstermijn (G. Bogaert en Y. Van Couter, «Schade en schadebegroting bij de toepassing van art. 2 van de wet van 27 juli 1961», (noot onder Brussel, 2 november 1990) in *Distributiewet 1987-1992*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen België, 1994, 206-226).

De hoofdverbintenis is dus het verlenen van een voldoende opzeggingstermijn, slechts indien de concessiegever deze hoofdverbintenis slecht uitvoert, is hij gehouden tot betaling van een compensatoire vergoeding. Deze compensatoire vergoeding is dan de uitvoering in equivalent van de op-

zeggingstermijn die had moeten gegeven worden (G. Bogaert en Y. Van Couter, *o.c.*, 212).

De vergoeding op grond van art. 2 Alleenverkoopwet is niet alleen verschuldigd als de concessiegever geen of een te korte opzeggingstermijn verschaft, maar eveneens als de concessiehouder eenzijdig een einde maakt aan de concessieovereenkomst, moet de concessiegever een redelijke termijn krijgen om een gelijkwaardige concessiehouder te vinden (P. Maeyaert, «Eenzijdige beëindiging van de overeenkomst door de concessionaris in de automobielsector», (noot onder Kh. Brussel, 28 januari 1992), in *Distributierecht 1987-1992*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen België, 1994, 96).

Indien geen redelijke opzeggingstermijn werd gegeven moet er een billijke vervangende vergoeding aan de concessiegever worden betaald. De concessiegever moet dan worden vergoed voor de schade die hij heeft geleden ten gevolge van het naleven van een onvoldoende opzeggingstermijn.

De vergoeding op grond van art. 2 van de Alleenverkoopwet heeft dus enkel en alleen betrekking op de schade die een van de partijen bij de concessieovereenkomst lijdt door de eenzijdige opzegging door de andere partij zonder of met een onvoldoende opzeggingstermijn. Het doel van deze vergoeding bestaat erin de schade te vergoeden die is ontstaan door het niet nakomen van de wettelijke verplichting een redelijke opzeggingstermijn te geven.

4. Art. 3 van de Alleenverkoopwet heeft echter een totaal ander voorwerp. Hoewel beide vergoedingen de bedoeling hebben om de schade die is ontstaan ten gevolge van de beëindiging van de concessieovereenkomst te vergoeden, moeten beide vergoedingen als op zichzelf staand worden beschouwd, zonder dat het recht op de ene vergoeding afhankelijk kan worden gesteld van het recht op de andere vergoeding (M. Willemart, *Les concessions de vente en Belgique*, *o.c.*, 76).

De vergoeding op grond van art. 3 Alleenverkoopwet wordt in principe toegestaan aan de concessiehouder wegens de meerwaarden, die in elk geval aan de concessiegever toekomen na de beëindiging van het contract (C. Sunt, *o.c.*, 27; Cass. 19 januari 1984, *J.T.* 1984, 637). Deze vergoeding vindt haar oorsprong in de verrijking zonder oorzaak van de concessiegever (Brussel 25 juni 1982, *T.B.H.* 1982, 66).

De concessiehouder heeft alleen recht op een vergoeding voor de schadeposten die uitdrukkelijk zijn bepaald in art. 3 Alleenverkoopwet. Er is dus slechts vergoeding mogelijk voor de meerwaarde inzake cliënteel dat de concessiehouder verliest ten voordele van de concessiegever, voor de kosten die de concessiehouder heeft gedaan en die aan de concessiegever nog voordelen opleveren na de beëindiging van de overeenkomst en voor de kosten die de concessiehouder heeft doordat hij ertoe gehouden is personeel te ontslaan ten gevolge van de beëindiging van de concessie. Andere schade die wordt geleden ten gevolge van de beëindiging van de concessie, maar die niet is vermeld in art. 3 Alleenverkoopwet, kan niet worden vergoed. Zo bijvoorbeeld de meerprijs die de concessiehouder moet betalen om soortgelijke producten aan te kopen bij een andere leverancier (Kh. Brussel, 11 februari 1965, *J.T.* 1965, 250 met noot G. Bricmont) of de morele schade geleden door de concessiehouder ten gevolge van het hem onttrekken van de concessie van alleenverkoop (Kh. Brussel 8 maart 1963, *J.T.* 1963, 513 met noot G. Bricmont).

De vergoeding op grond van art. 3 Alleenverkoopwet komt, in tegenstelling tot de vergoeding op grond van art. 2, nooit toe aan de concessiegever. Indien de concessiehouder eenzijdig een einde maakt aan de concessieovereenkomst en de concessiegever daardoor schade lijdt, vb. verlies aan cliënteel, kan hij daarvoor toch geen vergoeding krijgen op grond van art. 3 Alleenverkoopwet (P. Maeyaert, *o.c.*, 99).

Of de concessiehouder aanspraak kan maken op een vergoeding op grond van art. 3 Alleenverkoopwet, hangt niet af van het feit of er al dan niet een redelijke opzeggingstermijn of billijke vergoeding werd toegekend (Kh. Brussel, 1 april 1976, *J.T.* 1976, 665 met noot G. Bricmont en J.M. Philips). Reeds in 1976 kende de Rechtbank van Koophandel te Brussel een bijkomende billijke vergoeding toe, ook al kon de concessiehouder geen aanspraak maken op de vergoeding als bepaald in art. 2 Alleenverkoopwet (Kh. Brussel, 1 april 1976, *J.T.* 1976, 665 met noot G. Bricmont en J.M. Philips; M. Willemart, *o.c.*, 76). Het recht op een bijkomende billijke vergoeding op grond van art. 3 Alleenverkoopwet ontstaat op het ogenblik dat de concessiegever zijn wil uitdrukt tot het beëindigen van de overeenkomst. Of de opzeggingstermijn al dan niet voldoende is en wordt uitgevoerd, speelt alleen een rol voor de bepaling van de compenserende opzeggingsvergoeding (Brussel, 9 september 1986, *J.T.* 1988, 193 met noot; Kh. Brussel, 13 september 1979, *J.T.* 1980, 374).

5. Slechts in één situatie is er een verband tussen art. 2 en 3 van de Alleenverkoopwet. In geval van grove tekortkoming van de concessiehouder, waardoor de concessieovereenkomst wordt beëindigd door de concessiegever, heeft de concessiehouder noch een recht op een redelijke opzeggingsstermijn of billijke vergoeding krachtens art. 2 Alleenverkoopwet, noch recht op een billijke bijkomende vergoeding op grond van art. 3 Alleenverkoopwet (G. Bricmont, *La résiliation unilatérale des concessions de vente*, Brussel, Larcier, 1972, 83).

Behalve in het geval van grove fout van de concessiehouder, heeft hij recht op een billijke bijkomende vergoeding als bepaald in art. 3 van de Alleenverkoopwet, los van het feit of hij recht heeft op een vergoeding krachtens art. 2 van de Alleenverkoopwet. Het Hof van Cassatie verwierp dan ook terecht de voorziening tegen het bestreden arrest, dat oordeelde dat de concessiehouder aanspraak kon maken op een vergoeding op basis van art. 3 Alleenverkoopwet, ook al had hij afstand gedaan van het recht op een vergoeding op grond van art. 2 Alleenverkoopwet.

Sandra Denoo
Wetenschappelijk medewerkster
Universiteit Antwerpen (UIA)

HOF VAN CASSATIE

3e KAMER – 5 OKTOBER 1998

Voorzitter: de h. Marchal

Rapporteur: de h. Boes

Openbaar ministerie: mevr. De Raeve

Advocaat: mr. Bützler

Gezinsbijslag – Gehandicapt kind – Verhoogde bijslag – Vereiste ongeschiktheid – Vaststelling – Graad van invaliditeit – Officiële Belgische Schaal – Gehoorvermindering – Meting – Hoorapparaat

Een gehandicapt kind van minder dan 21 jaar heeft recht op verhoogde kinderbijslag wanneer zijn ongeschiktheidsgraad van ten minste 66% wordt vastgesteld volgens de Officiële Belgische Schaal. De invaliditeitspercentages wegens gehoordalingen worden aan de hand van deze schaal vastgesteld, zonder dat bij de meting van de gehoordaling gebruik wordt gemaakt van correctie door middel van een hoorapparaat.

V. t/ Belgische Staat, minister van Financiën

Gelet op het bestreden arrest, op 26 september 1997 gewezen door het Arbeidshof te Gent, afdeling Brugge;

...

Overwegende dat het gehandicapte kind van minder dan 21 jaar, om rechtgevend te zijn op de verhoogde bijslag bedoeld in de artt. 47 en 63 van de samengeordende wetten betreffende de kinderbijslag voor loonarbeiders, voor ten minste 66 percent moet getroffen zijn door een ontoereikendheid of een vermindering van lichamelijke of geestelijke geschiktheid wegens een of meer aandoeningen; dat ingevolge het bepaalde in artt. 2, § 1, van het K.B. van 3 mei 1991 tot uitvoering van de art. 47, 56septies en 63 van de samengeordende wetten betreffende de kinderbijslag voor loonarbeiders en van art. 96 van de wet van 29 december 1990 houdende sociale bepalingen, die ontoereikendheid of vermindering moeten worden vastgesteld volgens de Officiële Belgische Schaal ter bepaling van de graad van invaliditeit en/of aan de hand van de lijst van de aandoeningen, gevoegd bij het besluit van 3 mei 1991; dat artt. 2, §§ 2 en 3 de regelen bepaalt voor de aanwending van de voormelde schaal en de gebruiksvoorwaarden van de voormelde lijst; dat § 4 uitdrukkelijk bepaalt dat voormelde schaal bindend of indicatief is naargelang zij een vast percentage aanduidt dan wel ruimte laat bij de evaluatie, en dat in het laatste geval de schaal bindend is voor de minimum- en maximumpercentages, waaruit blijkt dat de voormelde voorschriften strikt en niet per analogie moeten worden toegepast;

Overwegende dat de invaliditeitspercentages wegens gehoordalingen besproken en aangegeven worden in het voorgaande commentaar bij en in de artt. 712 en 713 van de genoemde schaal, als laatst gewijzigd bij K.B. van 20 maart 1975; dat deze bepalingen omschrijven hoe de gehoordaling dient te worden gemeten, hoe simulatie moet worden opgespoord, en vervolgens de invaliditeitspercentages weergeven voor de onderscheiden vormen van gehoordaling; dat hierbij geen sprake is van het meten van de gehoordaling na correctie door middel van een hoorapparaat, zodat bij de meting van de gehoordaling van een dergelijk hulpmiddel geen gebruik mag worden gemaakt;

Overwegende dat het arrest aanneemt dat voor het bepalen van haar lichamelijke en geestelijke geschiktheid, het percentage van de gehoordaling van de mindervalide dochter van eiser, in aanmerking moet worden genomen na de werkelijke verbetering van de functionele capaciteit door een gehoorprothese; dat het arrest aldus de beslissing dat eisers kind vanaf 1 november 1993 geen rechtgevend kind was op de in art. 47 van de samengeordende wetten betreffende de

kinderbijslag voor loonarbeiders bedoelde verhoogde bijslag, niet naar recht verantwoordt;

...

HOF VAN CASSATIE

VERENIGDE KAMERS – 23 DECEMBER 1998

Voorzitter: de h. Lahousse

Openbaar ministerie: mevr. Liekendael en de h. Du Jardin
Advocaten: mrs. Vanderveeren, Tassin, Beernaert, Lambert, Cot, Van den Heuvel, Matray, De Baerdemacker, Schnerb, Defourny, Kutty, Boliau, Leurquin, Godin, Klees, Hirsch, Krywin, Jeunehomme, Masset, Martens, Senelle, Van Eeckhaut, Devers, Nève, De Kock, Antioco, Jakhian en Koning

1. Gewijsde (rechterlijk) – Strafzaken – Taak van de rechter – 2. Bewijs – Strafzaken – a) Onrechtmatig verkregen bewijs – Gevolg – Aantasting van de grondslag van de strafvordering – b) Bewijsmiddelen – Vermoedens – Innerlijke overtuiging van de rechter – 3. Strafvordering – a) Territoriale bevoegdheid – b) Samenhang – Begrip – Tijdstip van beoordeling – c) Ambtelijke opdracht – In het buitenland verkregen bewijs – Taak van de Belgische strafrechter – 4. Verjaring – Strafzaken – a) Nieuwe wet die de termijn van de verjaring van de strafvordering verlengt – Toepassing in de tijd – b) Verjaringstermijn – Toegepaste straf – c) Vertrekpunt – Omkoping – Ogenblik waarop de handeling wordt gesteld – d) Stuiting – Daad van onderzoek – 5. Onderzoeksrchter – Ontdekking van aanwijzingen van strafbare feiten die buiten zijn bevoegdheid vallen – Gevolg – Kennisgeving aan het openbaar ministerie – Termijn – 6. Uitlevering – Benelux-Verdrag – Sturen van agenten om onderzoeksverrichtingen en de vaststelling van misdrijven bij te wonen op het grondgebied van de aangezochte Staat – Gebruik van de aldus verkregen inlichtingen – 7. Voorlopige hechtenis – Voorafgaande verwittiging – Internationaal aanhoudingsbevel – Drukkingsmiddel – 8. Omkoping – Ambtenaar – Begrip en toepassingsvoorwaarden – Bewijs – Alle middelen rechtens – Drijfveer – Tussenpersonen – 9. Verbeurdverklaring – Omkoping – Voorwerp – Het door de omkoper gegevene of de tegenwaarde ervan – Beperking – Bedragen betaald ter uitvoering van de omkopingsovereenkomst

1. Wanneer de rechter vaststelt dat reeds vroeger een definitief geworden strafrechtelijke veroordeling werd uitgesproken, en andere, als misdrijf omschreven feiten die hem zijn voorgelegd, werden gepleegd vóór die beslissing, staat het aan hem te onderzoeken of de misdrijven waarover reeds uitspraak is gedaan en die waarover nog uitspraak moet worden gedaan, gepleegd zijn met hetzelfde misdadig opzet. In dat geval is hij gebonden door het gezag van het rechterlijk gewijsde van de vorige beslissing waardoor de strafvordering is vervallen, zodat hij niet bevoegd is om te oordelen of de dader al dan niet schuldig is.

2. a) De onwettigheid of de onregelmatigheid van de tot staving van de strafvordering aangebrachte bewijzen kunnen niet leiden tot de niet-ontvankelijkheid ervan, maar wel de grondslag ervan aantasten. De regelen met betrekking tot de bewijs-

voering vereisen dat de onregelmatig bevonden bewijzen uit het debat worden geweerd, samen met de elementen die er het gevolg van zijn, maar verhinderen niet dat de rechter uitspraak doet op grond van andere bewijselementen die, zonder aangetaast te zijn door een gebrek, aan het vrije debat tussen partijen zijn onderworpen.

De strafrechter mag een misdrijf niet bewezen verklaren indien het bewijs ervan door een strafbare daad of op enige andere onrechtmatige wijze werd verkregen, hetzij door de met het onderzoek, de vaststellingen of de vervolgingen belaste overheid, hetzij door de aangever van het misdrijf.

b) De overtuiging van de rechter kan stoelen op zekere en precieze vermoedens, op voorwaarde dat zij zijn versterkt door overeenstemmende elementen en niet zijn afgeleid uit andere vermoedens. De loutere samenloop van gebeurtenissen en data maken slechts vermoedens uit wanneer zij een verband aantonen dat vaststaat.

De innerlijke overtuiging van de strafrechter maakt op zichzelf geen bewijs uit. Zij kan slechts de resultante zijn van feitelijke elementen en bewijzen waarop de rechter heeft gesteund om zijn beslissing te gronden.

3. a) De Belgische rechtbanken zijn bevoegd om uitspraak te doen over een misdrijf waarvan één van de bestanddelen in België is gelokaliseerd.

b) Samenhang in de zin van de art. 226 en 227 Sv. is het verband dat bestaat tussen twee of meer misdrijven en van zodanige aard is dat het vereist dat, met het oog op een goede rechtsbedeling en onder het voorbehoud van de eerbiediging van het recht van verdediging, de zaken samen en door dezelfde rechter worden beslist en deze alle aspecten van de feiten, de regelmatigheid van de bewijzen en de schuld van de vervolgte personen kan beoordelen.

De samenhang waardoor de rechter bevoegd is om uitspraak te doen over een misdrijf dat samenhangt met een ander misdrijf waarvoor hij bevoegd is, moet worden beoordeeld op het ogenblik dat de rechter wordt geadieerd. Die samenhang wordt niet verbroken door het feit dat de rechter vrijspreekt uit hoofde van het misdrijf waarvoor hij bevoegd is, zodat hij, in dat geval, bevoegd blijft om uitspraak te doen over het samenhangende misdrijf.

c) De aangezochte Staat voert de aan hem gerichte internationale ambtelijke opdrachten uit volgens zijn eigen wettelijke procedure. De Belgische strafrechter moet de regelmatigheid van het in het buitenland verkregen bewijs beoordelen door na te gaan, enerzijds, of de vreemde wet het gebruikte bewijsmiddel toestaat, en, bovendien, of dat bewijsmiddel niet strijdig is met de Belgische openbare orde, die ook wordt bepaald door internationale en supranationale rechtsnormen, anderzijds, of het in het buitenland verkregen bewijs werd verkregen conform het vreemde recht.

4. a) Een wet die de termijn van de verjaring van de strafvordering verlengt, is van toepassing op alle strafvorderingen die vóór haar inwerkingtreding zijn ontstaan en op die datum nog niet zijn verjaard krachtens de vroegere wet. Art. 25 van de programmawet van 24 december 1993, dat van kracht is geworden op 31 december 1993 en waarbij de termijn van de verjaring van de strafvordering in geval van wanbedrijven van drie op vijf jaren wordt gebracht, dient te dezen bijgevolg uitwerking te krijgen indien de strafvordering krachtens art. 21 Voorafgaande Titel Sv., zoals het van toepassing was vóór die bepaling, niet verjaard was op de dag van de inwerkingtreding ervan.

b) De verjaringstermijn hangt af van de aard van het misdrijf, die niet wordt bepaald op grond van de toepasselijke straf, maar wel op grond van de toegepaste straf.

c) Uit de bewoordingen van art. 247 Sw. volgt dat, wanneer de passieve omkoping, die betrekking heeft op een onrechtmatige handeling, gevolgen heeft gehad, het misdrijf slechts voltooid is en de verjaring een aanvang neemt, op het ogenblik waarop de handeling wordt gesteld.

Art. 252, eerste lid, Sw. bepaalt dat de omkopers worden gestraft met dezelfde straffen als zij die zich lieten omkopen. Hieruit volgt dat, wanneer laatstgenoemden de onrechtmatige handeling hebben verricht waarvoor de omkooppraktijken hebben gediend, het aan de daders ten laste gelegde misdrijf eveneens pas voltooid is en de verjaring eerst begint te lopen op de dag van die handeling.

d) Elke handeling, uitgaande van een daartoe bevoegde overheid, die tot doel heeft bewijzen te verzamelen of de zaak in staat van wijzen te stellen, is een daad van onderzoek die de verjaring van de strafvordering stuit.

Een daad kan evenwel de verjaring van de strafvordering ten aanzien van bepaalde feiten stuiten vooraleer de onderzoeksrechter wordt gevorderd een onderzoek ernaar in te stellen.

5. De omstandigheid dat de onderzoeksrechter aanwezig is van strafbare feiten ontdekt die buiten zijn bevoegdheid vallen, heeft niet de nietigheid tot gevolg van de daden waardoor die rechter, in zijn hoedanigheid van officier van gerechtelijke politie, alle nuttige elementen inzamelt in verband met die feiten, voor zover hij geen daden verricht die tot de eigen bevoegdheid van de onderzoeksrechter behoren.

Wanneer de onderzoeksrechter in zijn hoedanigheid van officier van gerechtelijke politie nieuwe feiten onderzoekt, mengt hij zich niet in het vervolgingsbeleid van het openbaar ministerie, aangezien laatstgenoemde steeds vrij oordeelt over het gevolg dat moet worden gegeven aan de feiten waarvan het kennisneemt.

Art. 29 Sv. legt geen bindende termijn op waarbinnen de onderzoeksrechter aan de procureur des Konings kennis moet geven van de aanwijzingen betreffende andere misdrijven die zijn onderzoek aan het licht brengt.

6. Art. 26 van het Benelux-Verdrag inzake uitlevering en wederzijdse rechtshulp biedt de verzoekende Staat de mogelijkheid om, met het akkoord van de bevoegde ambtenaar van het openbaar ministerie, agenten te sturen om de onderzoeksverrichtingen en de vaststelling van de misdrijven bij te wonen op het grondgebied van de aangezochte Staat. Die agenten mogen in hun land de aldus verkregen inlichtingen gebruiken, zelfs indien ze betrekking hebben op in beslag genomen voorwerpen waarvoor het Verdrag achteraf een rechtspleging tot toezending van stukken vereist.

7. De verwittiging bedoeld in art. 16, § 2, Voorlopige Hechteniswet, maakt geen drukingsmiddel uit.

De belofte om een internationaal aanhoudingsbevel op te heffen of de dreiging een ander uit te vaardigen, zijn geoorloofde drukingsmiddelen ten aanzien van personen die zich aan het gerecht onttrekken.

8. Actieve of passieve omkoping als bepaald bij de art. 246, 247 en 252 Sw. onderstelt een voorafgaande overeenkomst waaruit een wilsovereenstemming volgt, enerzijds van de wil van de omkoper die erin bestaat aan een ambtenaar, openbaar officier of een persoon belast met een openbare dienst, een voordeel aan te bieden opdat dezen in de uitoefening van hun bediening een rechtmatige of een onrechtmatige handeling ver-

richten of opdat ze zich onthouden van een handeling die tot hun ambtsplichten behoort, en anderzijds die van de omgekochte, die erin bestaat aanbiedingen of beloften aan te nemen.

De overeenkomst inzake actieve of passieve omkoping, die meestal mondeling maar ook stilzwijgend kan zijn, kan door alle middelen rechtens worden bewezen en kan worden afgeleid uit o.m. feiten of gedragingen waaruit voorafgaande afspraken en het noodzakelijk oorzakelijk verband tussen de aanbiedingen, beloften of giften en de verbintenis van de met een openbare dienst belaste persoon blijken en zulks, zelfs als de te verrichten handeling niet wordt verwezenlijkt. De drijfveer van de omkoping is zonder belang, evenmin als is de identiteit van de degene die de giften of beloften aanneemt.

De aanbiedingen of beloften, alsook de aanvaarding van de giften, kunnen worden gedaan door tussenpersonen, die dan mededaders of medeplichtigen van de actieve of passieve omkoping zijn.

9. De bijzondere verbeurdverklaring vermeld in art. 253 Sw. heeft betrekking op het door de omkoper gegevene, of zijn tegenwaarde indien het zich niet meer in natura in handen van de omgekochte bevindt. Alle gegeven bedragen moeten worden verbeurd verklaard, zelfs indien de omgekochte die bedragen met zijn eigen gelden heeft vermengd. De verbeurdverklaring moet betrekking hebben op de tegenwaarde in Belgische frank, indien het door de omkoper gegevene bestaat in een geldsom in vreemde munt die zich niet meer in contanten in handen van de omgekochte bevindt.

Voor de toepassing van dat artikel is niet vereist dat de persoon tegen wie de verbeurdverklaring wordt uitgesproken, eigenaar van de verbeurdverklaarde zaken is geworden.

Het vermogen van een aan omkoping schuldig bevonden persoon kan overeenkomstig de wet evenwel slechts worden verbeurd tot beloop van de bedragen die zijn betaald ter uitvoering van de overeenkomst waarmee hij heeft ingestemd.

Procureur-generaal bij het Hof van Cassatie t/ C. e.a.

...

Titel III – Middelen in rechte

Hoofdstuk I. Ontvankelijkheid van de vervolgingen

Afdeling 1. – Art. 65 Sw.

Overwegende dat de beschuldigde G. C., alsmede de beklaagden J.-L. M. en M. H. aanvoeren dat, met toepassing van het oud art. 64 Sw. en krachtens het gezag van het rechterlijk gewijsde, de tegen hen ingestelde vervolgingen niet ontvankelijk zijn wegens de veroordeling die het Hof tegen hen heeft uitgesproken op 5 april 1996;

Overwegende dat, wanneer de rechter vaststelt dat reeds vroeger een definitief geworden strafrechtelijke veroordeling werd uitgesproken, en andere, als misdrijf omschreven feiten die hem zijn voorgelegd, werden gepleegd vóór die beslissing, het aan hem staat te onderzoeken of de misdrijven waarover reeds uitspraak is gedaan en die waarover nog uitspraak moet worden gedaan, gepleegd zijn met hetzelfde misdadig opzet; dat hij in dat geval gebonden is door het gezag van het rechterlijk gewijsde van de vorige beslissing waardoor de strafvordering is vervallen, zodat hij niet bevoegd is om te oordelen of de dader al dan niet schuldig is;

Overwegende dat verscheidene, aan een beschuldigde of beklaagde ten laste gelegde misdrijven voortvloeien uit eenzelfde misdadig opzet wanneer zij onderling verbonden zijn door het nastreven en de verwezenlijking van één enkel doel en aldus, in die betekenis, één enkel strafbaar feit opleveren;

Overwegende dat de thans ten laste gelegde feiten, in de veronderstelling dat zij bewezen zouden zijn, niet voortvloeien uit hetzelfde misdadig opzet als het opzet dat ten grondslag lag aan de misdrijven waarvoor de beschuldigde en de beklaagde reeds zijn veroordeeld bij arrest van 5 april 1996;

Overwegende dat die misdrijven in essentie tot doel hadden openbare fondsen op te offeren aan de belangen van een politieke partij door middel van een systeem dat erin bestond overeenkomsten te verkrijgen betreffende studies, die moesten worden uitgevoerd door een instelling voor opiniepeilingen en waaraan voordelen voor haar mandatarissen werden gekoppeld;

Dat, indien de feiten die het voorwerp uitmaken van onderhavige zaak, bewezen zouden worden verklaard, zij zouden zijn gepleegd met een totaal ander doel, omdat het doel ervan niet meer zou zijn openbare gelden te gebruiken voor partijpolitieke of persoonlijke doeleinden, maar een politieke partij rechtstreeks te financieren door middel van aanzienlijke onwettige giften, toegestaan of beloofd door ondernemingen die op de internationale markt actief zijn;

Overwegende dat de vervolgingen die zijn ingesteld tegen de beschuldigde G. C. en tegen de beklaagden M. H. en J.-L. M. derhalve ontvankelijk zijn;

Afdeling 2. – De andere excepties van niet-ontvankelijkheid

I. – Onregelmatigheid van het bewijs en de ontvankelijkheid van de vervolgingen

Overwegende dat de beklaagde P. betoogt dat de tegen hem ingestelde strafvordering niet ontvankelijk is, omdat zijn recht van verdediging en de regelen van het eerlijk proces herhaaldelijk zijn geschonden tijdens het voorbereidend onderzoek; dat hij beweert dat de gepleegde onregelmatigheden zo ernstig zijn dat de rechter die geroepen is uitspraak te doen over de grond van de zaak, zich geen oordeel meer kan vormen op grond van de elementen die met die schendingen geen verband houden, ook al zouden zij op zichzelf niet wederrechtelijk zijn;

Overwegende dat de onwettigheid of de onregelmatigheid van de tot staving van de strafvordering aangebrachte bewijzen niet kunnen leiden tot de niet-ontvankelijkheid ervan, maar wel de grondslag ervan kunnen aantasten; dat de regelen met betrekking tot de bewijsvoering vereisen dat de onregelmatig bevonden bewijzen uit het debat worden geweerd, samen met de elementen die er het gevolg van zijn, maar niet verhinderen dat de rechter uitspraak doet op grond van andere bewijselementen die, zonder aangetast te zijn door een gebrek, aan het vrije debat tussen partijen zijn onderworpen;

...

Hoofdstuk II – Territoriale bevoegdheid

Overwegende dat S. D. wordt vervolgd uit hoofde van het feit dat hij, als dader of mededader, in het gerechtelijk arrondissement Brussel of elders in België, twee Belgische ministers heeft omgekocht om een handeling van hun ambt te verkrijgen, *in casu* de wederrechtelijke toewijzing van de overheidsopdracht ECM.F16 aan de onderneming ESD.

Overwegende dat genoemde beklaagde de territoriale bevoegdheid van het Hof afwijst, op grond dat geen enkel materieel feit in verband met het hem ten laste gelegde feit, aan hem persoonlijk in België kan toegeschreven worden.

Overwegende dat de Belgische rechtbanken bevoegd zijn om uitspraak te doen over een misdrijf waarvan één van de bestanddelen in België is gelokaliseerd;

Overwegende dat het in art. 252 Sw. omschreven misdrijf, ongeacht of het rechtstreeks dan wel door tussenpersonen is gepleegd, dezelfde bestanddelen bevat, *in casu* het gebruik van omkoping, de hoedanigheid van de omgekochte persoon, het doel van de omkooppraktijken en het moreel bestanddeel;

Overwegende dat te dezen twee van die bestanddelen, de hoedanigheid van de omgekochte en het doel van de omkooppraktijken, in België zijn gelokaliseerd;

Overwegende immers dat de omschrijving van de tenlastelegging, onder de omgekochte personen gewag maakt, enerzijds, van twee Belgische ministers van wie de zetel van hun activiteiten in Brussel is gevestigd, en, anderzijds, onder handelingen van het ambt die als omkooppraktijken zijn aangemerkt, gewag maakt van de in België genomen beslissing om met de onderneming van de beklaagde een contract voor de aankoop van uitrusting ten behoeve van de Belgische luchtmacht te sluiten;

Overwegende dat hieruit volgt dat het Hof dus bevoegd is om uitspraak te doen over het sub C2 van de beklaagde ten laste gelegde feit;

Hoofdstuk III – Samenhang

Overwegende dat samenhang in de zin van de art. 226 en 227 Sv. het verband is dat bestaat tussen twee of meer misdrijven en van zodanige aard is dat het vereiste dat, met het oog op de goede rechtsbedeling en onder het voorbehoud van de eerbiediging van het recht van verdediging, de zaken samen en door dezelfde rechter worden beslist en deze alle aspecten van de feiten, de regelmatigheid van de bewijzen en de schuld van de vervolgte personen kan beoordelen; Overwegende dat de feiten die het voorwerp uitmaken van de tenlasteleggingen B, C1 en D1 betrekking hebben op de toewijzing van de overheidsopdracht «Aéromobilité 1», die bedoeld is om de landmacht uit te rusten met gevechts- en observatiehelikopters; dat al die tenlasteleggingen weliswaar losstaan van elkaar, maar niettemin betrekking hebben op de toewijzing van die opdracht; dat, enerzijds, de feiten in verband met de administratieve procedure die heeft geleid tot de toewijzing ervan, anderzijds, de omstandigheden die parallel van invloed kunnen geweest zijn, samen moeten worden onderzocht;

Overwegende dat ook de feiten die het voorwerp uitmaken van de tenlasteleggingen A1, A2, A3, C2 en D2 betrekking hebben op de toewijzing van de overheidsopdracht «ECM-F16», die tot doel heeft de F16-vliegtuigen van de luchtmacht uit te rusten met passieve elektronische beveiligingsapparatuur; dat het om dezelfde redenen geboden is

dat over die feiten samen en door dezelfde rechter uitspraak wordt gedaan;

Overwegende dat tussen de feiten die betrekking hebben op elk van die twee militaire overheidsopdrachten zo nauwe banden bestaan dat ze de samenhang rechtvaardigen die het openbaar ministerie in aanmerking heeft genomen om ze samen aan het Hof voor te leggen;

Dat die twee onderhandse opdrachten werden bekendgemaakt op grond van beslissingen die door het Ministerieel Comité voor Economische en Sociale Coördinatie op dezelfde dag werden genomen; dat de desbetreffende procedure ongeveer op hetzelfde tijdstip aan de gang was en zowel op het ministerie van Landsverdediging als op het ministerie van Economische Zaken door dezelfde beleidsmensen werd gevolgd; dat dezelfde personen betrokken waren bij de door het openbaar ministerie aangevoerde omkoop-handelingen; dat zij, althans ten dele, dezelfde middelen hebben gebruikt om die handelingen mogelijk te maken, te vergemakkelijken of te verbergen;

Dat de feiten betreffende de overheidsopdracht Aéromobilité 1 werden ontdekt naar aanleiding van het onderzoek naar de drijfveren voor de moord op de minister van Staat A. C.; dat die in verband met de opdracht ECM-F16 aan het licht zijn gebracht door het onderzoek naar de eerstgenoemde feiten;

Overwegende dat de omstandigheid dat de beklaagde S. D. niet betrokken is bij de feiten die betrekking hebben op de toewijzing van de opdracht Aéromobilité 1 en dat geen enkele van zijn ondernemingen een band heeft met de onderneming A., niet belet dat er samenhang bestaat tussen alle feiten die verband houden met de opdracht betreffende de elektronische beveiligingsapparatuur, aangezien die, *in globo* beschouwd, samenhangend zijn met die welke de opdracht van de helikopters betreffen;

Overwegende dat de samenhang waardoor de rechter bevoegd is om uitspraak te doen over een misdrijf dat samenhangt met een ander misdrijf waarvoor hij bevoegd is, moet worden beoordeeld op het ogenblik dat de rechter wordt geadieerd; dat die samenhang dus niet wordt verbroken door het feit dat de rechter vrijspreekt uit hoofde van het misdrijf waarvoor hij bevoegd is, zodat hij, in dat geval, bevoegd blijft om uitspraak te doen over het samenhangend misdrijf.

Dat, ook al zou het Hof de beschuldigten moeten vrijspreeken, het niettemin bevoegd blijft om uitspraak te doen over de aan de beklaagden ten laste gelegde feiten;

Overwegende dat, overigens, uit de analyse van de band tussen beide opdrachten waarop de aan de beschuldigten ten laste gelegde feiten betrekking hebben, blijkt dat die feiten nauw verbonden zijn door intrinsieke samenhang;

Dat, in een dergelijk geval, elke daad van onderzoek of vervolging die wordt verricht ten aanzien van een van de betrokkenen, de verjaring stuit ten aanzien van de anderen;

Hoofdstuk IV – Verjaring

Overwegende dat het Hof in het arrest van 16 september 1998 heeft beslist dat een wet die de termijn van de verjaring van de strafvordering verlengt, van toepassing is op alle strafvorderingen die vóór haar inwerkingtreding zijn ontstaan en op die datum nog niet zijn verjaard krachtens de vroegere wet en dat art. 25 van de programmawet van 24 december 1993, dat van kracht is geworden op 31 december

1993 en waarbij de termijn van de verjaring van de strafvordering in geval van wanbedrijven van drie op vijf jaren wordt gebracht, te dezen aldus uitwerking moet krijgen indien de strafvordering krachtens art. 21 van de wet van 17 april 1878 houdende de voorafgaande titel van het Wetboek van Strafvordering, zoals het van toepassing was vóór die bepaling, niet verjaard was op de dag van de inwerkingtreding ervan;

Dat hieruit volgt dat de wanbedrijven die op 31 december 1993 nog niet verjaard waren, behoudens enige grond tot schorsing van de verjaring, zullen verjaren na het verstrijken van een termijn van vijf jaar te rekenen van de feiten; dat die termijn eventueel kan worden verlengd met een nieuwe termijn van vijf jaren vanaf een daad van stuiting die is verricht vóór het verstrijken van de eerste termijn van vijf jaar;

Overwegende dat met name de beschuldigde G. C. beoogt dat, aangezien de eerste termijn van drie jaar, bepaald in art. 21 van de wet van 17 april 1878, verstreken was op het ogenblik van de inwerkingtreding van de nieuwe wet, het onmogelijk is hem te doen herleven om hem te verlengen, zodat alleen de nieuwe termijn van drie jaar, die liep op het ogenblik van de inwerkingtreding, op vijf jaar kan worden gebracht;

Overwegende dat het feit dat een eerste termijn van drie jaar reeds verstreken was op het ogenblik van de inwerkingtreding van de nieuwe wet, zonder gevolg is voor de verjaring, omdat ze ten gevolge van een nuttige daad van stuiting op dat tijdstip nog niet verkregen was;

Dat het arrest van 16 september 1998 eraan herinnerd heeft dat de toestand die aan verjaring is onderworpen, zonder dat enig recht onherroepelijk is vastgesteld, voortduurt, zolang de verjaring niet werd bereikt;

Overwegende dat de verjaringstermijn afhangt van de aard van het misdrijf, die niet wordt bepaald op grond van de toepasselijke straf, maar wel op grond van de toegepaste straf;

Overwegende dat, in de veronderstelling dat de als misdaad omschreven feiten, gesteld dat ze bewezen waren, wegens het bestaan van verzachtende omstandigheden slechts zouden leiden tot correctionele straffen, er te dezen, gelet op de gevolgen van de intrinsieke samenhang die alle feiten verbindt, moet worden nagegaan, enerzijds, of de feiten krachtens de oude wet niet verjaard waren op de dag van de inwerkingtreding van de nieuwe wet, namelijk op 31 december 1993 en, anderzijds, in de veronderstelling dat die feiten op dat ogenblik niet verjaard zouden zijn, of de feiten niet verjaard zouden zijn op de dag van het arrest;

Overwegende dat aan de beschuldigten en beklaagden ten laste wordt gelegd dat ze hebben deelgenomen aan feiten van omkoping die de onrechtmatige toewijzing van de twee betwiste opdrachten tot gevolg hebben gehad;

Overwegende dat uit de bewoordingen van art. 247 Sw. volgt dat, wanneer de passieve omkoping, die betrekking heeft op een onrechtmatige handeling, gevolgen heeft gehad, het misdrijf slechts voltooid is en de verjaring een aanvang neemt op het ogenblik waarop de handeling wordt gesteld;

Overwegende dat art. 252, eerste lid, Sw. bepaalt dat de omkopers worden gestraft met dezelfde straffen als zij die zich lieten omkopen;

Dat hieruit volgt dat, wanneer laatstgenoemden de onrechtmatige handeling hebben verricht waarvoor de omkooppraktijken hebben gediend, het aan de daders ten laste

gelegde misdrijf eveneens pas voltooid is en de verjaring eerst begint te lopen op de dag van die handeling;

Overwegende dat elk van de litigieuze, onderhandse opdrachten is vastgesteld door de handtekening van de partijen op het contract;

Dat het door de Belgische Staat met de onderneming A. gesloten contract werd ondertekend op 19 december 1988 en dat het contract met de onderneming E. S. D. werd ondertekend op 7 juni 1989;

Overwegende dat het Ministerieel Comité voor Economische en Sociale Coördinatie weliswaar vóór de ondertekening van elk van die contracten het voorstel van de minister van Landsverdediging om de opdrachten aan die inschrijvers toe te wijzen had goedgekeurd, maar dat de toewijzing ervan slechts definitief werd door de ondertekening van die contracten;

Overwegende dat de valsheden die aan de beschuldigten en beklaagden sub A1, A2 en A3 ten laste worden gelegd, gesteld dat ze bewezen zijn, niet langer het nuttige gevolg hebben dat zij ervan verwachtten op het ogenblik van de ondertekening van het contract met de onderneming E.S.D., namelijk op 7 juni 1989;

Overwegende dat, in de veronderstelling dat het gebruik van het in de tenlastelegging B bedoelde valse stuk bewezen is, dat gebruik, zoals uit het debat blijkt, niet kan hebben voortgeduurd na 13 december 1988, datum waarop de definitieve *consultancy appointment*-overeenkomst werd ondertekend tussen de onderneming A. en de onderneming naar Panamees recht K. O.;

Overwegende dat hieruit volgt dat de feiten ten laste van de beschuldigten en beklaagden, die allen worden vervolgd in de zaak D., wat ieder van hen betreft, werden gepleegd tussen 1 juli 1988 en 8 juni 1989 en dat het laatste feit dategtekt van 7 juli 1989;

Overwegende dat de aan de beschuldigten en beklaagden ten laste gelegde feiten, gesteld dat ze bewezen zijn, de uitvoering zijn van hetzelfde misdadig opzet; dat, voor elk van de betrokkenen, de verjaring van de strafvordering ten aanzien van het geheel van de feiten die hen betreffen slechts begint te lopen vanaf het laatste feit dat, *in casu* niet van de andere gescheiden is door een tijdsverloop dat langer is dan de toepasselijke verjaringstermijn;

Overwegende dat art. 25 van de wet van 24 december 1993 van toepassing is op de beschuldigten en beklaagden, aangezien de verjaringstermijn van drie jaar niet verstreken was op het ogenblik van de inwerkingtreding van die bepaling op 31 december 1993, omdat de verjaring, wat elk feit betreft, was gestuit door het proces-verbaal dat op 27 september 1991 door de gerechtelijke politie te Luik was opgemaakt en dat het verhoor bevat van beklaagde J.-L. M., die op verzoek van onderzoeksrechter A. als getuige werd ondervraagd in verband met de moord op de minister van Staat A. C.;

Dat die verklaring elementen bevat die een licht kunnen werpen op de toewijzing van de opdracht *Aéromobilité 1*, waarvoor die onderzoeksrechter zich is gaan interesseren als mogelijk aanknopingspunt met de drijfveren van de door hem onderzochte moord;

Overwegende dat elke handeling uitgaande van een daartoe bevoegde overheid, die tot doel heeft bewijzen te verzamelen of de zaak in staat van wijzen te stellen, een daad van onderzoek is die de verjaring van de strafvordering stuit;

Overwegende dat voornoemd verhoor weliswaar is opgetekend vooraleer de procureur des Konings de onderzoeksrechter had gevorderd een onderzoek in te stellen naar daden van omkoping, valsheid in geschrifte en gebruik van valse stukken die het voorwerp van de huidige vervolgingen uitmaken;

Overwegende dat een daad de verjaring van de strafvordering evenwel ten aanzien van bepaalde feiten kan stuiten vooraleer de onderzoeksrechter wordt gevorderd een onderzoek ernaar in te stellen;

Overwegende dat, enerzijds, de onderzoeksrechter die regelmatig kennisgenomen heeft van feiten die als moord kunnen worden aangemerkt, zijn bevoegdheid niet te buiten gaat wanneer hij onderzoeksopdrachten geeft teneinde de drijfveren voor die handeling te achterhalen;

Overwegende dat, anderzijds, de omstandigheid dat de onderzoeksrechter bij die gelegenheid aanwijzingen van strafbare feiten ontdekt die buiten zijn bevoegdheid vallen, niet de nietigheid tot gevolg heeft van de daden waardoor die rechter, in zijn hoedanigheid van officier van gerechtelijke politie, alle nuttige elementen inzamelt in verband met die feiten, voor zover hij geen daden verricht die tot de eigen bevoegdheid van de onderzoeksrechter behoren;

Overwegende dat de onderzoeksrechter, wanneer hij in zijn hoedanigheid van officier van gerechtelijke politie nieuwe feiten onderzoekt, zich niet mengt in het vervolgingsbeleid van het openbaar ministerie, aangezien laatstgenoemde steeds vrij oordeelt over het gevolg dat moet worden gegeven aan de feiten waarvan het kennisneemt;

Overwegende, ten slotte, dat art. 29 Sv. geen bindende termijn oplegt waarbinnen de onderzoeksrechter aan de procureur des Konings kennis moet geven van de aanwijzingen betreffende andere misdrijven die zijn onderzoek aan het licht brengt;

Overwegende dat de oorspronkelijke verjaringstermijn van vijf jaar bijgevolg ten aanzien van alle beschuldigten en beklaagden is ingegaan op 7 juni 1989;

Overwegende dat die termijn rechtsgeldig werd gestuit door het proces-verbaal nr. 6065 van de gerechtelijke politie te Luik van 3 juni 1994;

Dat hieruit volgt dat de strafvordering voor geen enkel in de dagvaarding bedoeld feit is verjaard, zonder dat te dezen het gevolg voor de berekening van de verjaringstermijn moet worden nagegaan van de grond tot schorsing die voortaan vermeld staat in art. 24, 1° van de wet van 17 april 1878, als vervangen door art. 3 van de wet van 11 december 1998 tot wijziging, wat de verjaring van de strafvordering betreft, van de voorafgaande Titel van het Wetboek van Strafvordering, welke wet van kracht is geworden op 16 december 1998 en onmiddellijk van toepassing is;

Hoofdstuk V – Fundamentele rechten

Afdeling 1. – Vermoeden en onschuld

Overwegende dat noch de verklaringen van de bewindslieden op persconferenties, noch de vermeende lekken die te Luik zouden georganiseerd zijn waardoor het geheim van het onderzoek werd geschonden, noch de beelden die verspreid werden door de audiovisuele of geschreven media, bij het vonnisgerecht een vooringenomenheid tegen de compa-

ranten of een vermoeden van schuld hebben kunnen wekken tegen ieder van hen;

Afdeling 2. – Onpartijdigheid van de rechter en de gelijkheid van de partijen

Overwegende dat het onderzoek, gevoerd door P. M., toentertijd raadsheer in het Hof van Beroep te Brussel, is uitgelopen op een seponering;

Overwegende dat uit de verklaringen van de procureur-generaal en van de verdediging blijkt dat het een onderzoek betrof van de schending van het beroepsgeheim en dus ging over andere feiten dan die waarvan het Hof kennisgenomen heeft;

Overwegende dat de persoonlijke subjectieve onpartijdigheid van de raadsheer-onderzoeker F. F. niet ter discussie staat; dat P. echter bezwaren maakt tegen het feit dat de overheid die hem aangewezen heeft, niemand minder is dan de eerste voorzitter van het Hof;

Overwegende dat het niet duidelijk is hoe de onpartijdigheid van een magistraat in twijfel kan worden getrokken, omdat hij, in uitvoering van de wet, aangewezen wordt door zijn korpschef; dat er al evenmin redenen zijn om te twijfelen aan de geschiktheid van het bodemgerecht om in alle vrijheid te oordelen over de bewijswaarde van de na het onderzoek voorgelegde elementen en om zelfs, in voorkomend geval, daden van onderzoek nietig te verklaren die indruisen tegen het bij het zoeken naar bewijzen in acht te nemen ver-eiste van loyaliteit;

Overwegende dat de beklaagde J. D. de in de pers uiteengezette meningsverschillen tussen de uitvoerende en de rechterlijke macht waarbij de eerste voorzitter van het Hof en de procureur-generaal bij dat Hof gezamenlijke standpunten hebben ingenomen, aanvoert, enerzijds, om erop te wijzen dat het beginsel van de gelijkheid van wapens tussen het openbaar ministerie en de verdediging is miskend, en anderzijds, om de althans schijnbare onpartijdigheid van het Hof in twijfel te trekken;

Overwegende dat, enerzijds, de omstandigheid dat de procureur-generaal, samen met andere leden van de rechterlijke macht, en onder meer met de eerste voorzitter van het Hof, gemeenschappelijke standpunten heeft ingenomen over kwesties die geen verband houden met deze zaak, het beginsel van de gelijkheid van wapens in het onderzoek niet in het gedrang heeft gebracht;

Dat, anderzijds, de door de beklaagde vermelde standpunten van de rechterlijke macht geen enkel verband houden met het huidige proces en in het geheel niet, zelfs niet in schijn, afbreuk kunnen doen aan de onpartijdigheid van het Hof, dat over hem moet oordelen;

Afdeling 3. – Het recht om getuigen te doen horen

Overwegende dat art. 6.3.d), E.V.R.M. luidens welk een ieder, die wegens een strafbaar feit wordt vervolgd, het recht heeft om te getuigen à charge te ondervragen of te doen ondervragen, en het oproepen en de ondervraging van getuigen à décharge te doen geschieden op dezelfde voorwaarden als het geval is met de getuigen à charge, tot doel heeft de verdediging een volledige gelijke behandeling ten aanzien van het openbaar ministerie te waarborgen voor de in dat artikel bepaalde aangelegenheden; dat genoemd recht,

dat slechts van toepassing is voor het vonnisgerecht, niet wordt miskend wanneer, zoals *in casu*, het parket-generaal, met de instemming van het Hof, aangeboden heeft de door de verdediging gewenste getuigen op te roepen, zonder nochtans sommigen onder hen te kunnen dwingen om te verschijnen; dat trouwens moet worden beklemtoond dat niets de comparanten belette om zelf hun getuigen à décharge of getuigen met wie zij wensten te worden geconfronteerd, te dagvaarden;

Hoofdstuk VI. – Regelmatigheid van het bewijs

Afdeling 1. – Ambtelijke opdrachten in Zwitserland

Overwegende dat onderzoeksrechter A. in een internationale ambtelijke opdracht van 25 april 1994, aangevuld op 28 juli 1994, een verzoek tot wederzijdse rechtshulp richtte aan het Zwitsers gerecht teneinde de bij de... Bank te Zürich geopende rekening nr. ... te blokkeren, de achtergronden ervan mede te delen en de houder(s) en gevolmachtigden kenbaar te maken; dat de uitvoering van de gevorderde maatregelen op 3 mei 1994 werd toegestaan bij beschikking, bevestigd door het *Obergericht* van het kanton Zürich op 23 december 1994; dat tegen die beslissing door de onderneming K. O., en door B. P. en W. rechtsmiddelen werden ingesteld bij het Federaal Gerechtshof van Zwitserland te Lausanne, dat geen uitspraak hoefde te doen, daar de betrokkenen afstand hebben gedaan van hun rechtsmiddelen;

Overwegende dat de beklaagden P. en W. erop wijzen dat rechter R., voorzitter van het Federaal Gerechtshof, ondanks de door het Zwitserse recht gewaarborgde anonimiteit en met schending van zijn beroepsgeheim, in zijn brief van 10 februari 1995 aan raadsheer F. de namen heeft bekendgemaakt van de personen die een rechtsmiddel instelden;

Overwegende dat de beklaagde P. verklaart, enerzijds, dat zijn voorlopige hechtenis het gevolg was van die onrechtmatig verkregen inlichting, en anderzijds, dat die hechtenis, waarvan de Luikse magistraten wisten dat ze wederrechtelijk was, tot doel had hem onder druk te zetten, teneinde hem te dwingen zijn beroepsgeheim te schenden door bepaalde inlichtingen te verstrekken over de activiteiten van een van zijn cliënten; dat zijn hechtenis in feite tot doel had hem te straffen wegens het stilzwijgen waartoe hij uit hoofde van zijn beroepsgeheim gehouden was; dat alle, tijdens zijn voorlopige hechtenis afgenomen verhoren, alsook de onmiddellijke en middellijke gevolgen ervan, als onwettig moeten worden beschouwd en dus niet ten grondslag kunnen liggen aan de vervolging;

Overwegende dat de aangezochte Staat de aan hem gerichte internationale ambtelijke opdrachten uitvoert volgens zijn eigen wettelijke procedure; dat de Belgische strafrechter de regelmatigheid van het in het buitenland verkregen bewijs moet beoordelen door na te gaan, enerzijds, of de vreemde wet het gebruikte bewijsmiddel toestaat en, bovendien, of dat bewijsmiddel niet strijdig is met de Belgische openbare orde, die ook wordt bepaald door internationale en supranationale rechtsnormen, anderzijds, of het in het buitenland verkregen bewijs werd verkregen conform het vreemde recht;

Overwegende dat de strafrechter een misdrijf niet bewezen mag verklaren indien het bewijs ervan door een strafbare daad of op enige andere onrechtmatige wijze werd ver-

kregen, hetzij door de met het onderzoek, de vaststellingen of de vervolgingen belaste overheid, hetzij door de aangever van het misdrijf;

Overwegende dat het aan rechter R. ten laste gelegde feit, dat geen verband houdt met de uitvoering van de ambtelijke opdracht, op generlei wijze de regelmatigheid van de daden tot uitvoering ervan heeft kunnen aantasten; dat het theoretisch alleen afbreuk heeft kunnen doen aan de onderzoeks daden die in België zijn verricht na de voorbarige mededeling van de identiteit van de partijen die een administratief beroep hadden ingesteld;

Overwegende dat de bekendmaking van de identiteit van de verzetdoende partijen geen daad van onderzoek is, maar een handeling van het ambt van rechter R.; dat zij enkel gevolgen kan hebben gehad voor de voorlopige hechtenis van de beklaagden P. en W.;

Overwegende dat de eventuele onwettigheid van die voorlopige hechtenis te dezen geen gevolgen heeft voor de beoordeling van de regelmatigheid van het bewijs;

Overwegende dat de beklaagde P. ten onrechte klaagt over het feit dat hij door die voorlopige hechtenis onder druk werd gezet;

Overwegende dat, enerzijds, A. P. de naam van W. had onthuld nog vóór zijn ondervraging door de onderzoeksrechter en nog vóór een aanhoudingsbevel tegen hem werd uitgevaardigd; dat, anderzijds, L. W. geen cliënt van A. P. was, zodat de onthulling van diens identiteit niet beschermd was door het beroepsgeheim;

Overwegende dat de aan rechter R. verweten indiscreties niets met het onderzoek te maken hebben en dus evenmin de regelmatigheid van de op 22 februari 1995 door raadsheer F. gegeven internationale ambtelijke opdracht noch die van de inlichtingen die op grond daarvan konden worden ingezameld, kunnen aantasten;

Afdeling 2. – Ambtelijke opdrachten te Luxemburg

Overwegende dat de beklaagde P. aanvoert dat de stukken die in de Luxemburgse banken in beslag werden genomen ter uitvoering van de door raadsheer F. op 19 februari 1995 gegeven internationale ambtelijke opdracht aan de Belgische overheden werden medegedeeld, terwijl hij rechtsmiddelen aanwendde en zonder dat de raadkamer van de bevoegde rechtbank conform art. 20.2 van het Benelux-Verdrag inzake uitlevering en wederzijdse rechtshulp de toestemming had verleend voor de toezending ervan; dat hij eerst einde april 1996 afstand deed van zijn rechtsmiddelen onder druk van de voorwaarden die onderzoeksrechter P. aan zijn voorlopige invrijheidstelling had verbonden; dat de daden van onderzoek die rechtstreeks of onrechtstreeks steunen op de in beslag genomen documenten dus onwettig zijn en uit het debat moeten worden geweerd;

Overwegende dat de onderzoeksrechter bij de rechtbank te Luxemburg, op vraag van de raadsheer-onderzoeker, in zijn brief van 24 maart 1995 aan de Luxemburgse gerechtelijke politie, de Belgische onderzoekers de toestemming heeft verleend om aanwezig te zijn bij de uitvoering van de door hem bevolen maatregelen, behalve voor de handelingen in de banken zelf;

Overwegende dat uit het proces-verbaal van 29 mei 1995 van de hulpofficier van gerechtelijke politie P. B. blijkt dat hij zelf en deskundige D. van de rijkswacht van Luxemburg

de toestemming kregen om de bij de... Bank te Luxemburg in beslag genomen documenten met betrekking tot de op naam van P. geopende bankrekeningen te onderzoeken; dat bovendien uit zijn proces-verbaal van 6 juli 1995 blijkt dat genoemde onderzoeker de toestemming heeft gekregen om de verantwoordingstukken te onderzoeken van de beweringen die werden uitgevoerd op de rekeningen van P. en zijn echtgenote bij de bank ...;

Overwegende dat art. 26 van het Benelux-Verdrag inzake uitlevering en wederzijdse rechtshulp de verzoekende Staat de mogelijkheid biedt om, met het akkoord van de bevoegde ambtenaar van het openbaar ministerie, agenten te sturen om de onderzoeksverrichtingen en de vaststelling van de misdrijven bij te wonen op het grondgebied van de aangezochte Staat; dat die agenten in hun land de aldus verkregen inlichtingen mogen gebruiken, zelfs indien ze betrekking hebben op in beslag genomen voorwerpen waarvoor het Verdrag achteraf een rechtspleging tot toezending van stukken vereist;

Overwegende dat de verhoren van P. en het verslag van deskundige D. derhalve niet aangetast zijn door enige onregelmatigheid;

Afdeling 3. – Gebruik van de voorlopige hechtenis als drukingsmiddel

Overwegende dat de beklaagde P. betoogt dat de onderzoeksrechters A. en P. hem onder morele druk hebben gezet door hem te bedreigen met een aanhoudingsbevel en door het behoud van zijn vrijheid te onderwerpen aan de uitdrukkelijke voorwaarde dat hij bepaalde documenten zou overleggen, waardoor zij de bewijslast omkeerden;

Overwegende dat de verwittiging, bedoeld in art. 16, § 2, van de wet op de voorlopige hechtenis, geen drukingsmiddel uitmaakt;

Overwegende dat de beschikking van onderzoeksrechter P. van 4 april 1996 melding maakt van verschillende omstandigheden die de uitvaardiging van een aanhoudingsbevel tegen P. rechtvaardigen; dat genoemde onderzoeksrechter evenwel beveelt dat P. in vrijheid zal worden gelaten op voorwaarde, onder meer, dat hij uiterlijk op 22 april 1996 een borgsom van vijf miljoen frank zou storten en uiterlijk op 23 april 1996 de stukken zou overleggen waaruit de oorsprong en de bestemming blijken van bepaalde sommen, die geboekt zijn op de op zijn naam en die van zijn echtgenote geopende privérekening nr....;

Overwegende dat de morele dwang waarover P. klaagt, slechts betrekking heeft op de eis om de voornoemde verantwoordingstukken over te leggen zonder de toestemming van de raadkamer van de rechtbank te Luxemburg tot toezending van die stukken af te wachten; dat P. tijdens zijn verhoor op 4 april 1996 door de gerechtelijke politie, verklaarde dat hij om fiscale redenen niet wenste dat de gevraagde inlichtingen via andere dan de wettelijke kanalen zouden worden overgebracht;

Overwegende dat, zo er al dwang was, die dwang de regelmatigheid van het bewijs in onderhavige zaak niet aantast; dat het Hof daarenboven uit die stukken geen enkel bezwarend element tegen P. afleidt;

Overwegende dat beklaagde P. betoogt dat onderzoeksrechter A. tegen B. onaanvaardbare drukingsmiddelen heeft

aangewend en dat ten gevolge hiervan alle door laatstgenoemde verstrekte inlichtingen werden verkregen;

Dat de belofte om een internationaal aanhoudingsbevel op te heffen of de dreiging een ander uit te vaardigen, geoorloofde dwangmaatregelen zijn ten aanzien van personen die zich aan het gerecht onttrekken;

Overwegende, ten slotte, dat de uit hoofde van het beroepsgeheim vereiste dwangmaatregelen in beginsel moeten wijken voor het vereiste van het recht van verdediging;

Titel IV – Algemene principes

Hoofdstuk I – Beoordeling van de bewijzen

Overwegende dat een beschuldigde of een beklaagde niet regelmatig kan worden veroordeeld dan wanneer het bewijs wordt geleverd dat hij de dader is van het misdrijf of de mededader van een strafbaar feit; dat het dus aan de rechter staat te onderzoeken of alle constitutieve bestanddelen van het aangeklaagde misdrijf verenigd zijn; dat de bewijslast rust op de openbare aanklager of de burgerlijke partij, welke regel het uitvloeisel is van het principe dat elke persoon geacht wordt onschuldig te zijn tot hij schuldig is verklaard;

Overwegende dat de overtuiging van de rechter kan stoeien op zekere en precieze vermoedens, op voorwaarde dat zij zijn versterkt door overeenstemmende elementen en niet zijn afgeleid uit andere vermoedens; dat de loutere samenloop van gebeurtenissen en data slechts vermoedens uitmaken wanneer zij een verband vertonen dat vaststaat;

Dat de innerlijke overtuiging van de correctionele rechter op zichzelf geen bewijs uitmaakt; dat zij slechts de resultante kan zijn van feitelijke elementen en bewijzen waarop de rechter heeft gesteund om zijn beslissing te gronden;

Hoofdstuk II – Omkoping

Overwegende dat actieve of passieve omkoping als bepaald bij de art. 246, 247 en 252 Sw. een voorafgaande overeenkomst onderstelt waaruit een wilsovereenstemming volgt, enerzijds van de wil van de omkoper die erin bestaat van een ambtenaar, openbaar officier of een persoon belast met de openbare dienst, een voordeel aan te bieden opdat dezen in de uitoefening van hun bediening een rechtmatige of onrechtmatige handeling verrichten of opdat ze zich onthouden van een handeling die tot hun ambtsplichten behoort, en anderzijds die van de omgekochte, die erin bestaat aanbieden of beloven aan te nemen;

Overwegende dat die overeenkomst, die meestal mondeling maar ook stilzwijgend kan zijn, door alle middelen rechtens kan worden bewezen en kan worden afgeleid uit onder meer feiten of gedragingen waaruit voorafgaande afspraken en het noodzakelijk oorzakelijk verband tussen de aanbiedingen, beloften of giften en de verbintenissen van de met een openbare dienst belaste persoon blijken en zulks, zelfs als de te verrichten handeling niet wordt verwezenlijkt; dat de drijfveer van de omkoping zonder belang is, evenmin als de identiteit van degene die de giften of beloften aanneemt;

Overwegende dat de aanbiedingen of beloften, alsook de aanvaarding van de giften, kunnen worden gedaan door tussenpersonen, die dan mededaders of medeplichtigen van de actieve of passieve omkoping zijn;

Hoofdstuk III – Criminele deelneming

Overwegende dat, wanneer verscheidene personen meewerken aan de uitvoering van een misdaad of een wanbedrijf, er voor een enkel misdrijf, pluraliteit van personen en handelingen bestaat; dat voor de strafbaarheid van die deelneming in de regel drie voorwaarden moeten vervuld zijn: 1) de feitelijke kennis van de gepleegde of te plegen daad, 2) de wil te handelen met het inzicht het misdrijf te plegen en 3) een positieve daad van deelneming zoals die bij de artt. 66 of 67 Sw. is omschreven;

Overwegende dat het onderzoek dus zal slaan op 1) het opzoeken van de dader(s) van de in hoofdzaak strafbare daad, en, in voorkomend geval, van de medeplichtige(n) aan deze daad; 2) het opzoeken en beoordelen van de bewijselementen waaruit blijkt dat zij op de hoogte waren van de omkopingsovereenkomst of van het plegen van valsheid in geschriften, en dat zij hun medewerking eraan wilden verlenen en 3) de bepaling van de positieve daden waardoor die hulp werd geleverd;

Titel V. – Onderzoek van de tenlasteleggingen

Hoofdstuk I. – Toewijzing van de overheidsopdracht *Aéromobilité* 1

Afdeling 1. – Het kanaal van de socialistische partij (SP)

I. – Is de opdracht aangetast door omkoping?

A. – Heeft de onderneming A. een aanbod tot omkoping gedaan?

1. – Het aanbod van de onderneming A. en de aanvaarding

Overwegende dat A. P., volgens zijn verklaringen, door tussenkomst van de Syrische zakenman M. B., G., de ondervoorzitter van de onderneming A., heeft ontmoet en hem daarna opnieuw heeft gezien; dat A. P. beweert dat, hoewel die ontmoetingen strekten tot vernieuwing van de agentuurovereenkomst van B. of van een van zijn vennootschappen in de Arabische emiraten, G. hem niettemin tijdens een van die ontmoetingen heeft gevraagd of hij ervaring had met overheidsopdrachten in België en of hij Belgische politici kende; dat hij het tijdstip van zijn eerste contacten met G. eerst in 1987 situeerde, daarna in 1987-88 en ten slotte in het midden van het jaar 1988;

Dat hij aanvoert dat hij, ongeveer een maand na deze ontmoeting, L. W. heeft geïnformeerd over die bemoeienissen, die hem naderhand signaleerde dat hij geïnteresseerd was in een contact met de onderneming A.; dat A. P. uitlegt dat toen G. zich in zijn kantoor bevond, hij hem in telefonisch contact bracht met L. W. en dat hij uit de conversatie tussen de twee mannen kon opvangen dat het ging om een «geschenk»; dat A. P., nadat L. W. hem had gevraagd of hij over een structuur beschikte om de fondsen te versluizen, zich later tot B. wendde;

Overwegende dat L. W. tijdens het onderzoek ter terechtzitting bevestigd heeft dat A. P. hem meldde gecontacteerd te zijn geweest door de directieleden van de onderneming A., die hun interesse voor de opdracht van de helikopers

hadden doen blijken; dat hij hem, bij een latere ontmoeting, gezegd heeft dat deze onderneming bereid was een gift te doen aan de SP; dat L. W., toen hij zich in het kantoor van A. P. bevond, door laatstgenoemde telefonisch in contact werd gebracht met G., die het aanbod bevestigd heeft, waarop L. W. zich ertoe verbonden zou hebben het voorstel door te spelen naar de leiding van zijn partij; dat hij gepreciseerd heeft dat de gift 1 pct. van de opdracht moest bedragen;

Overwegende dat L. W. eraan toevoegt dat hij, aangezien hijzelf niet meer actief was in de schoot van de SP, zonder verwijl de penningmeester van de partij, E. M., heeft geraadpleegd, die hem, korte tijd later, zijn akkoord mededeelde en dat zij toen, alle twee, overeengekomen zijn dat de meest voorzichtige oplossing erin bestond een tussenpersoon te gebruiken, aangezien de aanvaarding van het aanbod van de onderneming A. *gênant* was voor de partij;

Overwegende dat A. P. ontkent L. W. op de hoogte te hebben gebracht van een aanbod van een gift van de onderneming A.; dat hij aanvoert dat hij hem enkel inlichtingen heeft gevraagd over de toewijzing van overheidsopdrachten in België, wat de interesse van W. heeft gewekt en dat het slechts op het ogenblik van het eerste contact tussen laatstgenoemde en G. was, dat er sprake is geweest van een gift;

Overwegende dat L. W. moet worden geloofd wanneer hij verklaart dat A. P. hem heeft gezegd dat A. aan de SP een gift wilde doen;

Dat A. P. in zijn zesde conclusie overigens toegeeft het aanbod van de onderneming A. aan L. W. te hebben overgebracht, ook al beweert hij dat dit aanbod hem werd medegedeeld door de tussenpersoon A. B., op verzoek van diens broer M.;

Dat A. P. weliswaar op 18 oktober 1996 aan de onderzoekers heeft verklaard dat het eerst B. was die hem had gevraagd of hij contacten had met de politieke wereld in België; dat de gesprekken die hij erkent met G. te hebben gehad, nochtans aantonen dat het wel degelijk laatstgenoemde was die hem op de hoogte bracht van het aanbod van de onderneming A. aan de SP;

Overwegende dat E. M. tijdens het vooronderzoek herhaaldelijk heeft verklaard dat hij op het einde van 1988 of begin 1989 L. W. heeft ontmoet in de kantoren van de SEVI, de studiedienst van de SP, en dat laatstgenoemde hem op de hoogte bracht van het voorstel van de onderneming A. om een gift te doen aan de SP; dat volgens E. M., L. W. heeft voorgesteld om dat bod te bespreken met J. D., die zij ongeveer een week later hebben ontmoet en dat L. W. bij die gelegenheid zijn twee gesprekspartners heeft meegedeeld dat de gift een kleine 100 miljoen frank zou bedragen, betaalbaar in drie schijven, waarop J. D. het idee heeft geuit dat het verkieslijker was een eenmalige betaling te verkrijgen; dat er, steeds volgens E. M., overeengekomen werd elkaar terug te zien na de volgende vergadering van het uitvoerend comité van de SP; dat L. W. hun bij die gelegenheid mededeelde dat de onderneming A. zich akkoord had verklaard met een eenmalige gift van 50 miljoen frank; dat E. M. verduidelijkt dat hij zijn gesprekspartners heeft medegedeeld dat C. T. en V. niet akkoord gingen, maar dat W., D. en hijzelf van mening geweest waren dat het meer opportuun was de gift te aanvaarden, gelet op de nakende verkiezingen; dat hij eraan toevoegt dat J. D., verre van enige afkeuring te uiten, hen aangeraden heeft voorzichtig te zijn en een scherm

op te trekken tussen de onderneming A. en de SP; dat E. M. op die manier zijn akkoord aan L. W. heeft gegeven;

Dat dit akkoord impliceert dat E. M. het idee onderschreef om schermen op te trekken tussen de onderneming A. en de SP, teneinde de discretie van de betalingen te verzekeren;

Overwegende dat J. D. tijdens zijn eerste verhoren op 27 februari 1995 verklaard heeft dat hij nooit weet gehad heeft van een gift in geld, maar tijdens zijn verhoren op 3 en 30 maart en 11 april 1995 toegegeven heeft dat L. W. hem in 1989 toevertrouwd had dat A. hem een gift van tientallen miljoenen voor de SP gedaan had; dat hij, omdat hij verveeld zat met die vertrouwelijke mededeling en omdat hij geloofde dat L. W. reeds in het bezit was van het geld, hem gezegd had zich te wenden tot E. M., die hem eveneens over die gift had gesproken; dat hij eraan toevoegt dat hij L. W. de raad gaf om, indien hij de gift aannam, ervoor te waken dat de giften niet over verscheidene jaren gespreid zouden zijn en ervoor te zorgen dat het geld niet via de rekeningen van de SP passeerde; dat hij zich herinnert dat hij met voornoemden een of twee vergaderingen heeft gehad tijdens welke de door de onderneming A. voorgestelde gift ter sprake kwam; dat hij eraan toevoegt dat hij tijdens deze discussies de raad gaf de voorkeur te geven aan een enkele storting;

Overwegende dat J. D., in tegenstelling tot wat hij beweert, niet kon geloven dat L. W. reeds in het bezit was van het door de onderneming A. aangeboden geld, anders zouden zijn aanbevelingen zinloos geweest zijn;

Dat L. W. tijdens het onderzoek ter terechtzitting staande heeft gehouden dat hij zich niet meer herinnerde dat J. D. aanwezig was bij zijn besprekingen met E. M. en bij de discussie over het bedrag van de gift en de betalingsmodaliteiten, ook al sluit hij zulks niet uit;

Overwegende dat, zelfs indien die uitleg van L. W. aan toont dat hij ermee verveeld zit om J. D. in de discussies betreffende het aanvaarden van de gift van A. te betrekken, zulks niets afdoet aan de uitleg van E. M., die duidelijk maakt dat J. D. aan ten minste twee vergaderingen actief heeft deelgenomen;

Dat J. D. in zijn verklaringen van 3 en 30 maart en 11 april 1995 zelf toegeeft, zelfs indien hij daarop later is teruggekomen, dat L. W. zich rechtstreeks tot hem heeft gewend om hem over het aanbod te spreken;

Overwegende dat aldus bewezen is dat A. P., L. W. op de hoogte heeft gebracht van het aanbod van een gift van de onderneming A. aan de SP en dat L. W. dat aanbod aan E. M. en aan J. D. heeft overgebracht; dat laatstgenoemde geen enkele afkeuring heeft geuit, maar integendeel heeft aanbevolen in een eenmalige betaling te voorzien en schermen op te trekken tussen de onderneming A. en de SP; dat L. W., E. M. en J. D. aldus het aanbod hebben aanvaard; dat L. W., A. P. daarvan op de hoogte heeft gebracht en hem daarbij zijn hulp heeft gevraagd om de afscherming te realiseren;

2. – Het ogenblik van het aanbod

Overwegende dat L. W. in zijn verklaringen van 16 en 17 februari 1995 het onderhoud met P., waarbij deze hem op de hoogte bracht van het voorstel van de onderneming A., situeert op het einde van het jaar 1988 of in het begin van het jaar 1989, maar korte tijd vóór de opdracht werd gesloten;

Dat E. M. zegt dat L. W. het voorstel van de onderneming A. heeft aangekondigd na de toewijzing van de opdracht; dat E. M. zich daarbij beroept op het feit dat hij, op een bijeenkomst met de nieuwe partijtop in januari 1989, nadat F. V. partijvoorzitter was geworden, laatstgenoemde, L. T. en W. C. inlichtte over het aanbod van de onderneming A., die allen het aanbod met klem hebben afgewezen;

Dat J. D. heeft verklaard dat hij kennis kreeg van het aanbod van de gift van de onderneming A., nadat de opdracht was gesloten;

Overwegende dat E. M. op 17 februari 1995 eerst aan de onderzoekers en vervolgens aan onderzoeksrechter A. heeft verklaard dat hij een mogelijke storting door de onderneming A. ten voordele van de SP heeft gemeld op een vergadering van het uitvoerend comité van zijn partij, destijds samengesteld uit V. M., T. en C., en dat zij door allen werd afgewezen;

Overwegende dat, als K. V. M. deel uitmaakte van het uitvoerend comité waartoe E. M. zich heeft gewend, die vergadering noodzakelijkerwijze heeft plaatsgevonden vóór 14 januari 1989, datum waarop hij door F. V. is opgevolgd;

Overwegende dat E. M. zijn versie op 21 februari 1995 heeft gewijzigd en dan aan de onderzoekers heeft verklaard dat hij zich had vergist en dat het uitvoerend comité waartoe hij zich had gewend, niet door K. V. M., maar door F. V. werd voorgezeten, wat de mededeling van het aanbod van de onderneming A. situeert na de ondertekening van het contract op 19 december 1988;

Overwegende dat de vermeldingen in de agenda van F. V. bewijzen dat hij op 19 januari 1989 een vergadering heeft voorgezeten;

Dat uit de getuigenverklaringen van L. T. en F. V. blijkt dat E. M. heeft deelgenomen aan voornoemde vergadering, gehouden op het kabinet van Minister C. en in diens aanwezigheid, en dat E. M., nadat hij melding had gemaakt van de door de onderneming A. aangeboden gift, geconfronteerd werd met de uitdrukkelijke weigering van zijn gesprekspartners; dat de datum van die vergadering echter niet uitsluit dat het aanbod vroeger werd aanvaard;

Dat de stelling volgens welke het aanbod en de aanvaarding ervan door E. M. pas op het einde van 1988 zouden zijn gebeurd, na de toewijzing van de opdracht, of begin 1989, immers geen stand houdt in het licht van het onderzoek van de elementen van het dossier;

Overwegende dat L. W. op 23 mei 1996 heeft verklaard dat hij met A. P. kort vóór de zomervakantie van 1988 een eerste onderhoud had betreffende de interesse van de onderneming A. voor het helikopter dossier en dat laatstgenoemde hem verscheidene maanden nadien liet weten dat «de Italianen van plan waren een gift aan de SP te doen»; dat L. W. dat tweede onderhoud situeert na de vakantie van 1988; dat hij tijdens een confrontatie met A. P. op 29 april 1997 heeft verklaard dat zijn onderhoud met G., tijdens welk deze hem inlichtte over zijn aanbod van een gift, logischerwijze moet dateren van 13 oktober 1988; dat L. W. tijdens het onderzoek ter terechtzitting, op zeer omstandige wijze heeft uiteengezet dat het aanbod van de onderneming A. hem op 13 of 18 oktober 1988 werd gedaan en dat hij dat zonder verwijl aan E. M. had gemeld; dat laatstgenoemde hem relatief snel heeft geantwoord;

Dat A. P. tijdens het onderzoek ter terechtzitting heeft verklaard dat hij zich nog onmogelijk met zekerheid het ogen-

blik kon herinneren waarop hij het akkoord van L. W. kreeg; dat genoemd akkoord hem logischerwijze zou moeten gegeven zijn korte tijd na het telefonisch onderhoud tussen W. en G., dus wellicht op het einde van de maand oktober of in het begin van de maand november; dat hij tijdens het vooronderzoek had verklaard dat het mogelijk was dat het eerste contact tussen W. en G. plaats had op 13 oktober 1988;

Overwegende dat het vooronderzoek inderdaad aan het licht bracht dat er op die bepaalde datum van 13 oktober 1988 twee telefonische oproepen zijn geweest tussen het kantoor van A. P. en de onderneming A.;

Overwegende dat L. W. heeft gepreciseerd dat hij A. P. op de hoogte heeft gebracht van het antwoord van E. M. vóór hij, W., voor een operatie in het ziekenhuis werd opgenomen; dat het aanvullend onderzoek bevolen door de procureur-generaal heeft bewezen dat L. W. van 24 november tot 4 december 1988 in het ziekenhuis was opgenomen; dat de bewering volgens welke hij zich vanaf 4 december 1988 kon verplaatsen, niet uitsluit dat hij het akkoord van E. M. vóór 24 november kon verkrijgen;

Dat uit de verklaringen van L. W. blijkt dat er ongeveer twee weken verliepen tussen het voorstel van de onderneming A. en het door E. M. gegeven akkoord, wat door laatstgenoemde niet wordt ontkend, die toegeeft dat er tussen elk van de drie vergaderingen waarop het aanbod werd besproken, slechts enkele dagen verliepen;

Overwegende dat, gelet op die korte termijn, de aanvaarding van het aanbod einde oktober of uiterlijk begin november 1988 gebeurde;

Overwegende dat de verklaringen van A. P. en L. W. aan geven dat het ten gevolge van die instemming was dat met de hulp van A. P. schermen werden gecreëerd tussen de onderneming en de SP; dat A. P. verduidelijkt dat L. W. een discrete structuur wenste, «wat automatisch een *offshore*-vennootschap betekent» die «op zijn initiatief in de structuur is opgenomen»;

Dat A. P. op 18 november 1988, op vraag van G. een ontwerp van consultancycontract, uitgaande van de onderneming A. parafeerde, welk document op 23 november 1988 door R. T. werd medeondertekend en goedgekeurd door de vennootschap naar Panamees recht K. O. bij brief van 13 december 1988;

Dat die vennootschap op 2 december 1988 een rekening opende bij de ... te Zürich, waarop B., economisch begunstigde, een volmacht aan A. P. gaf;

Dat het aanbrengen door A. P. van zijn paraaf op het ontwerp van consultancycontract in aanwezigheid van G., de eerste stap is van het inrichten van de afscherming, die door L. W., op verzoek van E. M. en J. D., was geëist;

Overwegende dat het geheel van die elementen bewijst dat A. P. slechts een beroep deed op B. en op de vennootschap K. O. omdat L. W. hem vóór 18 november 1988 om bijstand heeft gevraagd om een structuur op te zetten die het mogelijk maakte fondsen naar de SP te versluizen met oprichting van een scherm tussen de SP en de onderneming A.;

Dat de tussenkomst van de vennootschap K. O. en de redactie van het ontwerp van consultancycontract dus noodzakelijkerwijze dateren van na het aan A. P. gegeven akkoord;

Dat het aanbod dus aan de toewijzing van de opdracht voorafgaat;

3. – Aard van het aanbod

Overwegende dat A. P. aanvoert dat er, in zijn geest, nooit sprake is geweest van een omkopingsovereenkomst tussen de onderneming A. en zij die beslissingsmacht hadden over de toewijzing van de opdracht; dat het *in casu* slechts ging om een bijdrage in de financiering van de Vlaamse socialistische partij; dat J. D., E. M. en L. W. aanvoeren dat het aanbod van die onderneming slechts een gewone gift aan de partij was, zonder enig verband met voornoemde opdracht;

a) Het belang van het ministerie van Economische Zaken in de toewijzing van de opdracht

Overwegende dat het aanbod werd gedaan door de onderneming A. aan een politieke partij waarvan een van de leiders, W. C., belast met de portefeuille van Economische Zaken;

Overwegende dat dit departement een belangrijke rol vervult in de toewijzing van de militaire overheidsopdrachten, aangezien het instaat voor de vergelijking van de voorstellen van economische compensaties van de inschrijvers en dienaangaande advies moet geven;

Overwegende dat de omstandigheid dat de militaire opdrachten worden toegewezen door de minister van Landsverdediging, na overleg in het Ministerieel Comité voor Economische en Sociale Coördinatie (MCESC), niets afdoet aan het belang van de rol van de minister van Economische Zaken;

Dat het dossier van de economische compensaties dat door die Minister wordt voorbereid, immers een van de doorslaggevende beoordelingselementen is waarop de leden van het MCESC hun beslissing tot het toewijzen van de opdracht laten steunen;

b) Omstandigheden en bestemmingen van het aanbod

Overwegende dat de onderneming A., in de periode tijdens welke zij haar inschrijving indiende bij het ministerie van Landsverdediging, in een moeilijke financiële situatie verkeerde;

Dat R. d'A., die R. T. heeft opgevolgd als voorzitter van de onderneming A., aldus heeft verklaard dat hij, toen hij in januari 1989 aan het hoofd van de onderneming kwam, een catastrofale situatie vond, onder meer op financieel vlak;

Dat het dus van essentieel belang was voor de onderneming A. dat zij de opdracht toegewezen kreeg;

Overwegende dat de elementen van het strafdossier bewijzen dat de bedoeling van de onderneming A. erin bestond, door het aanbieden van een gift vóór de toewijzing van de opdracht, de Belgische politici die over die toewijzing konden beslissen, te beïnvloeden;

Overwegende dat L. W., ondervraagd door de onderzoeksrechter over de drijfveer van het aanbod, heeft toegegeven dat het voor hem evident was dat het aanbod verbonden was met het verkrijgen van de opdracht, en dat toen P. hem in contact bracht met G., «het duidelijk was dat men sprak over de opdracht *Aéromobilité 1*»; dat toen de onderzoeksrechter hem vroeg waarom het aanbod aan de SP werd gedaan, hij antwoordde dat «de twee ministers die de komende beslissing konden beïnvloeden, de heren C. en C. waren»; dat hij op 5 april 1996 verduidelijkte dat A. P. hem «heeft ver-

klaard gecontacteerd te zijn geweest door de Italianen om een gift te doen aan de SP, omdat deze partij een belangrijke plaats innam in het beslissingsgebeuren» en «dat hij zich tot hem wendde omdat (hij) de enige (was) die hij binnen de SP kende»;

Overwegende dat L. W., in zijn ondervraging op 23 mei 1996 door de onderzoekers over de reden waarom G. contact zocht met de SP, het volgende antwoord gaf: «het is omdat deze onderneming had begrepen dat de minister van Economische Zaken een belangrijke beslisser in dat dossier was, en dat een contact met de partij waaruit hij voortkwam, de SP, nodig was»;

Overwegende dat uit deze uitleg blijkt dat L. W. de werkelijke aard van het hem medegedeelde aanbod zeer goed had begrepen; dat hij zich precies daarom tot J. D. heeft gewend, en, via hem, tot Minister C., wiens kabinetschef hij was, om hem van het aanbod op de hoogte te brengen;

c) Inhoud van het aanbod

Overwegende dat de inhoud van het aanbod eveneens indicatief is voor het door de onderneming A. nagestreefde doel en voor de allerm minst dubbelzinnige perceptie die degenen aan wie het aanbod werd gedaan, ervan moesten hebben;

Dat de door de onderneming A. aangeboden gift, zoals hij werd voorgesteld door G. in zijn telefoongesprek met L. W., inderdaad 1 pct. van het bedrag van de opdracht vertegenwoordigde, zoals laatstgenoemde aan de onderzoekers heeft verklaard en daarbij preciseerde dat hij met E. M. over dat percentage had gesproken;

Dat die commissie, indien zij een percentage van de opdracht vertegenwoordigde, dus met de toewijzing ervan aan de onderneming A. verbonden was; dat L. W. zich daarin niet vergist heeft, aangezien hij, toen hij door de onderzoekers op 23 mei 1996 werd ondervraagd, antwoordde dat «indien A. de opdracht niet toegewezen had gekregen, de SP waarschijnlijk de gift niet ontvangen zou hebben»;

Overwegende dat daaruit volgt dat de onderneming A. het aanbod van een gift aan de SP slechts heeft gedaan op voorwaarde dat zij de opdracht kreeg, wat impliceert dat het aanbod gericht was aan hen die, binnen deze partij, de macht hadden te wegen op de beslissing over de toewijzing ervan;

d) De structuur die ten gevolge van de aanvaarding van het aanbod en de uitvoering van de betalingen werd opgezet

Overwegende dat M. B. op 7 februari 1989 aan de onderneming A. schreef dat de bedragen die ingevolge het consultancycontract verschuldigd waren, op de rekening van de vennootschap K. bij de ... te Zürich ter attentie van de heer D. moesten gestort worden;

Dat de onderneming A. op 3 maart 1989 de... opdracht gaf de tegenwaarde van 22.831.981 BEF over te schrijven op de sub-rekening van de vennootschap K. O. bij de... Zürich en dat die sub-rekening op 8 maart met dat bedrag werd gecrediteerd;

Dat L. W. op 10 maart 1989 bij de bank... Zürich een rekening op zijn naam opende, genaamd «Kater», waarop aan A. P. een volmacht werd gegeven; dat die rekening op vraag van laatstgenoemde onmiddellijk werd gecrediteerd met het

bedrag van 22.830.000 BEF van de rekening van de vennootschap K. O.;

Dat L. W. op 8 juni 1989, ook bij de... Zürich, een tweede rekening opende, genaamd «Kattin»;

Dat de vennootschap K., in een door P. voor rekening van B. ondertekende brief van 18 september 1989, aan A. de betaling van het saldo van de commissie vroeg, namelijk 28.500.000 BEF, welk bedrag op 6 oktober 1989 op de rekening K. bij de... Zürich werd overgeschreven; dat dit bedrag op 10 oktober 1989 werd overgemaakt ten belope van 18.500.000 BEF op de rekening «Kater» en van 10.000.000 BEF op de rekening «Kattin»;

Overwegende dat E. M. erkent een bedrag van 51.000.000 BEF, voortkomende van de gift van de onderneming A., ontvangen te hebben;

Overwegende dat het voorgaande aantoonde dat, samen met de beslissing over de aanvaarding van het aanbod, ook werd beslist een structuur op te zetten voor een discrete betaling van de bedragen die het voorwerp van de gift waren, zodat niet zou kunnen worden aangetoond dat er enige band tussen de begunstigde, namelijk de SP, en de onderneming A. bestond;

Dat die voorzorgen niet alleen werden genomen omdat de schenker een wapenfabrikant, was maar vooral omdat men wilde vermijden dat een verband tussen de gift en de toewijzing van de opdracht aan de onderneming A. zou kunnen worden bewezen;

Dat, in de veronderstelling dat het zou gaan om een gewone gift die geen verband hield met de toewijzing van de opdracht, het immers niet noodzakelijk was een complexe structuur met een dubbele afscherming op te zetten, die allereerst bestond in een *offshore*-vennootschap waarmee een vals consultancycontract werd opgesteld voor het versluizen van de fondsen, en vervolgens in de opening van rekeningen bij een Zwitserse bank;

Dat deze structuren, die het mogelijk maken de grootste discretie te verzekeren in het sluiten van financiële transacties, kenmerkend zijn voor de betaling van geldsommen die voortvloeien uit omkoping; dat zij aan de partijen de onontbeerlijke instrumenten voor de uitvoering van hun akkoord hebben verschaft;

Dat de betaling in twee schijven, respectievelijk op 10 maart en op 6 oktober 1989, bewijst dat de onderneming A. deze gift met de goede afloop van de overheidsopdracht wilde verbinden;

Dat de onderneming A. de eerste schijf van de aan de SP beloofde gift immers pas heeft betaald na de verzending van haar eerste verklaring van schuldvordering van 19 december 1988 ten bedrage van twee miljard driehonderd miljoen frank;

Dat de onderneming A. dus gewacht heeft met de betaling van de bedragen van de gift tot de met de Belgische Staat gesloten opdracht ten minste een begin van uitvoering kreeg;

e) Besluit

Overwegende dat, gelet op het voorgaande, het bewezen is dat de onderneming A. een aanbod heeft gedaan om de opdracht toegewezen te krijgen;

Dat de onderneming A. dus aan de SP een omkopings-overeenkomst, als bedoeld in de art. 246 e.v. Sw., heeft voorgesteld;

B. – Heeft beschuldigde W. C. het omkopingsaanbod aangenomen?

1. – De eerste aanwijzingen

Overwegende dat G. C. reeds op 22 maart 1992 onthulde dat hij van B., algemeen directeur van A.-België, had vernomen dat er contacten bestonden bij een advocaat... te Brussel en ook dat er een privébezoek van R. T. aan het kabinet van Minister C. einde december 1988 of begin januari 1989, had plaatsgehad; dat G., belast met het dossier Aëromobilité 1, tijdens zijn verhoor op 25 juli 1994 heeft verklaard dat het destijds evident leek dat het sluiten van het beoogde contract de betaling van smeergeld aan een politieke kring onderstelde; dat R. d'A., opvolger van T. als voorzitter van A., tijdens zijn verhoor te Milaan op 9 juli 1994, zijn overtuiging niet onder stoelen of banken heeft gestoken dat de consultancyvennootschappen K. O. en D. T. een dekmantel waren voor degenen die op Belgisch ministerieel niveau de macht hadden om het contract te sluiten, en dat hij daaraan toevoegde dat de onderneming A., zonder dat optreden, de opdracht niet zou hebben gekregen;

2. – De bekende feiten

Overwegende dat, hoewel de verklaringen van C. en B. met omzichtigheid moeten worden benaderd, er geen enkele reden bestaat om te twifelen aan de juistheid van de feiten waarover zij verslag uitbrengen in hun brieven die *«in tempore non suspecto»* gericht waren aan verschillende belangstellenden in de opdracht; dat, enerzijds, laatstgenoemden konden opkomen tegen de inhoud van die mededelingen; dat, anderzijds, de geloofwaardigheid ervan kan worden afgeleid uit de omstandigheid dat de precieze feiten waarvan zij gewag maken of de toekomstige gebeurtenissen die zij aankondigen, naderhand juist bleken te zijn;

a) De faxberichten van G. C. van 28 oktober 1988

Overwegende dat C. op 28 oktober 1988 een fax stuurde aan G., R., G., d'A. en B. met betrekking tot een bezoek van voorzitter T., samen met een delegatie, dat op donderdag 3 november 1988 in Brussel zou plaatsvinden; dat genoemd bericht gewag maakt van de inplanting in België van een distributie- en onderhoudscentrum; dat het voorts preciseerde dat kabinetschef D. de steller van de fax langdurig had ondervraagd over de oprechtheid van de met S. aangegane verbintenis om een composietmaterialenfabriek in Limburg in te planten; dat D. erop had aangedrongen dat de voorzitter van A. gedurende de geplande ontmoeting formeel zijn voornemen zou bevestigen en dat de voorstellen in detail zouden worden besproken, aangezien de Minister daarvoor bijzonder gevoelig was;

Dat B. tijdens een confrontatie met C. op 21 maart 1996 heeft verklaard dat hij zich dat bericht precies herinnerde, maar ook dat het inplantingsproject slechts een «hersen-schim» was, ook al was het een belangrijk, zo niet essentieel, element van de onderhandelingen geworden, om Minister C. te behagen; dat A. echter nooit de bedoeling heeft gehad die belofte waar te maken, aangezien zij daartoe overigens de middelen niet had;

Overwegende dat C. in een ander faxbericht van 28 oktober 1988 aan G., R., G., d'A., J. en B., dat betrekking had op de lopende onderhandelingen met het Centraal Bureau voor de Bestellingen van de Verdediging (C.B.B.V.), C. liet weten dat J. J., directeur van het C.B.B.V., hem had medegedeeld dat hij uiterlijk op maandag 7 november de concurrerende Franse onderneming A. moest inlichten over de officiële sluiting van de offertes en haar een laatste termijn van drie dagen geven;

Overwegende dat hieruit volgt dat de concurrerende Franse onderneming A. niet kon beschikken over dezelfde inlichtingen die nochtans nuttig waren in het raam van de onderhandelingen;

b) Het faxbericht van C. aan B. van 15 november 1988

Overwegende dat C. op 15 november 1988 een faxbericht stuurde aan B. en hem daarin vroeg dat bericht aan de verschillende verantwoordelijken, inclusief T., G. en d'A., mee te delen; dat dit bericht, dat werd ontdekt bij een huiszoeking op de zetel van A.-België, onder meer vermeld: «(...) 5. Gelet op wat voorafgaat, en aansluitend op onze werkvergadering gisteren op het ministerie van Economische Zaken, werd ik gisteravond uitgenodigd op het Ministerie van Landsverdediging, want mijn gesprekspartners hebben van de kabinetschef (van W. C.) bevestiging gekregen dat A., in strijd met wat was voorzien, had bevestigd dat het distributiecentrum voor reserveonderdelen op de Brusselse luchthaven zou worden ingeplant. 6. Er is dus een manipulatie op een niveau waarop ik geen vat heb. Daarenboven heb ik verscheidene aanwijzingen gekregen dat uw onderneming contacten in België onderhoudt via een ander kanaal dat als hinderlijk wordt ervaren en enkel tot verwarring leidt (...)»;

Overwegende dat de bewoordingen van dat bericht onduidelijk zijn; dat zij bewijzen dat D., die aan A. nuttige inlichtingen verstrekke, parallelle onderhandelingen voerde; dat het feit dat C. op dat vlak slechts gissingen kon uiten omtrent de identiteit van de verdoken onderhandelaars, het bestaan van die onderhandelingen niet ontkracht;

c) De afsluiting van de economische offertes

Overwegende dat de C.B.B.V. bij brief van 14 november 1988 de twee mededingende ondernemingen meedeelde dat de afsluiting van de economische onderhandelingen was vastgesteld op 18 november 1988 om 18 uur, welke datum volgens J. J. in overleg met D. was bepaald; dat die datum ook het eindpunt was van het aftellen dat door Minister C. was gewenst, aangezien hij het principe van de toewijzing van de opdracht wenste voor te leggen aan het Ministerieel Comité voor Economische en Sociale Coördinatie op 25 november 1988;

Overwegende dat de Franse onderneming A. dus haar economische offerte op 18 november 1988 bij P., secretaresse van J. J. indiende;

Dat de door G. geleide delegatie van de Italiaanse onderneming A. met de offerte van die onderneming daarentegen op het C.B.B.V. werd ontvangen; dat die delegatie tussen 17 uur en 17.30 uur aankwam omdat, volgens C., aldus met J. J. was overeengekomen om elk hoger bod te vermijden; dat J. J. bevestigt dat C. hem liet weten dat de Italiaan-

se delegatie een belangrijk aanvullend element zou aanbrengen en dat zij de aanwezigheid van J. D. wenste;

Overwegende dat laatstgenoemde verklaart dat J. J. hem pas op het einde van die dag aankondigde dat de Italianen hun «joker» zouden uitspelen, die in werkelijkheid bestond uit drie investeringsprojecten, het eerste in Bierset, het tweede in Zaventem en het derde in de sector van de composietmaterialen in verband waarmee gewag werd gemaakt van een associatie met B.; dat D. aanvoert dat hij na discussie van G. nog een akkoord voor een schadebeding van 10 pct. verkreeg en daarenboven nog het aval van E., Italiaanse staatholding, had geëist, welke voorwaarde de afgevaardigden van A. niet konden aanvaarden zonder daarover hun directie te raadplegen; dat hij, die discussies beu, G. heeft gevraagd met hem buiten te gaan om een oplossing te vinden;

Overwegende dat niet wordt betwist dat die vergadering op het ministerie van Economische Zaken omstreeks 23 uur werd beëindigd;

Overwegende dat het geheel van die elementen het favoritisme aantoonde dat de Italiaanse onderneming A. ten aanzien van de concurrerende Franse onderneming A. genoot; dat in dat opzicht, de omstandigheid dat D. zich in de onderhandelingen «erg hard» zou opgesteld hebben, daaraan niets verandert; dat trouwens blijkt dat het aval van E. gegeven op 5 december 1988, in bijzonder vage bewoordingen is gesteld;

d) De ontmoeting tussen Minister C. en G.

Overwegende dat Minister C., die op 17 maart 1996 met J. D. werd geconfronteerd, verklaard heeft samen met zijn kabinetschef een Italiaanse delegatie ontvangen te hebben; dat hij zich de juiste datum niet herinnerde, maar meende dat die ontmoeting vóór de eerste bijeenkomst van het MCE-SC had plaatsgehad; dat de delegatie bestond uit drie personen, maar dat hij zich G. niet herinnerde;

Overwegende dat er op 2 december 1988, dat is na de eerste bijeenkomst van het MCE-SC, een vergadering werd belegd op het Ministerie van Economische Zaken tussen de delegatie van A. en afgevaardigden van genoemd ministerie en van Landsverdediging; dat zij tot doel had meer duidelijkheid te krijgen over de op 18 november ingediende offerte van A.;

Overwegende dat J. J. bevestigd heeft dat D. hem gedurende die vergadering had gemeld dat G. zich even zou verwijderen om Minister C. te ontmoeten; dat D. of zijn secretaresse hem gedurende het onderhoud hebben gemeld dat de Minister G. kon ontvangen; dat J. J. dan aan P. M. heeft gevraagd hem bij de Minister te brengen; dat G. een half uur tot drie kwartier afwezig is geweest;

Dat P. M. zich herinnert heeft dat J. J. haar op een dag, hetzij vóór, hetzij na 17 november, heeft opgedragen G. naar de elfde verdieping te brengen, meer bepaald naar het bureau van D.;

Dat W. C. op 31 januari 1996, voor de onderzoeksrechter, G. formeel op foto heeft herkend, maar eraan toevoegde dat hij zich niet herinnerde hem persoonlijk en onder vier ogen te hebben ontmoet;

Dat hij heeft herhaald, bij de confrontatie met C. voor de raadsheer-onderzoeker op 19 maart 1996, dat hij zich niet herinnerde G. op die datum van 2 december 1988 noch op enige andere onder vier ogen te hebben ontmoet;

Overwegende dat Minister C. op 22 januari 1996 ook nog gesteld heeft dat hij nooit had horen spreken over een investeringsproject in Lummen; dat, toen hij de afgevaardigden van A. ontving, op een datum die hij situeert tussen 18 november 1988 en de eerste bijeenkomst van het MCE-SC, er gewag werd gemaakt van een belangrijke investering in Vlaanderen in samenwerking met B.; dat er slechts later sprake was van S. en Lummen;

Overwegende evenwel dat de BRTN op 26 november 1996 beelden heeft uitgezonden die in juni 1989 bij de inhuldiging van een onderneming in Lummen waren opgenomen; dat deze beelden met klank Minister C. tonen die zegt dat de voorzitter van A., met wie hij een onderhoud had over de overheidsopdracht van helikopters, hem gesproken had van een investering van één miljard in een onderneming in Vlaanderen en waarvan hij hoopte, op het ogenblik dat hij sprak, dat zij in Lummen zou gebeuren; dat uit die uitspraken volgt dat het onderhoud waarnaar W. C. verwees, zeker vóór 8 december 1988 plaatsvond;

Overwegende dat W. C. op de zitting van het Hof van 22 september 1998 gepreciseerd heeft dat hij, toen hij aldus sprak over de voorzitter van A., in werkelijkheid G. bedoelde, die hem enkel had gezegd dat hij in het noorden van Europa een composietmaterialenbedrijf wenste op te richten;

Dat die verklaring in tegenspraak is met de toespraak die gewag maakt van een investering van een miljard in Vlaanderen;

Overwegende dat W. C. op dezelfde terechtzitting heeft verklaard, zoals hij al voor de raadsheer-onderzoeker had gedaan, dat hij pas in een brief van 2 december 1988 van de investering in Lummen hoorde;

Overwegende dat, in tegenstelling tot wat W. C. beweert, uit de verklaringen van P. M. en J. J. blijkt dat W. C., G. onder vier ogen ontmoette en dat zij bij die gelegenheid over Lummen en een investering van één miljard hebben gesproken, hoewel deze plaats niet is vermeld in het economisch dossier;

Overwegende dat aldus de verklaringen van C. bevestigd worden, volgens welke J. J. tijdens de avond van 18 november 1988 aandrang om Lummen niet met name te noemen en melding te maken van een investering in Vlaanderen; dat ook de verklaring van dezelfde C. wordt bevestigd, luidens welke dat inplantingsproject geheim moest blijven en hij er dus alleen met D. over had gepraat;

e) De ontmoeting tussen Minister C. en T. op zondag 8 januari 1989

Overwegende dat tijdens een huiszoeking op 13 januari 1993 op de zetel van A.-België een verslag werd ontdekt dat op 9 januari 1989 door B. aan de leiding van de onderneming A. werd gericht; dat dit stuk verslag uitbrengt over het onderhoud dat W. C. op 8 januari 1989 aan voorzitter T. en aan B. zelf heeft toegestaan; dat dit document, letterlijk vertaald, onder meer vermeldt: «Tijdens de ontmoeting is de Minister teruggekomen op de geloofwaardigheid van de economische offerte van A., namelijk het compensatiepakket, vermeerderd met de investeringen. Het probleem was reeds gerezen gedurende de eindfase van de aanbesteding: bij verschillende Belgische partijen vroeg men zich af of de verbin-tenissen van A. (die onze groep in een betere positie plaats-ten dan die van de Fransen) konden nagekomen worden. (...)»

Naast de nieuwe garanties die hierboven zijn gegeven, heeft dhr. T. gevraagd dat de Minister het voorschot op het contract zou betalen zodra het ondertekend was, en zulks uit financiële overwegingen, gelet op het dure karakter van het aanbod van A.»; dat op de zetel van A.-België ook een agenda zal worden gevonden, met, op datum van 8 januari 1989, de enige vermelding: «persoonlijk en vertrouwelijk»;

Overwegende dat R. B. in het begin van het jaar 1993 heeft bevestigd dat de ontmoeting T.-C. werkelijk heeft plaatsgehad; dat R. B., toen hij op 30 januari 1996 werd ondervraagd, dat bezoek van T. uitgebreid heeft besproken, met precieze details over het type vliegtuig dat werd gebruikt, het uur van zijn landing uit Rome en het uur van zijn opstijgen rond 16 uur, het bezoek van T. aan generaal K. in de loop van de morgen, het middagmaal met T., de aankomst van de chauffeur, genaamd G., en het vertrek uit het restaurant rond 14.30 uur, het bezoek aan het Ministerie van Economische Zaken tussen 14.30 en 15.30 uur en het een tiental minuten durende gesprek onder vier ogen tussen T. en C.; dat B., in een confrontatie met T., een bijkomend detail verschafte, namelijk zijn ontmoeting en gesprek met een hostess, van wie hij een sprekend portret schetste;

Overwegende dat het onderzoek die details heeft nagetrokken:

- dat de secretaresse van B. bevestigt dat zij op vraag van haar baas het verslag van 9 januari 1989 heeft uitgetikt;
- dat het juist werd bevonden dat een vliegtuig met herkomst uit Rome, en waarvan T. een van de twee piloten was, te Brussel op 8 januari 1989 om 09.55 uur is geland en daar rond 16.10 uur opnieuw is vertrokken;
- dat chauffeur G. zich herinnert dat hij T. bij generaal K. heeft gebracht, zonder ooit uit te sluiten dat hij hem naar het Ministerie van Economische Zaken heeft gebracht;
- dat is gebleken dat de beschrijving van de hostess door B. getrouw overeenstemt met de persoon van mevrouw V. E., die verbonden is aan het Ministerie van Economische Zaken; dat laatstgenoemde, tijdens haar ondervraging op 30 november 1995, heeft verklaard dat zij zich het bezoek herinnerde in de loop van een zondag in januari 1989 van «twee Italianen die werden verwacht door C.» en op foto B. heeft herkend, met wie zij een gesprek van enkele minuten heeft gevoerd; dat zij denkt hem slechts éénmaal te hebben ontmoet;

Overwegende dat het juist is dat M. V. E., in een brief die zij in mei 1996 stuurde aan de onderzoeksmagistraat, schrijft dat zij zich zeer goed het bezoek op een zondagmorgen van een Italiaanse delegatie op het Ministerie van Economische Zaken herinnert; dat zij, dienaangaande ondervraagd, heeft uitgelegd dat zij zich het bezoek van een groep van een tiental personen herinnerde en eraan toevoegde dat op zondagmiddag haar collega, mevrouw L., doorgaans van dienst was;

Overwegende dat A. D. V., gewezen lid van het kabinet van Minister C., op 6 oktober 1998 aan de gerechtelijke politie heeft verklaard dat zij M. V. E. op 10 januari 1996 in het restaurant van het Rijksadministratief Centrum had aangesproken over haar verhoor betreffende het bezoek van B. en T. aan het Ministerie van Economische Zaken; dat zij het bestaan daarvan in detail had bevestigd, alsook het gesprek onder vier ogen van de Minister met T.; dat M. V. E. erkent dat zij met A. D. V. over haar verklaring heeft gesproken, maar ontkent uitspraken te hebben gedaan die laatstgenoem-

de haar toeschrijft; dat, bij confrontatie, beiden hun versie hebben gehandhaafd;

Overwegende dat alleen aan de eerste verklaring van M. V. E. geloof kan worden gehecht; dat haar tweede verklaring die allusie maakt op de ontvangst, op zondag 8 januari 1989, van een delegatie bestaande uit een tiental personen zeker onjuist is; dat T., in een confrontatie met W. C., trouwens heeft toegegeven dat het mogelijk was dat hij op 8 januari 1989 naar het Ministerie van Economische Zaken is gegaan, maar dan om een deel van het contract te ondertekenen; dat J. J. in dat opzicht ontkent dat zijn dienst ooit T. heeft uitgenodigd om op zondag 8 januari enig document te komen ondertekenen;

Overwegende dat uit het geheel van deze overwegingen kan worden afgeleid dat T. wel degelijk W. C. heeft ontmoet in de door B. beschreven omstandigheden;

Overwegende dat beschuldigde C., ondanks die elementen, het feit van dat onderhoud blijft ontkennen, en het verslag van B. van intellectuele valsheid beticht, op grond dat die ontmoeting materieel onmogelijk was en dat een dergelijk onderhoud geen enkele bestaansreden had;

Overwegende dat de omstandigheid dat genoemd verslag de ondertekening van het contract als een toekomstige gebeurtenis vermeldt, terwijl het door T. op 19 december 1988 werd ondertekend, niet van aard is de waarachtigheid van de andere elementen die het bevat te ontkrachten en meer in het bijzonder de vraag van T. om een voorschot te storten;

Overwegende dat de verklaringen van de persattaché van Minister C., opgenomen meer dan zeven jaar na de feiten, niet tot een andere overtuiging kunnen leiden; dat die vaststelling ook geldt voor de schatting door B. van het uur van vertrek uit het restaurant met G.;

Overwegende dat de wedersamenstelling door Minister C. van het tijdsgebruik niet pertinent is, daar de berekeningen die ze voorstelt stoelen op een loutere hypothese betreffende het uur waarop T. en hijzelf in het ministerie konden aankomen;

Overwegende dat het doel van dit bezoek in het genoemde verslag van B. wordt vermeld; dat het ging over de vraag tot betaling van het bedrag van twee miljard driehonderd miljoen frank; dat zulks niet wordt ontkracht door de omstandigheid dat genoemd bedrag reeds betaalbaar was gesteld op het ministerie van Landsverdediging, wat A. niet noodzakelijk bekend was; dat het valse consultancycontract met K. O. juist de betaling van de ten voordele van de SP overeengekomen commissies verbond met de storting van de voorschotten op de prijs van de opdracht;

f) De bijeenkomst van de partijtop van de SP op 19 januari 1989

Overwegende, ter herinnering, dat M. het aanbod van de gift van A. op 19 januari 1989 heeft meegedeeld aan F. V., L. T. en W. C., die hem hun weigering lieten kennen, zonder dat laatstgenoemde anders reageerde, ondanks zijn onderhoud met T. op 8 januari 1989; dat voorts erop moet worden gewezen dat W. C., toen hij op 23 november 1992 door onderzoeksrechter A. onder ede werd ondervraagd in het raam van de moord op A. C., heeft verklaard: «Ik heb horen spreken over smeergeld, zoals iedereen», waarbij hij angstvallig ver-

zweeg wat op die vergadering van 19 januari 1989 was gezegd en waarvan het belang hem niet kon ontgaan;

Dat de omstandigheid dat W. C. op 19 januari 1989, dat is na de toewijzing van de opdracht en na de aanvaarding van het aanbod, samen met L. T. en F. V. zijn weigering heeft geuit, niet uitsluit dat hij, vóór de toewijzing van de opdracht, zijn akkoord aan zijn kabinetschef heeft gegeven om het door de onderneming A. gedane aanbod te aanvaarden;

3. – Besluit

Overwegende dat uit de omstandigheden dat:

- Minister C., vóór de vergadering van het MCESC van 8 december 1988 een onderhoud onder vier ogen heeft gehad met G. over drie investeringen, waaronder die van één miljard frank in Lummen, waarvan de offerte geen gewag mocht maken,
- hij op zondag 8 januari 1989 met T. onder meer over de betaling van het voorschot een onderhoud heeft gehad, waarvan T. de inhoud wilde geheim houden, zelfs ten aanzien van B.,
- hij het voorstel dat M. op 19 januari 1989 had gedaan, voor de onderzoekers verborgen heeft gehouden, volgt dat hij zijn akkoord met het aanbod van A. heeft gegeven, nog voordat hij zijn nota van 23 november 1988 had opgesteld waarin hij zijn lichte voorkeur voor de Italiaanse offerte uitte;

C. – Is de handeling rechtmatig of onrechtmatig?

Overwegende dat uit het onderzoek van de feiten blijkt dat de onderneming A. ten gevolge van haar omkopingsvoorstel, vergeleken met haar concurrent, de Franse onderneming A., een manifest favoritisme genoot bij de onderhandelingen over het economisch aanbod in haar inschrijving;

Overwegende dat A., in tegenstelling tot de Franse onderneming A., aldus inlichtingen ontving die nuttig waren voor haar onderhandelingen, nu zij met name vóór laatstgenoemde werd ingelicht over de nakende vervalddag voor het indienen van de laatste en beste economische offertes; dat het neerleggen van deze offertes door A. in detail werd geregeld door de bevoegde ambtenaren op een wijze die haar bevoordeelde ten opzichte van haar concurrent;

Overwegende dat bovendien niet blijkt dat de offerte en de voorstellen van de Franse onderneming A. tot op de datum van 8 december 1988, op dezelfde wijze werden onderzocht als die van haar concurrent, die de enige was waarmee contacten werden onderhouden tot aan het einde van de procedure;

Overwegende dat dit favoritisme de toewijzing van de overheidsopdracht onrechtmatig maakt;

D. – Is het in de tenlastelegging B bedoelde geschrift een vals stuk?

Overwegende dat, om onder toepassing van de art. 193 e.v. Sw. te vallen, het niet noodzakelijk is dat het privaatschrift een wettelijke of procedurele bewijswaarde heeft; dat het voldoende is dat het geschrift in het normale maatschappelijk leven tot op zekere hoogte een bewijs kan opleveren van een rechtshandeling of van een rechtsfeit, d.w.z. dege-

nen die van het geschrift kennisnemen overtuigen van de waarachtigheid van die handeling of van dat feit;

Overwegende dat A. P. heeft erkend dat G. heeft aangedrongen om zonder verwijl het document van 18 november 1988, dat hij heeft geparafeerd in afwezigheid en in de plaats van L. W., aan de Italiaanse overheden te kunnen overleggen; dat dit geschrift, dat als bewijs moest dienen ten aanzien van hen waarvoor het was bestemd, onontbeerlijk was bij de voorbereiding van de overmaking van de fondsen;

Overwegende dat beklaagde P. niet betwist dat de vennootschap K. O. geen enkele prestatie verricht heeft die moest betaald worden, maar aanvoert dat het document van 18 november 1988 een schijnakte is;

Overwegende dat veinzing in overeenkomsten tussen privé-personen een strafbare valsheid uitmaakt indien zij in een akte werd gepleegd met bedrieglijk opzet of met het oogmerk om te schaden;

Overwegende dat de beklaagde aanvoert dat geen enkele derde door dat contract ertoe gebracht werd onverschuldigde bedragen te betalen;

Overwegende dat uit de elementen van de zaak volgt dat het document heeft gediend om het document voor te bereiden dat in de ogen van de Italiaanse overheid de uitvoer van de fondsen bestemd voor de begunstigden van de omkoping rechtvaardigde;

Dat het aangeklaagde document dus een valsheid in de zin van art. 196 Sw. uitmaakt;

Overwegende dat het gebruik van die valsheid voortduurt, zelfs zonder nieuw feit van de dader en zonder zijn herhaalde tussenkomst, zolang het doel dat hij beoogde niet werd verwezenlijkt en zolang de oorspronkelijke handeling die hem wordt verweten, zonder dat hij zich ertegen verzet, de gunstige uitwerking die hij ervan verwachtte, blijft hebben;

Overwegende dat er van voornoemd stuk gebruik werd gemaakt, althans tot bij de ondertekening, op 13 december 1988, van het definitieve consultancycontract;

...

Hoofdstuk II. – De toewijzing van de overheidsopdracht ECM.F16

Afdeling 1. – De geheime fondsen gestort door S. D.

I. Het kanaal van de SP

A. Het aanbod van S. D. en het tijdstip waarop het werd gedaan

Overwegende dat volgens A. P., L. W. hem te kennen had gegeven dat de SP, benevens de aanbiedingen van A., bereid was om andere, soortgelijke aanbiedingen te aanvaarden; dat P. hem dus heeft toevertrouwd dat hij, als raadsman van B., reeds geruime tijd professionele contacten had met de groep D.; dat hij wist dat deze groep een strategie ontplooidie die erin bestond politieke partijen te financieren om zich van hun gunsten te verzekeren; dat P. B., tussenpersoon voor de ondernemingen D. in het Midden-Oosten, op de hoogte heeft gebracht van W.'s interesse; dat de Franse industrieel S. D. tijdens een onderhoud met B., zijn zakenpartner, de overheidsopdracht ECM.F16 ter sprake heeft gebracht; dat voornoemd onderhoud in elk geval heeft plaatsgehad na de opening op 2 december 1988 van de rekening van de onderneming K.; dat S. D. tijdens dat onder-

houd aan P. heeft gevraagd of hij banden had met de Belgische politieke kringen en van laatstgenoemde de naam van W. heeft vernomen; dat P. in die context van oordeel is dat hij de toestemming had gekregen om W. in te lichten over de bedoelingen van S. D.;

Overwegende dat, nog steeds volgens P., een tweede vergadering werd belegd in februari of maart 1989, waaraan B. D. en J. C., respectievelijk voorzitter-algemeen directeur en algemeen directeur van de onderneming ESD, hebben deelgenomen; dat S. D. hem tijdens die vergadering P. de B. heeft voorgesteld als de bankier die de fondsen volgens bepaalde modaliteiten zou overmaken;

Overwegende dat de fondsen krachtens die modaliteiten zouden geblokkeerd blijven onder de dubbele handtekening van A. P. en P. de B. tot S. D. zou toestemmen in de vrijgave ervan;

Overwegende dat op 7 juni 1989, dag van de ondertekening van het contract, P. en P. de B. inderdaad in Zürich waren en dat laatstgenoemde de fondsen heeft vrijgemaakt nadat hij daartoe instructies uit Parijs had ontvangen;

Overwegende dat W. weliswaar ontkent P. te hebben laten verstaan dat de SP akkoord ging met een gift, maar toegeeft dat hij weet had van een voorstel voor een gift van 10 miljoen Franse frank, dat W., toen hem dat werd medegedeeld, de indruk kreeg dat alles reeds geregeld was;

Overwegende dat W. bevestigt dat hij E. M. reeds in het begin van 1989 op de hoogte had gebracht van die belofte; dat laatstgenoemde dat betwist en beweert dat hij pas veel later, namelijk in de tweede helft van 1994, heeft kennisgenomen van het bestaan van D.'s gift;

Overwegende dat W. repliceert dat het logisch is dat hij M. heeft ingelicht, zoals hij dat in het raam van A. had gedaan en onder meer aanstipt dat hij, in tegenstelling tot wat het geval was geweest met het Italiaanse voorstel, bij M. geen enkele aarzeling heeft gemerkt; dat hij daarenboven verduidelijkt dat D. ervan op de hoogte moest zijn; dat P., M. en hijzelf elkaar immers geregeld ontmoetten en onder elkaar steeds hebben gesproken over twee giften, zonder dat wie dan ook daar enig bezwaar tegen gemaakt heeft, wat doet geloven dat D. van bij het begin op de hoogte was; dat beide commissie-overeenkomsten overigens zijn besproken op de vergadering te Oostende, die begin januari 1993 plaats had en waarop allen aanwezig waren;

B. De aanvaarding van het aanbod en de uitvoering ervan

Overwegende dat P. heeft toegegeven dat hij, benevens de twee gesprekken te Parijs, verscheidene telefoongesprekken heeft gevoerd met S. D. zelf, door hem op te bellen op een nummer dat was toegekend aan zijn kantoren van het Rond Point des Champs Elysées; dat hij daarenboven verklaart dat W. hem had ingelicht dat de SP een dergelijke gift slechts wou aanvaarden op voorwaarde dat dit met de grootste discretie zou worden afgehandeld en het bedrag in één keer zou worden gestort;

Overwegende dat het onderzoek immers heeft uitgewezen dat er vanaf einde maart tot de tweede helft van april 1989 herhaalde telefoongesprekken zijn gevoerd tussen enerzijds P. en ofwel J. C. ofwel D. A. en anderzijds tussen P. en P. de B., en ten slotte tussen P. en W.;

Overwegende dat er op 25 april 1989, 3.912.000 Zwitserse frank, omgezet in 15 miljoen Franse frank, zijn gecrediteerd op de rekening K. O. door debitering van, voornamelijk, de rekeningen Sophie I en Sophie II, waarvan M. D., moeder van S. D., de economische begunstigde was en die werden beheerd door P. de B.; dat die fondsen geblokkeerd zijn gebleven tot 7 juni 1989;

Overwegende dat W., na de opening op 10 maart 1989 van de voor de gift van A. voorbehouden rekening «Kater», op 8 juni 1989 een andere rekening, «Kattin» genaamd, heeft geopend, die was bestemd om de van D. afkomstige deviezen te ontvangen; dat P. een volmacht had op beide rekeningen;

Overwegende dat het veelbetekenend is vast te stellen dat de overeenkomst ECM.F16 werd ondertekend op 7 juni 1989 en dat de op de rekening van K. O. geblokkeerde fondsen diezelfde dag nog ter beschikking van P. zijn gesteld; dat er reeds op 8 juni 1989 4.868.367 Franse frank is overgemaakt op de rekening «Kater» en 5.131.632 FF op de rekening «Kattin»; dat er in totaal dus een bedrag van ongeveer 10.000.000 Franse frank is vrijgegeven;

C. De bestemming van de fondsen

Overwegende dat W. meermaals heeft bevestigd dat hij de kwestieuze gift van ongeveer 60 miljoen Belgische frank integraal aan M. heeft overgemaakt; dat M. ontkent dat bedrag te hebben ontvangen; dat die ontkenning weinig geloofwaardig is, daar dat bedrag te Oostende is besproken, zonder dat de ontvangst ervan werd betwist;

Overwegende dat P. tijdens voornoemde vergadering te Oostende heeft voorgesteld om spontaan de feiten rond de gift van A. bij het gerecht te melden, in de hoop dat die van D. alzo onbekend zou blijven; dat hij dat voorstel meermaals heeft herhaald in de loop van zijn verschillende gesprekken met W. en M., welke plaatshadden na de bij hem verrichte huiszoekingen; dat M. tijdens die gesprekken op geen enkel ogenblik heeft betwist dat hij de stortingen van beide ondernemingen had ontvangen;

Overwegende dat P. er bovendien op wijst dat een vergadering, gehouden in het hotel..., in het bijzonder ertoe strekte M. te doen bevestigen dat hij de D.-fondsen had ontvangen, aangezien hij ongerust was over de eindbestemming van die fondsen die de partijkas van de SP moesten spijzen;

Overwegende dat P. tijdens een andere vergadering, kort vóór zijn aanhouding, opnieuw verklaarde alles aan de onderzoeksrechter te willen bekennen; dat zijn voornemen W.'s goedkeuring leek weg te dragen, maar op het verzet van M. stootte, die degenen van wie hij binnen de SP instructies ontving, vooraf wou raadplegen; dat hij daarover niet zo verwonderd was, omdat hij aannam dat M. een voorzichtig man was die zich wenste in te dekken;

Overwegende dat M., in weerwil van al die elementen, blijft ontkennen dat hij wist dat D. bedragen had gestort en dat hij de twee anderen in het hotel... heeft ontmoet, omdat hij P. ervan wilde overtuigen de verzetsprocedure in Zwitserland voort te zetten; dat hij beweert dat hij die procedure voor de leiding van de partij verborgen heeft gehouden, ofschoon hij volgens P. de drijvende kracht erachter was;

Overwegende dat W. ontkent dat M. niet op de hoogte zou zijn geweest van D.'s gift voor de ondertekening van het daarop betrekking hebbende attest, dat was opgemaakt met

het oog op de Zwitserse procedure die door M. zelf was voorgesteld en welke hij financierde;

Overwegende dat E. M., benevens het attest betreffende de fondsen van A., een document heeft ondertekend ter bevestiging van de ontvangst van 10 miljoen Franse frank;

Overwegende dat E. M. betwist dat hij dat bedrag heeft ontvangen en beweert dat hij het document pas had ondertekend nadat hij daartoe was aangemoedigd door J. D.; dat die uitleg niet geloofwaardig is;

Overwegende dat M. in januari 1995 samen met W. naar Zürich is gegaan om er de advocaten van de verzetsprocedure te ontmoeten; dat volgens P. en W. de richtlijnen die M. inzake die procedure had gegeven, zijn aanwezigheid en het betalen van de erelonen niet konden voortvloeien uit eigen initiatief, maar dat hij daartoe de opdracht moet hebben gekregen van de hogere instanties van de SP;

Overwegende dat P. en W. verklaren dat zij verwonderd waren dat M. na hun arrestatie bleef ontkennen; dat zij beklemtonen dat die ontkenningen onwaarschijnlijk zijn en alleen kunnen worden uitgelegd als een bevel gegeven door de partij;

Overwegende dat D. tevergeefs ontkent kennis te hebben gehad met de voorgestelde giften en beweert dat hij door M. alleen werd geraadpleegd in zijn hoedanigheid van raadgever en dat hij hem alleen naar de vergadering te Oostende heeft gevoerd, omdat laatstgenoemde geen vervoermiddel had; dat die beweringen evenwel geen duidelijkheid verschaffen omtrent zijn actieve deelneming aan die vergadering en evenmin omtrent het ontbreken van enige schroom waartoe, in zijn versie, zijn aanwezigheid aanleiding had moeten geven; dat P. bovendien bevestigt dat de tussenkomst van D. werd ingegeven door de angst die de leiders van de SP had bevangen na bepaalde persberichten en dat D. destijds beweerde dat de partijleiding hem had opgedragen de situatie te evalueren en eenieder te ontmoedigen alles te gaan uitleggen bij de onderzoeksrechter en hen ervan te overtuigen hun rechtsmiddelen in Zwitserland ten volle uit te oefenen; dat M., wat dit betreft, zich herinnert dat D. verwonderd was dat de Zwitserse rekeningen nog steeds open waren en de raad gaf ze af te sluiten; dat er daarenboven tijdens die vergadering werd overeengekomen dat D. elk contact met P. en W. zou vermijden, tenzij met E. M. als tussenpersoon;

D. De aard van het aanbod van S. D.

Overwegende dat de overheidsopdrachten van de elektronische afweermaatregelen voor de onderneming ESD van het grootste belang was, omdat ze voornoemde onderneming in staat stelde haar technologie te financieren en vooral te ontwikkelen, te testen, de betrouwbaarheid ervan en de compatibiliteit met de F16-vliegtuigen te bewijzen en aldus een virtuele omvangrijke markt te ontsluiten;

Overwegende dat bewezen is dat S. D., dankzij een intern rapport, op de hoogte was van de praktijken die de onderneming A. aanwendde om de overheidsopdracht Aéromobilité 1 te verkrijgen; dat daarenboven uit de verschillende adviezen ten voordele van de Amerikaanse concurrent L. blijkt dat de Franse vliegtuigbouwer niet zeker was van de overheidsopdracht;

Overwegende dat S. D. in de persoon van P. en B. tussenpersonen heeft ontmoet die hun rol in de overheidsopdracht van de helikopters niet verborgen hielden en die reeds over

een netwerk en over bestaande structuren beschikten om de verantwoordelijken van dezelfde ministeriële departementen te bereiken en om het versluizen van de fondsen te verzekeren;

Overwegende dat het aanbod in een dergelijk kader is gedaan;

Overwegende dat het feit dat de fondsen geblokkeerd zijn gebleven tot P. de B., op de dag van de ondertekening van de overeenkomst, de toestemming kreeg om ze vrij te geven, aantoonde dat er een oorzakelijk verband bestond tussen de verkregen gift en de toewijzing van de overheidsopdracht, en dat S. D.'s gift wel degelijk ertoe strekte de overheidsopdracht te verkrijgen;

II. Het kanaal van de PS

Overwegende dat de beklaagde M. H. op 22 juni 1989, 1.275.000 Zwitserse frank, onmiddellijk omgezet in 30.918.750 Belgische frank, gestort heeft op de rekening nr., waarvan hij medehouder is bij de... te Luxemburg;

Dat volgens die beklaagde voornoemd bedrag hem door een onbekende bode van de onderneming ESD is overhandigd in een publicitaire plasticzak in de bar van het hotel... te Luxemburg, en op dezelfde dag op de bankrekening is geplaatst;

Overwegende dat uit de controle van de telefoongesprekken van de beklaagde H. en uit de daaropvolgende onderzoeken blijkt dat hij op 28 april 1989 een telefoongesprek heeft gehad met J. C., adjunctdirecteur-generaal van voornoemde maatschappij;

Overwegende dat de beklaagde H. op 19 mei en 1 juni 1989 opnieuw telefoongesprekken heeft gevoerd met C.; dat hij laatstgenoemde op 1 of 2 juni 1989 te Saint-Cloud heeft ontmoet en hem in de loop van dezelfde maand zowel op kantoor als thuis nog meermaals heeft getelefoneerd;

Dat de beklaagde H. een telefoongesprek heeft gevoerd met J. C. in de avond van 18 juni 1998, waarna hij P. de B. te Genève opbelde en drie dagen later een tweede telefoongesprek met hem voerde;

Dat H. ten slotte op 22 juni 1989 twee telefoongesprekken met J. C. heeft gevoerd, waarbij het tweede plaatshad in de loop van de avond na zijn terugkeer uit Luxemburg;

Overwegende dat die elementen op afdoende wijze aantonen dat voornoemd bedrag van 1.275.000 Zwitserse frank werd overhandigd aan de geldinzamelaar van de PS in het raam en ten gevolge van de onderhandelingen die hij met J. C. heeft gevoerd en waarvan de uitvoeringsmodaliteiten door P. de B. zijn bepaald;

Overwegende dat M. H. beweert dat er aan de afgifte van dat geld geen andere dan de door de hierboven beschreven voorbereidende handelingen zijn voorafgegaan; dat die bewering wordt tegengesproken door de beklaagde F. P.;

Overwegende dat uit de verklaringen van de gewezen schatbewaarder van de PS immers blijkt dat M. H. hem kort vóór 24 april 1989 een omslag met 500.000 Zwitserse frank heeft overhandigd, die afkomstig was van de groep D.;

Overwegende dat H. de afgifte van die omslag betwist; dat er echter verscheidene elementen bestaan waaruit kan worden begrepen dat P., wat dat betreft, de waarheid spreekt;

Dat de opening van de gemeenschappelijke rekening P.-D. op 24 april 1989 en de onmiddellijke storting van 500.000

Zwitserse frank op die rekening het bestaan van een gift aan de «parti socialiste» bevestigen;

Dat die gift in het bezit van F. P. komt op het precieze ogenblik dat de door S. D. voor de socialistische partij bestemde fondsen op de rekening van de onderneming K. O. zijn gestort;

Dat uit geen enkel element van het dossier blijkt dat er in de loop van april 1989 andere buitenlandse ondernemingen waren die een reden hadden om zich ten opzichte van de PS zo vrijgevig op te stellen;

Dat A. P. in zijn relaas van zijn gesprekken met S. D. te Parijs gewaagt van de door zijn Franse gesprekspartners geopperde opzet om de partij, belast met het departement van Landsverdediging, te begiftigen;

Dat de ontkenningen van M. H. inzake de overhandiging van die omslag kunnen worden uitgelegd door zijn zorg om elk oorzakelijk verband tussen de gift en de toewijzing van de overheidsopdracht te verdoezelen; dat F. P. daarentegen, door zijn onthullingen met betrekking tot de oorsprong van de door hem ontvangen fondsen zelf aansprakelijk kan worden gesteld, zodat men niet inziet waarom hij die onthullingen zou hebben gedaan, als ze niet met de werkelijkheid strookten;

Overwegende dat die verschillende elementen samen aantonen dat M. H. reeds geruime tijd, en reeds langer dan hij wel heeft moeten toegeven, gesprekken heeft gevoerd met de leiding van de onderneming ESD inzake de bedragen die verband hielden met de toewijzing van de overheidsopdracht van de afweersystemen;

Overwegende dat de directie van ESD, die dat geld niet stortte om niet, perfect wist dat M. H. niet bij machte was om de toewijzing van de begeerde overheidsopdracht in haar voordeel te beïnvloeden; dat zij daarenboven kon vrezen dat die tussenpersoon de giften die zij wenste te doen, voor zichzelf zou houden;

Dat de onderneming dus noodzakelijkerwijs de personen die én de beslissing konden beïnvloeden én konden reageren indien het geld niet ter bestemming kwam, op de hoogte heeft gebracht van haar voornemen; dat de gesprekken tussen J. C. en M. H. alleen kunnen worden verklaard door het bestaan van een voorafgaand akkoord met een andere vooraanstaande Franstalige socialist dan de geldinzamelaar van die partij;

Overwegende dat daaruit volgt dat de onderneming ESD aan de PS bedragen heeft uitbetaald om het contract te verkrijgen; dat die fondsen werden betaald vóór de beslissing tot toewijzing, in de vorm van een bedrag dat moest worden beschouwd als een voorschot, en na die beslissing, in de vorm van een groter bedrag, dat werd betaald ter uitvoering van de overeenkomst; dat de betaling van de eerste schijf hieraan getuigt;

Dat die praktijken als zodanig een door de wet bestrafte omkoping opleveren;

Afdeling 2. De rol van het kabinet van Landsverdediging in de toewijzing van de overheidsopdracht

I. Voorafgaand

Overwegende dat de militaire evaluatie van de offertes in twee fasen is geschied, namelijk eerst het opstellen van een

beperkte lijst en daarna de eindkeuze van het Franse materiaal;

Overwegende dat de eerste fase werd afgesloten op 6 september 1988, d.i. de datum waarop de technische evaluatiecommissie een verslag neerlegde, dat J.-L. M. in zijn nota van 21 december 1997 zelf omschrijft als «tussenverslag dat de mededinging tot D. en L. beperkt»; dat volgens dat verslag alleen beide voornoemde ondernemingen aan de vereisten van het bijzonder bestek voldeden; dat zij er, zoals kolonel P. beklemtoonde, evenwel slechts vanuit een vooralsnog theoretisch oogpunt aan voldeden;

Overwegende dat er na de tweede fase een synthese, dagtekenend van 10 februari 1989, is opgemaakt, waarin beide offertes werden vergeleken; dat voornoemd document was opgemaakt ter attentie van de stafchef van de luchtmacht, opdat hij het dossier zelf zou kunnen indienen bij de algemene aankoopdienst met een verduidelijking van het standpunt van de luchtmacht; dat voornoemd document gewag maakte van een substantieel voordeel voor het L-systeem en de aankoop van het Amerikaans materiaal zelfs aanbeval; dat het gaat om een synthese die generaal M. op 14 februari 1989 toezond aan de algemene aankoopdienst (A.A.D.); dat die nota gewag maakt van een bijlage, die overeenkomt met voornoemd document van 10 februari 1989 of met een document dat dezelfde besluiten bevat;

II. De tussenkomst van J.-L. M. bij generaal M.

Overwegende dat generaal M., toen hem werd gevraagd waarom hij in zijn nota nr. 114 van 19 april 1989 het eerder aan L. toegekende substantieel voordeel had geschrapt, heeft uitgelegd dat hij diezelfde dag een telefonische oproep van J.-L. M. had ontvangen, die hem opdroeg het standpunt van de luchtmacht zo te wijzigen dat een andere keuze dan die voor het systeem van de Amerikaanse offerte mogelijk bleef; dat M. hem meedeelde dat, indien hij vasthield aan een absolute voorkeur voor die offerte, de luchtmacht het risico liep dat zij de verwachte uitrusting niet zou verkrijgen;

Overwegende dat generaal M., ten gevolge van die tussenkomst die werd aan gevoeld als een in naam van de Minister uitgeoefende druk, zijn staf heeft bijeengeroepen, die besliste om een nota op te maken die beantwoordde aan de eisen van het kabinet;

Overwegende dat generaal M. beklemtoont dat de verwijzing in die nota naar de sinds 14 februari 1989 gevoerde onderhandelingen niet overeenstemt met de werkelijkheid, aangezien er geen enkele onderhandeling had plaatsgehad die het advies van de luchtmacht op technisch en operationeel vlak had kunnen wijzigen;

Overwegende dat M. tijdens zijn eerste verhoor op 23 mei 1995 liet verstaan dat de procedure normaal verlopen was en dat de toewijzing van de overheidsopdracht aan de onderneming ESD voortvloeide uit de overeenstemming van de adviezen van de stafchef van de luchtmacht met die van de A.A.D. betreffende de aankoopbare aard van de offertes, van de betere koop van de Franse offerte en van het belang van de economische compensaties; dat de Amerikaanse offerte ongetwijfeld een operationeel voordeel bood, omdat het voorgestelde systeem verder ontwikkeld was; dat de Minister zich in elk geval had aangesloten bij de voorstellen van zijn diensten, zonder hen ooit instructies te hebben ge-

geven die strijdig zouden geweest zijn met hun bevindingen;

Overwegende dat het treffend is dat J.-L. M. op dat ogenblik het substantieel voordeel verzweeg dat door de luchtmacht aan de L. offerte was toegekend, en dat hij bij de confrontatie met de synthesesnota van 10 februari 1989 heeft beweerd hierover niets te weten en zich aan de nota van 19 april 1989 hield, die door zijn toedoen was opgemaakt;

Overwegende dat M., toen hij werd ondervraagd over de vergadering van 17 april 1989 op het kabinet, beweert dat het om een eenvoudige voorlichtingsvergadering ging, maar zich ervoor behoed heeft eraan te herinneren dat de luchtmacht op die datum haar absolute voorkeur voor L. had gehandhaafd; dat M., nadat er bij hem was aangedrongen om uitleg te verschaffen over de koerswijziging van generaal M. binnen twee dagen, zegt dat zulks te wijten was aan de inlichtingen die aan de staf werden verstrekt en waarin werd bevestigd dat beide concurrerende systemen compatibel waren met de F16;

Overwegende dat dus moet worden vastgesteld dat M. enerzijds zodoende de werkelijke oorzaak van die koerswijziging verbergt door te zwijgen over het telefonische onderhoud dat daaraan ten grondslag lag, en anderzijds geen gewag maakt van enig mogelijke blokkering van de beslissing van het MCECSC;

Overwegende dat M. pas later zal toegeven dat hij met generaal M. heeft gesproken over de economische gevolgen van de vergelijking van beide offertes, waarbij hij insinueerde dat het de staf zelf was die, uit vrees voor een blokkering op het MCECSC, het initiatief had genomen om de nota van 19 april 1989 op te stellen;

Overwegende dat M. pas naar aanleiding van een latere confrontatie met generaal M. uiteindelijk zal toegeven dat hij op 19 april 1989 een telefonisch onderhoud met hem heeft gehad; dat hij zal bevestigen dat dit onderhoud heeft plaatsgehad na een bespreking van het dossier met G. C. en A. B.;

Dat M., volgens zijn relaas van voornoemd onderhoud, beklemtoonde dat de Amerikaanse economische offerte zwakker was dan die van de Franse concurrent; dat, gelet hierop, de exclusieve voorkeur van de militairen voor de Amerikaanse offerte het gevaar inhield dat die offerte in het MCECSC zou kunnen geblokkeerd worden; dat hij zijn gesprekspartner daarom heeft verzocht een document op te stellen dat de regering de keuze zou laten; dat het dus niet ging om het uitoefenen van druk, aangezien generaal M. volledig vrij bleef in zijn beoordeling; dat de weglating van de term «substantieel» slechts het gevolg was van de onderhandelingen die sinds 14 februari 1989 met de onderneming ESD waren gevoerd om aan laatstgenoemde een resultaatsverbintenis op te leggen;

Overwegende dat B. heeft verklaard verwonderd te zijn over M.'s tussenkomst bij de stafchef, wiens advies volgens hem geen enkel probleem had kunnen veroorzaken; dat, ten einde rekening te houden met het feit dat het economisch criterium van doorslaggevend belang was in de beslissingen van het MCECSC, men zich kon indekken tegen het risico dat de ontwikkeling van het Franse toestel minder ver was gevorderd, door te voorzien in contractuele waarborgen; dat hij zich ervan wou vergewissen en daarom generaal J., directeur van de A.A.D., ontbood; dat laatstgenoemde hem helemaal geruststelde, maar dat B. hem toch verzocht om, zo hij de keuze van de luchtmacht wou steunen, argumenten

aan te dragen op grond waarvan het Franse materiaal zou kunnen worden uitgesloten;

Dat A. B., geconfronteerd met de verklaringen van generaal J. over M.'s tussenkomst bij generaal M., heeft toegegeven dat hij misschien wel met generaal J. over die tussenkomst had gesproken, al herinnerde hij het zich niet;

Dat B., nadat hij op de hoogte was gebracht van M.'s verklaring dat hij met generaal M. had gesproken na overleg met de Minister en de kabinetschef, volhoudt dat hij zich dit niet meer herinnert; dat hij beweert dat zijn onderhoud met generaal J., zoals dat van M. met generaal M., tot de normale gang van zaken behoorde en dat daarover geen dergelijk overleg diende te worden gevoerd, maar dat die gesprekken de normale uitvoering leken te zijn van de beslissing van de Minister om de keuze van de Franse offerte aan het MCECSC voor te stellen, gelet op het advies van zijn collega van Economische Zaken;

Overwegende dat, in tegenstelling tot wat B. beweert, de tussenkomst van M. bij generaal M. onontbeerlijk was, aangezien het door de staf van de luchtmacht toegekende substantieel voordeel eraan in de weg had gestaan dat er een gunningsverslag werd opgemaakt dat de keuze van ESD mogelijk maakte; dat die tussenkomst noodzakelijkerwijze moest voorafgaan aan die van B. bij generaal J.; dat die tussenkomst alleen maar heeft kunnen plaatshebben na een voorafgaand overleg van de betrokkenen;

III. De tussenkomst van A. B. bij de Algemene Aankoopdienst

Overwegende dat B., kort na de vergadering van 17 april 1989, generaal J. op het kabinet van Landsverdediging ontbood; dat hij hem mededeelde dat generaal M. had aanvaard om het advies van de luchtmacht te wijzigen; dat B. hem bijgevolg voorstelde om de A.A.D. een toewijzingsverslag te laten indienen dat de keuze aan de Minister tussen beide inschrijvers zou laten; dat generaal J. vervolgens generaal M. opzocht, die hem bevestigde dat hij erin had toegestemd om zijn standpunt te nuanceren, uit vrees dat de F16's anders niet zouden worden uitgerust met het elektronisch afweersysteem, dat noodzakelijk was om de piloten in het gevecht een overlevingskans te bieden; dat hij derhalve aanvaardde om zelf het verslag op te maken naar de wensen van het kabinet, zonder daarbij het door de luchtmacht in aanmerking genomen substantieel voordeel te vermelden, en door de financiële raming van de ontwikkelingsrisico's die op de offerte van ESD wogen, als hypothetisch te verwerpen, zodat hij voornoemde offerte als de goedkoopste kon voorstellen;

Overwegende dat B. eerst beweerde dat hij generaal J. uitsluitend had ontboden om hetzij de noodzakelijke verzekering te verkrijgen omtrent de contractuele waarborgen die van ESD moesten geëist worden, hetzij om argumenten te verkrijgen die het schrappen van haar offerte zouden rechtvaardigen; dat generaal J. ontkent dat dit het doel was van zijn onderhoud met de kabinetschef;

Overwegende dat B. zich vervolgens beriep op een vermeende dubbelzinnigheid in het gebruik van het adjectief «substantieel»; dat hij zou hebben voorgesteld om die dubbelzinnigheid op te helderen, hetzij door het kwetsieuzer adjectief toe te lichten, hetzij door het door een ondubbelzinnig synoniem te vervangen;

Overwegende dat generaal J. en J.-L. M. het er evenwel over eens zijn dat er dienaangaande nooit sprake is geweest van dubbelzinnigheid; dat M. bevestigt dat zijn tussenkomst nooit tot doel heeft gehad om van generaal M. meer uitleg dan wel argumenten te verkrijgen die het schrappen van de offerte van ESD hadden kunnen rechtvaardigen, en dat zowel de luchtmacht als de A.A.D. tijdens de vergadering van 17 april 1989 alle noodzakelijke verduidelijkingen hadden gegeven;

Overwegende dat B. zich ten slotte beriep op de onbekwaamheid van de commissie van deskundigen, die besloten had dat de L.-offerte een substantieel voordeel bood, en op het feit dat haar besluiten onvoldoende gemotiveerd waren;

Overwegende dat niet kan worden betwijfeld dat het advies van voornoemde commissie van deskundigen pertinent is; dat voornoemd advies weliswaar afwijkt van de conclusies van het tussenverslag van 6 september 1988, maar dat de opzet van het tussenverslag alleen erin bestond de met het bestek niet conforme offertes te schrappen en aan te bevelen dat de onderhandelingen met de enige twee ondernemingen die in aanmerking komen, zouden worden voortgezet «onder toezicht van de technische diensten van de luchtmacht»;

Overwegende dat de commissie van deskundigen in de periode van september 1988 tot februari 1989 bijgevolg ernaar gestreefd heeft de specificaties van het systeem aan te vullen, de beschrijving van de te verrichten opdrachten te preciseren en de coherentie van het programmaplan te verzekeren; dat de conclusies van 10 februari 1989 het resultaat zijn van die werkzaamheden;

Overwegende dat zowel uit het synthesesdocument van 10 februari 1989 als uit de in het dossier opgenomen verklaringen blijkt dat het doorslaggevende voordeel dat door de luchtmacht aan het L.-systeem werd toegekend, gegrond was op technische overwegingen en niet zomaar op beweringen was gestoeld;

Overwegende dat het overigens voorspelbaar was dat de overdracht naar Frankrijk van technische gegevens van het F16-toestel, dat van Amerikaanse makelij was, problemen zou opleveren, zodat dit alleen al rechtvaardigde waarom het L.-systeem de absolute voorkeur genoot van de luchtmacht; dat die vrees werkelijkheid is geworden;

Overwegende dat de criteria die de militairen bij hun beoordeling hanteerden, door M. en B. gekend waren en de keuze van de luchtmacht konden staven;

Overwegende dat die keuze niet zomaar neerkwam op een voorkeur, aangezien het adjectief «substantieel» de absolute superioriteit van het verkozen systeem beklemtoonde;

Dat elke verwijzing naar het juridische begrip «substantiële onregelmatigheid», dat duidt op het feit dat de offerte niet in overeenstemming is met het bestek, niet terzake dienend is, daar die overeenstemming niet alleen vanaf 6 september 1988 is vastgesteld, maar daarenboven op 10 februari en 17 april 1989 uitdrukkelijk is bevestigd door de commissie van deskundigen;

Overwegende dat de redenen die B. aanvoert om zijn tussenkomst bij generaal J. te rechtvaardigen, bijgevolg niet zijn gestaafd;

IV. Het opmaken van de nota van 25 april 1989 aan het MCESC

Overwegende dat Minister C. op 25 april 1989 een nota ondertekende die zijn kabinet voor het MCESC had opge maakt en waarin werd voorgesteld om voor ESD te kiezen;

Overwegende dat drie van de vier motieven die dat voorstel schragen, in tegenspraak zijn met de waarheid van het administratief dossier;

Dat het argument dat het Franse voorstel goedkoper is, zoals hiervoor reeds is gezegd, voortvloeit uit een subtiële neutralisering van de voor L. gunstige elementen;

Dat de waarborgen omtrent het resultaat die volgens die nota zagezegd werden verkregen in de loop van de onderhandelingen, niet bestonden op het ogenblik dat die nota werd opgemaakt en evenmin op het ogenblik dat zij werd ingediend op het MCESC, zoals uit de nota van 25 april 1989 van J.-L. P. blijkt;

Dat de gelijkwaardigheid van de offertes, zoals die blijkt uit het verslag van het hoofd van de Algemene Aankoopdienst, een tendentieuze voorstelling is van de werkelijkheid, aangezien de A.A.D., wegens de absolute voorkeur van de luchtmacht voor het Amerikaanse systeem, nooit een dergelijke conclusie had kunnen voorleggen zonder tussenkomst van het kabinet van generaal M.;

Overwegende dat het MCESC, bestemming van de nota van 25 april 1989, aldus op onjuiste wijze is ingelicht door Minister C.;

V. De aanvullende nota van 27 april 1989 aan het MCESC

Overwegende dat het juist is dat het negatief advies van de inspecteur van Financiën, dat melding maakte van het door de luchtmacht aan L. toegekende substantieel voordeel, eveneens is overgelegd aan het MCESC;

Overwegende dat het kabinet op 27 april 1989 onmiddellijk een nota heeft opgemaakt om dat advies tegen te spreken;

Overwegende dat die nota ten onrechte verwijst naar de nota van 19 april en naar de daarin vermelde onderhandelingen; dat voornoemde onderhandelingen immers alleen verband konden houden met de operationele, technische en logistieke aspecten van beide offertes;

Overwegende dat generaal M. getuigt dat dergelijke onderhandelingen nooit hebben plaatsgehad, maar dat hij ervan gewag heeft gemaakt om de hem door het kabinet opgelegde koerswijziging te rechtvaardigen;

VI. De valsheid in geschriften bedoeld in de tenlastelegging sub A

Overwegende dat uit het voorafgaande volgt dat het kabinet van Landsverdediging, door middel van in overleg bepaalde tussenkomsten, die door de Minister zijn goedgekeurd en door diens medewerkers zijn uitgevoerd, de luchtmacht en de Algemene Aankoopdienst heeft gevraagd om, in het raam van een belangrijke militaire overheidsopdracht, vermeldingen in officiële documenten weg te laten; dat het weglaten tot doel en tot gevolg had dat er aan onjuiste feiten een schijn van waarheid werd gegeven; dat die onjuistheid te dezen erin bestond dat de offertes vanuit het oogpunt van de luchtmacht gelijkwaardig zouden zijn;

Overwegende dat de documenten bedoeld in de tenlasteleggingen A1 en A2 dus valse stukken zijn, die tot doel en

tot gevolg hadden dat de offertes niet werkelijk konden worden vergeleken, waardoor een van de inschrijvers onrechtmatig werd beoordeeld;

Overwegende dat de in de tenlastelegging A3 omschreven nota steunt op het advies van de luchtmacht dat in de hierboven beschreven omstandigheden is verkregen, maar dat daarom nog geen vals stuk is;

VII. Het onrechtmatige karakter van de toewijzing van de overheidsopdracht

Overwegende dat uit de chronologie van de gebeurtenissen die leidden tot de toewijzing van de overheidsopdracht aan de onderneming ESD, blijkt dat het kabinet van Landsverdediging het substantieel voordeel van het L-systeem op sluikse wijze heeft herleid tot een gewoon voordeel, door de werkelijke keuze van de luchtmacht te verdoezelen;

Overwegende dat de vergelijking van de offertes door die arglisten is vervalst; dat de op grond van een dergelijke vergelijking verrichte handeling onrechtmatig is;

...

Titel VI. Straffen

...

III. Motivering van de straffen

Overwegende dat zwarte boekhoudingen niet aanvaardbaar en verwerpelijk zijn; dat zij des te onaantvaardbaarder zijn als zij worden opgesteld door personen van wie de rechtshedenheid boven alle verdenking moet staan wegens de hogere ambten die zij in de Staat bekleden;

Overwegende dat de burgers in een democratie mogen verwachten dat de politici die hen vertegenwoordigen of de hoge ambtenaren die hen besturen de belangen van de gemeenschap niet opofferen aan hun persoonlijk belang of aan dat van een partij; dat, in dat opzicht, de omstandigheid dat er op het ogenblik van de feiten geen wetgeving bestond die de financiering van de partijen regelde, zonder belang is, evenmin als het feit dat die praktijken toen algemeen verspreid zouden zijn geweest; dat nooit werd gedoogd dat omkoping een middel was om zwarte kassen te spijsen die uiteindelijk persoonlijke belangen dienen van hen die ze aanmoedigen;

Overwegende dat de feiten des te erger zijn omdat, naar het voorbeeld van de georganiseerde misdaad, de fraude grensoverschrijdend werd en gebruik maakte van de meest uitgewerkte technieken van geheime overdracht van fondsen dankzij in het buitenland opgezette afschermvennootschappen;

Overwegende dat niet kan worden aanvaard dat de belangen van de Staat, en inzonderheid in dit geval van Landsverdediging, kunnen afhangen van smeergeld; dat het feit dat de gedane keuzen achteraf opportuun bleken te zijn, hieraan geen afbreuk doet;

Overwegende dat echter de uit te spreken straffen rekening zullen houden met de anciënniteit van de feiten en met de zware morele en financiële schade die de meeste comparanten reeds hebben geleden en met de omvang van de gerechtskosten en de verbeurdverklaringen die, krachtens de wet, moeten worden uitgesproken;

...

Overwegende dat die redenen voor elk van de beschuldigen en beklaagden de keuze van de uitgesproken veroordelingen, de aard en de omvang ervan rechtvaardigen; dat de ontzettingen noodzakelijk zijn voor het saneren van de praktijken inzake overheidsopdrachten;

IV. Bijzondere verbeurdverklaring

Overwegende dat art. 253 Sw. voorziet in de bijzondere en dwingende verbeurdverklaring van het door de omkoper gegevene;

Dat de verbeurdverklaring moet worden uitgesproken ten aanzien van de omgekochte en dat de verbeurdverklarde zaken niet mogen worden teruggegeven aan de omkoper;

Overwegende dat de bijzondere verbeurdverklaring bepaald in art. 253 Sw. betrekking heeft op het door de omkoper gegevene of zijn tegenwaarde indien het zich niet meer *in natura* in handen van de omgekochte bevindt; dat alle gegeven bedragen moeten worden verbeurd verklaard, zelfs indien de omgekochte die bedragen met zijn eigen gelden heeft vermengd; dat de verbeurdverklaring, indien het door de omkoper gegevene bestaat in een geldsom in vreemde munt die zich niet meer in contanten in handen van de omgekochte bevindt, op de tegenwaarde in Belgische frank moet betrekking hebben;

Overwegende dat voor de toepassing van dat artikel niet is vereist dat de persoon tegen wie de verbeurdverklaring wordt uitgesproken, eigenaar van de verbeurdverklarde zaken is geworden;

Overwegende dat ongeacht het gebruik van het door de omkoper gegevene, de verbeurdverklaring ervan of, in voorkomend geval, van zijn tegenwaarde, dient te worden uitgesproken;

Overwegende dat er geen onderscheid dient te worden gemaakt tussen de daders van het misdrijf «omkoping» in verhouding tot hun graad van deelneming, omdat zij allen rechtstreeks aan de uitvoering ervan hebben meegewerkt;

Dat het vermogen van een aan omkoping schuldig bevonden persoon overeenkomstig de wet evenwel slechts kan worden verbeurd tot beloop van de bedragen die zijn betaald ter uitvoering van de overeenkomst waarmee hij heeft ingestemd;

Overwegende dat ten gevolge van de internationale ambtelijke opdrachten de rekeningen nr.... ten name van F. P. en nr.... ten name van M. H. en van zijn echtgenote M. F. bij de... te Luxemburg werden geblokkeerd;

Overwegende dat F. P. op de terechtzitting heeft bekend dat hij op voornoemde rekening over vier miljoen frank voortkomende van de omkoping, beschikte;

Dat M. H. en zijn echtgenote M. F. in hun verklaring van 27 november 1997 aan de deskundige D. hebben verduidelijkt dat 1.275.000 Zwitserse frank die op hun voornoemde rekening werden gestort, van de gift van S. D. voortkomen;

Overwegende dat de verbeurdverklaring in de eerste plaats zal slaan op de op die rekeningen geblokkeerde of in beslag genomen geldsommen;

Overwegende dat de verbeurdverklaring dus voor het overige zal slaan op de tegenwaarde van de sommen die voortkomen uit de omkoping, na aftrek van de sommen terugge-

vonden op de geblokkeerde of in beslag genomen rekeningen;

Overwegende dat F. P. vraagt dat voor recht zou worden gezegd dat elke persoon die wegens actieve omkoping wordt veroordeeld, hem vrijwaart voor elke tegen hem uitgesproken verbeurdverklaring, op grond dat de eigenaar, wanneer de dader niet de eigenaar van de verbeurdverklarde zaak is, eventueel over een verhaal tegen de dader beschikt;

Overwegende dat alleen de eigenaar die met het misdrijf niets te maken heeft dat verhaal kan uitoefenen; dat dit te dezen niet het geval is, omdat F. P. mededader is;

Overwegende dat uit de beschouwingen in verband met de tenlasteleggingen C1, C2, D1 en D2 en uit de vaststellingen van de deskundige D. volgt dat de onderneming A. 51.331.981 Belgische frank aan L. W. heeft overgemaakt via rekeningen geopend bij de... bank te Zürich, ten voordele van de SP, en dat S. D. die partij op dezelfde wijze een bedrag van tien miljoen Franse frank heeft geschonken;

Overwegende dat overigens uit de beschouwingen betreffende de tenlasteleggingen C2 en D2, alsook uit de vaststellingen van de deskundige D. blijkt dat S. D. aan de PS 500.000 Zwitserse frank heeft overgemaakt die onmiddellijk in 11.900.000 Belgische frank zijn omgewisseld, 1.275.000 Zwitserse frank die onmiddellijk in 30.918.750 Belgische frank zijn omgewisseld, 750.000 Franse frank en 325.000 Franse frank, die in 6.557.500 Belgische frank zijn omgewisseld, d.w.z. een algemeen totaal van 49.376.250 Belgische frank;

...

HOF VAN BEROEP TE ANTWERPEN

5e KAMER – 14 DECEMBER 1998

Voorzitter: de h. Leemans

Raadsheren: de hh. Lemmens en Embrechts

Advocaten: mrs. Meulepas loco Bruneel en Reniers

Pand – Pand schuldvordering – Handelspand – Inningsbevoegdheid pandhouder

In handelszaken is de pandhouder gerechtigd de interesten en de kapitalen van de verpande schuldvordering te innen. De pandhouder behoeft voor de uitoefening van dit inningsrecht niet vooraf verlof te verkrijgen van de voorzitter van de rechtbank van koophandel.

N.V. L. t/ Faillissement B.V.B.A. H.

Appellante had aan de B.V.B.A. H. een goed in leasing gegeven. Deze leasingnemer werd failliet verklaard bij vonnis van 25 september 1996. In dit faillissement heeft appellante een schuldvordering ingediend van 286.203 fr. ten gewone titel en van 80.000 fr. als een bevoorrechte vordering (wegens pand). De schuldvordering mocht worden vermindert met 150.000 fr. (netto-opbrengst van de verkoop van het in leasing gegeven goed). De gefailleerde had bij de bank V. een termijnrekening ten bedrage van 80.000 fr., die was geblokkeerd «als waarde in pand gegeven voor de huidige en toekomstige verplichtingen van de pandgever», voor welk bedrag plus interesten de gefailleerde een wissel had getrokken met als betrokkene de bank V., welke wissel was geïndosseerd aan appellante.

De curatoren betwistten de schuldvordering van appellante en wensten dat de bank V. het bedrag van de termijnrekening aan hen zou doorstorten. Tegen de bank V. werd geen vordering ingesteld.

Appellante deelde mee dat zij er wel mee akkoord ging dat het bedrag op de termijnrekening aan de curatoren zou worden overgemaakt na integrale aanzuivering van haar vordering.

...

In het bestreden vonnis nam de eerste rechter aan dat het pand buiten de massa valt, maar oordeelde hij dat appellante zich onrechtmatig het saldo van de termijnrekening had toegeëigend, daar het pand niet zou zijn gerealiseerd volgens de wettelijke regels. Om die reden werd appellante veroordeeld tot betaling van de opbrengst van dat pand ten bedrage van 84.917 fr. aan de curatoren.

In hoger beroep stelt appellante dat haar ten onrechte werd verweten dat zij het pand had gerealiseerd, daar in werkelijkheid er geen realisatie is geweest van het pand en de gelden van de termijnrekening bij de bank V. nog steeds op die rekening staan. Zij wijst erop dat pandverzilvering (en de daarmee gepaard gaande kosten) zinloos is, daar een gevaar van onderwaardering uitgesloten is en het pand buiten de massa valt. Zij vraagt rechte te zeggen dat haar vordering ten bedrage van 84.917 fr. pro memorie wordt opgenomen in het bevoorrecht passief en, voor zoveel als nodig, haar te machtigen het bedrag van de termijnrekening aan te wenden tot aanzuivering van haar vordering, om daarna haar schuldvordering ten bedrage van 139.251 fr. op te nemen in het gewoon passief.

...

Overwegende dat, voortgaande op de door partijen verstrekte gegevens, de termijnrekening van de gefailleerde bij de bank V. was geblokkeerd tot zekerheid van de vordering van appellante; dat de in huidig geval geblokkeerde rekening een inpandgeving is van een schuldvordering op de bank V. (zij het dat dit ook kan worden beschouwd als een delegatieovereenkomst die eveneens tot gevolg heeft dat de vordering van de delegant op de gedelegeerde schuldenaar, *in casu* de bank V. onbeschikbaar wordt, en geldt zowel tussen partijen als tussen derden);

Overwegende dat, gelet op de hoedanigheid van pandgever en pandhouder, kennelijk deze pandgeving een handelspand is; dat in handelszaken krachtens de wet (art. 3 van de wet op het handelspand) aan de pandhouder de bevoegdheid toekomt de schuldvordering in hoofdsom en rente te ontvangen (eventueel door de wissel), wijze waarop hij door compensatie zijn voorrecht uitoefent (Dirix, E. en De Corte, R., *Zekerheidsrechten*, nrs. 482, 562 en 565), zodat het appellante toegestaan is het bedrag van de termijnrekening op te nemen, mits de contractuele voorwaarden vervuld zijn waarbinnen zij haar rechten van pandhouder mag uitoefenen; dat er dan ook geen reden voorhanden is om de curatoren toe te staan «het pand zelf te verzilveren» (nog buiten beschouwing gelaten dat er niets te realiseren of te verzilveren is); dat derhalve appellante niet had mogen veroordeeld worden tot terugbetaling (waarover geen betwisting meer) en dat haar schuldvordering, na compensatie met het bedrag van de termijnrekening in kapitaal en intrest, die aan appellante toevalt, wordt opgenomen in het gewoon passief;

...

ARBEIDSHOF TE GENT

2e KAMER – 22 JUNI 1998

Voorzitter: de h. Dewulf

Raadsheren in sociale zaken: de hh. Blontrock en Maes

Advocaten: mrs. Van Den Broecke en Remmerie

Arbeidsovereenkomst – Handelsvertegenwoordiger – Concurrentiebeding – Schending – Forfaitaire vergoeding – Toepassing per schending – Wettelijk maximum – Overschrijding – Reductie

Art. 106 Arbeidsovereenkomstenwet bepaalt dat de forfaitaire vergoeding waarin de arbeidsovereenkomst voorziet ingeval van schending van een concurrentiebeding door de handelsvertegenwoordiger, niet hoger mag zijn dan een som gelijk aan drie maanden loon. Er kan dus geen sprake van zijn om voor iedere schending een vergoeding van die grootte op te leggen.

Wanneer in het concurrentiebeding een hogere schadevergoeding is bedongen dan die welke de wet toestaat, moet de rechter deze verminderen tot het toegestane maximum.

N. t/ N.V. F.

Feiten en beslissing van de eerste rechter

...

Geïntimeerde baat een groothandel uit in horeca- en grootkeukenbenodigdheden. Appellant was sinds 4 augustus 1986 bij hem tewerkgesteld als handelsvertegenwoordiger, met een schriftelijke arbeidsovereenkomst, gesloten op dezelfde datum. Deze overeenkomst werd inmiddels op 15 januari 1993 tussen partijen bij onderling akkoord beëindigd.

Art. 18 van vermelde arbeidsovereenkomst behelst een concurrentiebeding. Ingevolge dit concurrentiebeding is het appellant strikt verboden gedurende een termijn van twaalf maanden vanaf het einde van de overeenkomst (15 januari 1993), als vertegenwoordiger van een concurrerende firma in dienst te treden of voor eigen rekening soortgelijke activiteiten uit te oefenen, hetzij rechtstreeks, hetzij onrechtstreeks. Dit concurrentiebeding is van toepassing op de gehele geografische sector waarin appellant was tewerkgesteld als handelsvertegenwoordiger.

Geïntimeerde heeft vastgesteld dat appellant (op datum van het exploit) diverse malen dit concurrentiebeding heeft miskend. Hij prospecteert en verkoopt voor de N.V. H. (een speciaalzaak voor keuken- en zaalartikelen) in dezelfde geografische sector waarin hij indertijd door geïntimeerde was tewerkgesteld.

Sinds de beëindiging van zijn arbeidsovereenkomst met geïntimeerde meldde hij zich als verkoper van de N.V. H. reeds bij en verkocht – of probeerde hij althans te verkopen – producten bij drie cliënten van geïntimeerde, binnen de voormelde geografische sector: (...).

Deze daden van concurrentie maken een manifeste schending uit van het concurrentiebeding omschreven in de arbeidsovereenkomst.

Het concurrentiebeding uit de arbeidsovereenkomst voorziet in een vergoeding van drie maanden bezoldiging per vastgestelde inbreuk. De maandelijkse bezoldiging van appellant bedroeg gemiddeld 116.000 fr., zodat de forfaitaire schadevergoeding per inbreuk 348.000 fr. bedraagt. Met toepassing van het concurrentiebeding is appellant gehouden

tot betaling aan geïntimeerde een schadevergoeding van: drie inbreuken × 348.000 fr. per inbreuk = 1.044.000 fr.

...

Beoordeling in hoger beroep

...

Aangezien art. 106 Arbeidsovereenkomstenwet spreekt van een *forfaitaire* vergoeding, moet de rechter de hoegrootheid respecteren bepaald in de wet, namelijk een maximum van drie maanden loon voor de totaliteit. Er kan dan ook geen sprake zijn om op iedere inbreuk de sanctie van drie maanden loon toe te passen.

Wanneer in een hogere schadevergoeding is voorzien, is de bepaling van de vergoeding nietig zonder dat evenwel het concurrentiebeding nietig wordt. De vraag rijst dan of de rechter de vergoeding mag herleiden tot het wettelijke maximum.

De nietigheidssanctie ten aanzien van het concurrentiebeding bevindt zich in art. 104, Arbeidsovereenkomstenwet niet in art. 106 van die wet, dat de forfaitaire vergoeding beperkt (M. Taquet en C. Wantiez, «Les clauses de non-concurrence souscrites par les employés et les représentants de commerce», *J.T.T.*, 1975, 196).

Er bestaat in de rechtsleer en rechtspraak verdeeldheid nopens de mogelijkheid tot herleiding tot het wettelijke forfait (J. Petit, «De arbeidsovereenkomst voor handelsvertegenwoordigers», in R. Blanpain (ed.), *Arbeidsrecht*, CAD, 11-8, Brugge, Die Keure, 1994, voetnoot nr. 1161). Nochtans kan per analogie worden verwezen naar de bepalingen van het proefbeding inzake arbeidsovereenkomsten voor bedienden (art. 67, § 1 en § 2, Arbeidsovereenkomstenwet. Aldus heeft het Hof van Cassatie beslist dat de onwettigheid van de duur van het proefbeding niet de nietigheid meebrengt van dat beding, zodat de proeftijd mag worden herleid tot één maand (Cass., 5 juni 1978, *T.S.R.*, 1979, 43).

Evenzo bepaalt art. 106 Arbeidsovereenkomstenwet alleen dat wanneer de overeenkomst voorziet in een forfaitaire vergoeding ingeval van schending van het concurrentiebeding, deze niet hoger mag zijn dan een som gelijk aan drie maanden loon. Met andere woorden: wanneer een hogere schadevergoeding is bedongen, is het beding niet nietig, maar moet de rechter de vergoeding verminderen tot het toegestane maximum (Arbh. Gent, 17 januari 1975, *J.T.T.*, 1975, 203).

...

CORRECTIONELE RECHTBANK BRUGGE

15e KAMER – 19 MEI 1998

Voorzitter: de h. Defoort

Openbaar ministerie: mevr. Van Besselaere

Advocaten: mrs. De Roover loco Broeckx, Laleman loco

Soete, L. Martens en P.B. Martens

Strafvordering – Aanneming van verzachtende omstandigheden – Correctionalisatie – Niet-bestaan van de ingeroepen verzachtende omstandigheid – Onbevoegdheid – Samenhang – Gevolg

Wanneer de raadkamer een misdaad naar de correctionele rechtbank verwijst onder aanneming van verzachtende omstandigheden bestaande in «de afwezigheid van vroegere veroordelingen», terwijl in werkelijkheid de verdachte viermaal werd veroordeeld door de politierechtbank, dient de correctionele rechtbank zich onbevoegd te verklaren, ook al zijn deze vier veroordelingen voorgevallen in de periode tussen het plegen van het verwezen feit en de verwijzingsbeslissing van de raadkamer.

Wanneer de raadkamer met één beschikking verschillende verdachten wegens verschillende feiten naar de correctionele rechtbank verwijst, waarbij zich een niet regelmatig gecorrectionaliseerde misdaad bevindt, dan moet de correctionele rechtbank zich ten aanzien van alle feiten en ten aanzien van alle verdachten onbevoegd verklaren, wanneer er samenhang wordt vastgesteld tussen al deze feiten, en dit ook al betreffen de andere verwezen feiten slechts wanbedrijven.

O.M. t/ A.P. e.a.

...

Nopens de bevoegdheid:

Bij beschikking van de raadkamer van deze rechtbank van 5 december 1997 werd de eerste beklaagde A. P. onder meer wegens de tenlasteleggingen A1, A2 en A3 verwezen naar de correctionele rechtbank met aanneming van verzachtende omstandigheden «welke spruiten uit de afwezigheid van vroegere veroordelingen in de persoon van de eerste verdachte».

Het dossier dat ter beoordeling aan de raadkamer werd voorgelegd bevatte enerzijds een (niet-ondertekende) consultatie door de onderzoeksrechter van de veroordeelde personen bij het centraal strafregister op naam van A. P., dat als resultaat vermeldt «niet gekend in bestand» en anderzijds een inlichtingsbulletin op naam van A. P., afgeleverd door de politie van de stad O., dat vier veroordelingen vermeldt, namelijk een veroordeling door de Politierechtbank te Oostende van 19 januari 1996, een veroordeling door de Politierechtbank te Brugge van 1 oktober 1996, een veroordeling door de Politierechtbank te Brussel van 10 oktober 1996 en een veroordeling door de Politierechtbank te Brugge van 11 december 1996.

In tegenstelling tot hetgeen het openbaar ministerie in conclusie beweert, was er in het dossier geen uittreksel uit het strafregister, afgeleverd door het centraal strafregister, op naam van A. P. aanwezig dat de gegevens op het inlichtingenbulletin, waaruit blijkt dat deze laatste wel degelijk vroegere veroordelingen had opgelopen, zou weerleggen. Het inlichtingenbulletin, dat werd ondertekend door de gemachtigde opsteller bij de dienst strafregister van de stad O., heeft wel degelijk afdoende bewijskracht en een afschrift van de vonnissen is geenszins vereist.

Ten onrechte beweert het openbaar ministerie voorts dat met deze vier veroordelingen geen rekening kan worden gehouden, omdat ze dateren van na de feiten waarvoor de verwijzing van A. P. werd gevorderd. Bij het al dan niet aannemen van verzachtende omstandigheden beoordeelt de raadkamer immers de situatie van de verdachte op het ogenblik van haar verwijzingsbeslissing, in casu op 5 december 1997.

Gezien uit de stukken van het dossier blijkt dat A. P. vóór de verwijzingsbeschikking van de raadkamer vier veroordelingen had opgelopen, dient te worden vastgesteld dat de in de beschikking van de raadkamer van 5 december 1997 aan-

geduide verzachtende omstandigheden in werkelijkheid niet bestaan. Een dergelijke situatie staat gelijk met de afwezigheid van vermelding van verzachtende omstandigheden (cfr. Verstraeten, R., *Handboek Strafvordering*, Maklu, p. 320, nr. 1002).

Aangezien de tenlasteleggingen A1, A2 en A3 misdaden betreffen, namelijk valsheid in geschriften en gebruik van valse stukken (overtreding van de artikelen 193, 196, 197, 213 en 214 Sw.), is de rechtbank onbevoegd om over deze feiten te oordelen.

Naar het oordeel van de rechtbank bestaat er samenhang tussen alle feiten die de eerste beklaagde A. P. ten laste worden gelegd, wat ook geldt voor de feiten ten laste van de overige beklaagden, die trouwens als mededaders met de eerste beklaagde worden vervolgd.

Als de strafrechter zich onbevoegd verklaart voor een misdrijf dat zijn bevoegdheid overschrijdt, dient hij zich eveneens onbevoegd te verklaren om kennis te nemen van de samenhangende misdrijven die wel tot zijn bevoegdheid behoren en die bij hem tegelijkertijd zijn aangebracht (cfr. Antwerpen, 2 september 1993, *R.W.*, 1993-94, 1027, met noot Spriet, B.).

Gelet op de bestaande samenhang en aangezien alle beklaagden door de raadkamer in één en dezelfde beschikking dd. 5 december 1997 naar de correctionele rechtbank werden verwezen, dient deze rechtbank haar bevoegdheid af te wijzen voor het geheel van de feiten.

...

NOOT – Onbevoegdheid en foutieve correctionalisatie

1. Art. 150 Grondwet bepaalt dat de jury wordt ingesteld voor alle criminele zaken, alsmede voor politieke en drukpersmisdrijven. Dit betekent dat alle misdrijven die worden bestraft met tijdelijke of levenslange opsluiting of met tijdelijke of levenslange hechtenis behoren tot de bevoegdheid van het hof van assisen.

2. Reeds vroeg kreeg men door dat zulks ertoe leidde dat de kostbare en tijdrovende procedure voor het hof van assisen heel vaak diende te worden toegepast. Om dat te verhelpen werd – en dit voor het eerst door de wet van 15 mei 1838 op de jury – een technisch middel in het leven geroepen om een aantal feiten, die volgens het Strafwetboek een misdaad opleveren, toch voor de correctionele rechtbank te kunnen brengen. Dit technisch «wonder»-middel is de correctionalisatie op basis van verzachtende omstandigheden of van verschoningsgronden.

Door het onderzoeksgerecht wordt naar aanleiding van de verwijzing van de zaak reeds vastgesteld dat er verzachtende omstandigheden of verschoningsgronden aanwezig zijn die van die aard zijn dat – mocht het misdrijf bewezen verklaard worden – er alleen grond is om een correctionele straf uit te spreken. Op deze basis wordt het misdrijf dan naar de correctionele rechtbank verwezen i.p.v. naar het hof van assisen.

3. Deze denaturatie op voorhand van het misdrijf bleek zeer handig te zijn, en door de wet van 1 mei 1849 op de politierechtbanken en de correctionele rechtbanken werd voor het eerst de mogelijkheid ingevoerd om een soortgelijke voorafgaande denaturatie wegens verzachtende omstandigheden (hier niet wegens verschoningsgronden) ook toe te passen op bepaalde wanbedrijven, zodat ze naar de politie-

rechtbank konden worden verwezen.

4. Thans worden de correctionalisatie en de contraven-tionalisatie geregeld door de bepalingen van de reeds herhaaldelijke gewijzigde wet van 4 oktober 1867 op de verzachtende omstandigheden.

5. Sinds de inwerkingtreding van de wet van 11 juli 1994 kan – indien geen gerechtelijk onderzoek werd gevorderd – de hierboven beschreven voorafgaande denaturatie nu ook door het openbaar ministerie (maar niet door de burgerlijke partij: zie bv. Corr. Turnhout, 30 oktober 1995, *Turnh. Rechtsl.*, 1994-95, 125, noot) worden toegepast in de dagvaarding of de oproeping voor de correctionele rechtbank of de politierechtbank (art. 2, tweede lid en art. 4, tweede lid, wet van 4 oktober 1867).

6. In dat geval is de correctionele rechtbank of de politierechtbank bij wie de zaak ingevolge de voorafgaande denaturatie door het openbaar ministerie is gebracht, echter niet verplicht deze denaturatie ook aan te nemen. De straf-rechter ten gronde kan hier de door het openbaar ministerie in de akte van rechtsingang aangevoerde verzachtende omstandigheden (of de gronden van verschoning bij correctionalisatie op grond daarvan) altijd verwerpen en zich derhalve onbevoegd verklaren (art. 3, tweede lid en art. 5, tweede lid, wet van 4 oktober 1867; Declercq, R., «Bevoegdheid – Ratione materiae», in *Comm. Straf.*, p. 1112, nr. 37 en p. 22-23, nr. 75).

7. Dit is in principe niet het geval wanneer tot de voorafgaande denaturatie werd beslist door het onderzoeksgerecht naar aanleiding van de verwijzing van de verdachte bij het einde van het gerechtelijk onderzoek. In dat geval bepalen art. 3, eerste lid en art. 5, eerste lid, wet van 4 oktober 1867 dat de correctionele rechtbank of de politierechtbank waarnaar de verdachte is verwezen, zich niet onbevoegd kunnen verklaren ten aanzien van de door het onderzoeksgerecht aangenomen verzachtende omstandigheden (of verschoningsgronden bij correctionalisatie op grond daarvan).

8. De correctionele rechtbank of de politierechtbank moeten dus het bestaan van de door het onderzoeksgerecht aangenomen verzachtende omstandigheden (of verschoningsgronden) verplicht aannemen, alsook het feit dat ten gevolge hiervan slechts correctionele straffen of politiestrafen moeten worden uitgesproken.

9. Daartoe is wel vereist dat het onderzoeksgerecht (a) uitdrukkelijk heeft vastgesteld dat er verzachtende omstandigheden (of verschoningsgronden) zijn, (b) aanduidt waaruit deze bestaan, en (c) eraan toevoegt dat ze van die aard zijn dat er slechts correctionele straffen of politiestrafen moeten worden uitgesproken (Declercq, R., *Onderzoeksgerechten*, in *A.P.R.*, 1993, p. 87, nr. 229 en p. 97, nr. 256).

10. Wanneer het onderzoeksgerecht echter een misdaad verwijst naar de correctionele rechtbank, zonder daartoe verzachtende omstandigheden of verschoningsgronden aan te voeren, dan mag – en moet – de correctionele rechtbank zich uiteraard onbevoegd verklaren (zie bv. Cass., 22 september 1993, *Arr.Cass.*, 1993, 742; idem voor de politierechtbank na contraven-tionalisatie: Cass., 29 januari 1973, *Arr.Cass.*, 1973, 546).

Hetzelfde geldt wanneer het onderzoeksgerecht wel aanneemt dat er verzachtende omstandigheden zijn, maar niet specificeert waarin deze bestaan (zie bv. Cass., 15 juni 1994, *Arr.Cass.*, 1994, 622; Cass., 8 februari 1995, *R.D.P.*, 1995, 863. In deze beide gevallen werd in de bestreden beslissing ver-

wezen naar de verzachtende omstandigheden opgegeven in de schriftelijke vordering van het openbaar ministerie, terwijl er in deze vordering geen verzachtende omstandigheden waren vermeld), of nalaat vast te stellen dat ze van die aard zijn dat er slechts correctionele straffen dan wel politiestrafen moeten worden uitgesproken.

11. Wat gebeurt er nu wanneer het onderzoeksgerecht vóór de voorafgaande denaturatie wel een verzachtende omstandigheid heeft ingeroepen, en ook heeft aangeduid waarin deze bestaat, maar de *in concreto* aangenomen verzachtende omstandigheid ofwel onbestaande is ofwel in rechte geen verzachtende omstandigheid kan uitmaken?

12. Sommigen zijn van oordeel dat ook in dat geval art. 3, eerste lid en art. 5, eerste lid, wet van 1 oktober 1867 spelen, zodat het vonnisgerecht ook hier de door het onderzoeksgerecht ingeroepen verzachtende omstandigheid dient te aanvaarden, ook al is ze onbestaande of kan ze in rechte geen verzachtende omstandigheid uitmaken (Declercq, R., *Onderzoeksgerechten*, in *A.P.R.*, 1993, p. 100, nr. 261).

13. Het Hof van Cassatie is echter een andere mening toegedaan en heeft beslist dat het vonnisgerecht zich – eigenlijk in strijd met de tekst van art. 3, eerste lid en art. 5, eerste lid, wet van 4 oktober 1867 – wel onbevoegd kan verklaren wanneer de door het onderzoeksgerecht ingeroepen verzachtende omstandigheid hetzij onbestaande is, hetzij in rechte geen verzachtende omstandigheid kan uitmaken.

14. De ingeroepen verzachtende omstandigheid is onbestaande wanneer het feit dat door het onderzoeksgerecht als verzachtende omstandigheid werd aangenomen, niet effectief aanwezig is. Het gaat er dus niet om dat het vonnisgerecht zou vinden dat dit feit *in concreto* geen verzachtende omstandigheid uitmaakt. Daarover heeft het vonnisgerecht – op grond van de voornoemde artikelen uit de wet van 4 oktober 1867 – niet meer te oordelen (Corr. Brussel, 2 november 1995, *R.D.P.*, 1996, 240).

15. De aangevoerde verzachtende omstandigheid is onbestaande, en de correctionele rechtbank mag zich op die grond onbevoegd verklaren, wanneer (zie ook: Verstraeten, R., *Handboek strafvordering*, Maklu, 1993, p. 320, nr. 1002):

- het onderzoeksgerecht oordeelt dat de aangenomen verzachtende omstandigheid voortspuit uit de afwezigheid van vroegere criminele veroordelingen, en er wel een dergelijke criminele veroordeling voorligt (Cass., 26 februari 1986, *Arr.Cass.*, 1985-86, nr. 413);
- het onderzoeksgerecht als verzachtende omstandigheid aanneemt dat er geen *verschillende* criminele veroordelingen zijn, terwijl er wel twee zijn voorgevallen (Cass., 12 september 1989, *Arr.Cass.*, 1989-90, 44).
- het onderzoeksgerecht verwijst naar het blanco-strafregister van de beklaagde, waarbij het strafregister nochtans twee veroordelingen vermeldt (Cass., 29 mei 1990, *Arr.Cass.*, 1989-90, 1240; Cass., 28 november 1995, *R.D.P.*, 1996, 979).

16. Hetzelfde geldt ook wanneer de door het onderzoeksgerecht als verzachtende omstandigheid aangedragen feit *in rechte* geen verzachtende omstandigheid kan uitmaken. Dit is bv. het geval wanneer het onderzoeksgerecht het feit dat de betrokkene reeds vroeger was veroordeeld tot een criminele straf als een verzachtende omstandigheid aanduidt (Cass., 5 december 1979, *Arr.Cass.*, 1978-79, 425). Verzet er zich in rechte echter niets tegen om een bepaald feit als verzachtende omstandigheid aan te merken, dan moet het vonnis-

gerecht de aanduiding van dit feit als verzachtende omstandigheid door het onderzoeksgerecht aanvaarden en er zich naar gedragen, ook al zou de strafrechter ten gronde zelf menen dat dit feit *in concreto* eigenlijk geen verzachtende omstandigheid oplevert.

17. Wanneer het onderzoeksgerecht de verdachte met eenzelfde beschikking naar de correctionele rechtbank verwijst wegens een niet-regelmatig gecorrectionaliseerde misdaad enerzijds en voor wanbedrijven anderzijds, dan moet deze rechtbank zich voor het geheel onbevoegd verklaren indien zij van oordeel is dat er samenhang bestaat tussen de verschillende tenlasteleggingen, waarvoor verwezen werd (zie bv. Cass., 22 september 1993, *Arr. Cass.*, 1993, 742; Gent, 18 oktober 1994, *A.J.T.*, 1994-95, 277, noot H. Neiryck («Samenhang en onbevoegdheid ratione materiae»); cfr. Antwerpen, 2 september 1993, *R.W.*, 1993-94, 1027, noot B. Spriet («(On)bevoegdheid en samenhang in strafzaken»)).

Dit geldt ook wanneer bij eenzelfde akte verschillende vervolgingen jegens verschillende verdachten als samenhangend bij de correctionele rechtbank aanhangig worden gemaakt. De rechter moet dan eerst de ingeroepen samenhang onderzoeken. Verwerpt hij de samenhang, dan verklaart hij zich onbevoegd voor de tenlastelegging waarvoor hij geen bevoegdheid heeft en doet hij uitspraak over de andere vervolgingen. Aanvaardt hij de samenhang, dan verklaart hij zich onbevoegd voor het geheel, en dit ook ten aanzien van de feiten of personen waarvoor hij afzonderlijk bekeken wel bevoegd zou zijn (Declercq, R., «Bevoegdheid en samenhang», in *Comm. Straf.*, p. 13, nrs. 43-45).

18. *In casu* heeft de Brugse rechter een correcte toepassing gemaakt van deze beginselen in een geval dat bijzonder was, omdat de vier problematische veroordelingen zich allen hadden voorgedaan in de periode tussen het plegen van de verwezen feiten en de verwijzingsbeslissing van de raadkamer. Terecht oordeelt de rechter dat de raadkamer zich voor het beoordelen van de verzachtende omstandigheden bij correctionalisatie dient te stellen op het ogenblik van haar verwijzingsbeslissing, en dat zij dus rekening moet houden met o.a. alle tot dan voorgevallen veroordelingen.

19. Zelfs wanneer de raadkamer nu bepaalde bestaande veroordelingen niet zou kennen (bv. omdat ze niet voorkomen op de haar voorgelegde stukken betreffende het verleden van de verdachte), en zij vanuit de haar bekende gegevens dus volledig logischerwijze besluit tot correctionalisatie wegens de afwezigheid van vroegere veroordelingen, dan nog zal de correctionele rechtbank zich onbevoegd moeten verklaren, wanneer nadien bij de behandeling van de zaak ten gronde blijkt dat er toch aan de verwijzingsbeslissing voorafgaande veroordelingen zijn, die niet zijn uitgewist of niet het voorwerp hebben uitgemaakt van een herstel in eer en rechten.

20. Dit is zelfs zo, wanneer deze vroegere veroordeling ook bij de behandeling van de zaak ten gronde niet blijkt uit de gegevens van de voorliggende zaak, maar op een andere wijze ter kennis van de correctionele rechtbank komt (bv. via de gelijktijdige behandeling van een andere zaak door dezelfde rechtbank). Alleen moet de correctionele rechtbank dan dit gegeven wel regelmatig in de debatten brengen en de partijen de kans geven daaromtrent tegenspraak te voeren (Declercq, R., «Bevoegdheid ratione materiae», in *Comm. Straf.*, p. 18-19, nr. 60).

21. Anders wordt het wanneer de verdachte pas na de verwijzingsbeslissing voor het eerst zou zijn veroordeeld. De door de raadkamer in haar verwijzingsbeslissing als verzachtende omstandigheid aangenomen afwezigheid van vroegere veroordelingen was dan wel degelijk bestaande op het ogenblik van die verwijzing. De correctionalisatie was dan ook regelmatig en moet overeenkomstig art. 3, eerste lid en art. 5, eerste lid, wet van 4 oktober 1867 gevolgd worden.

Patrick Arnou

RECHTBANK VAN KOOPHANDEL TE HASSELT

2de KAMER – 26 NOVEMBER 1998

Voorzitter: de h. Beerten

Rechters in handelszaken: de hh. Vandereyten en Vandekerckhove

Openbaar ministerie: de h. Delbrouck

Advocaten: mr. Christoffels, Schruers en Gielen loco Raes

Faillissement – Procedure – Faillissementsvonnis – Intrekking faillissement – Kosten

Indien het faillissement wordt ingetrokken, komen de kosten van de tenuitvoerlegging van het faillissementsvonnis in beginsel voor rekening van de eisende partij, behoudens wanneer terzake aan de gefailleerde tekortkomingen kunnen worden verweten.

B.V.B.A. I. t/ S. en N.V. I.F.

Bij vonnis van 29 oktober 1998 werd de eis van tweede verweerster op verzet, bij verstek ontvankelijk en gegrond verklaard en werd eerste verweerder q.q. op verzet als curator aangesteld. De B.V.B.A. I. is echter van oordeel dat de voorwaarden om haar failliet te verklaren niet aanwezig zijn, reden waarom zij verzet aantekende.

Tweede verweerster op verzet, noch de curator verzetten zich tegen de intrekking van het faillissement. Uit de door de B.V.B.A. I. overgelegde stukken en meer bepaald de financiële analyse, opgesteld door het accountantskantoor Fraussen, waarvan de juistheid door geen der partijen in twiifel wordt getrokken, blijkt dat de B.V.B.A. I. op datum van het vonnis van faillietverklaring over voldoende liquide middelen beschikte of binnen korte termijn ging beschikken, om haar schulden te voldoen.

De B.V.B.A. I. had op 29 oktober 1998 dan ook niet op duurzame wijze opgehouden te betalen, zodat ten onrechte het faillissement werd uitgesproken. Het verzet van de B.V.B.A. I. is dan ook gegrond.

De B.V.B.A. I. vraagt dat niet alleen de gerechtskosten, maar ook de kosten van het faillissement, inclusief de kosten van het beheer van de boedel ten laste van tweede verweerster op verzet zouden gelegd worden.

Krachtens art. 37 Faill.W. is ieder terzake van een faillissement gewezen vonnis uitvoerbaar bij voorraad. Deze wetsbepaling vindt ook toepassing op het vonnis van faillietverklaring (zie Maertens, P., *Commentaire de la loi du 18 avril 1851 sur les faillites, banqueroutes et sursis*, Brussel, 1851, 301,

nr. 348 m.b.t. het vroegere art. 465 Faill.W., dat analoog is aan art. 37 Faill.W.).

Krachtens art. 1398, tweede lid Ger.W. geschiedt de voorlopige tenuitvoerlegging van een vonnis op risico van de partij die daartoe last geeft.

Art. 1398, tweede lid Ger.W. maakt geen onderscheid naar gelang het vonnis door de rechter voorlopig uitvoerbaar wordt verklaard op uitdrukkelijk verzoek van een partij, dan wel van rechtswege uitvoerbaar is ingevolge de wet (Dirix, E. en Broeckx, K., *Beslag*, A.P.R., 1992, 102, nr. 171; de Leval, G., *Traité des saisies*, 1988, 590, nr. 279 A).

Zulks houdt in dat art. 1398, tweede lid, Ger.W. van toepassing is wanneer het faillissementsvonnis, na gedeeltelijk te zijn uitgevoerd, bij een later vonnis wordt ingetrokken, wat tot gevolg heeft dat de kosten van tenuitvoerlegging van bedoeld vonnis, inclusief de kosten en het loon van de curator, ten laste van de eisende partij komen. In een dergelijk geval mag de faillietverklaring evenwel geenszins aan een fout van de faillietverklarde handelaar te wijten zijn.

Te dezen dient te worden vastgesteld dat de faillietverklaring mogelijk is geworden doordat de B.V.B.A. I. had nagelaten de verplaatsing van haar maatschappelijke zetel officieel bekend te maken.

Dit heeft tot gevolg gehad dat tweede verweerster op verzet in de waan werd gelaten dat er geen uitvoeringsmogelijkheden waren om haar vordering te verzilveren, daar op het adres van de maatschappelijke zetel niets meer van de B.V.B.A. I. kon worden aangetroffen en zodoende tweede verweerster op verzet tot dagvaarding in faillissement is overgegaan.

De nalatigheid van aanlegster op verzet heeft eveneens tot gevolg gehad dat de dagvaarding in faillissement werd betekend op het officiële adres, zodat aanlegster op verzet hiervan geen kennis kreeg en zodoende verstek liet gaan. Deze situatie had kunnen vermeden worden indien aanlegster op verzet het nodige had gedaan m.b.t. haar zetelverplaatsing, zodat zij kennis zou hebben gekregen van de dagvaarding in faillissement en zij zich dienaangaande had kunnen verweeren.

Aldus is de faillietverklaring te wijten aan het in gebreke blijven van aanlegster op verzet en dient zij alle kosten, zowel de gerechtskosten van de procedure ten gronde als die van de verzetsprocedure, alsook de kosten van de tenuitvoerlegging, hierin begrepen de kosten en lonen van de curator, te dragen.

...

NOOT – Zie hierover: H. Geinger, Chr. Van Buggenhout en Chr. Van Heuverswyn, «Overzicht van rechtspraak. Het faillissement en het gerechtelijk akkoord», *T.P.R.*, 1996, 970-974, nrs. 83-84.

BOEKEN

L. VANDENBERGHE, *Aftek en teruggaaf van BTW*, Antwerpen, Intersentia Rechtswetenschappen, 1998, 438 p.

In dit doctoraal proefschrift behandelt Luk Vandenberghe op meesterlijke wijze de problematiek van het recht op aftek en teruggaaf van BTW (i.e. de BTW die door de Belgische c.q. buiten-

landse BTW-belastingplichtige moet worden betaald op de aan hem geleverde goederen en diensten). Ondanks het technische kader van deze materie, slaagt de auteur erin de lezer doorheen het klun van Europese wetgeving en rechterlijke uitspraken van het Hof van Justitie mee op sleeptouw te nemen in zijn onderzoek naar de wetmatigheid en conformiteit van de Belgische reglementering terzake. De vlotte stijl, de duidelijke en klare taal en de veelvuldige verduidelijkingen aan de hand van voorbeelden uit de praktijk, dragen hier uiteraard hun steentje toe bij. De grootste verdienste is evenwel dat de auteur in dit boek geen enkel praktisch probleem schuwt en waar mogelijk, tevens onmiddellijk bruikbare argumenten aanreikt.

Als bijdrage tot de fiscale rechtsdoctrine beoogt dit boek uiteraard geen praktische handleiding te zijn van de concrete wijze (voorwaarden, uitzonderingen en bijzonderheden) waarop het recht op aftek en teruggaaf van de BTW in België moet worden uitgeoefend. De studie geeft integendeel een theoretische (maar tegelijk ook praktische) analyse omtrent de conformiteit van de Belgische reglementering met de Europese bepalingen inzake recht op aftek en teruggaaf van voorbelastingen.

In het eerste gedeelte van het boek wordt ingegaan op de algemene principes van het recht op aftek en teruggaaf van de BTW. Zo komen in een eerste hoofdstuk o.m. het vereiste verband met de belaste activiteit van de BTW-belastingplichtige, de invloed van een gedeeltelijk privé-gebruik c.q. van een gemengd bedrijfsgebruik, de aanvang en het einde van het recht op aftek en de aftek en teruggaaf in grensoverschrijdende situaties uitgebreid aan bod. In het tweede hoofdstuk bespreekt de auteur de mogelijkheden terzake van de bestrijding van misbruik van het recht op aftek. In dit laatste hoofdstuk wordt derhalve de vraag onderzocht hoe BTW-aftekconstructies (bijv. de zgn. villavennootschappen) al dan niet op grond van de BTW-wetgeving kunnen bestreden worden.

Het tweede gedeelte, dat over de uitoefening van het recht op aftek handelt, vangt in een eerste hoofdstuk aan met een bespreking van de wijze van uitoefening van de aftek of teruggaaf. Met name wordt onderzocht op welke wijze de in België of in het buitenland gevestigde belastingplichtige zijn voorbelasting (eventueel later nog) kan recupereren en wordt ingegaan op de vraag welke de gevolgen zijn van gebeurlijke betwistingen met de BTW-administratie omtrent de aftrekbare of terug te geven BTW. In het tweede hoofdstuk wordt het factuurvereiste nader onder de loupe genomen en worden de implicaties van een ondeugdelijke factuur, meer specifiek van te veel of te weinig gefactuurde BTW, besproken.

Daar dit proefschrift ontegenzeggelijk zal bijdragen tot een vereenvoudiging en verheldering van een aantal courante BTW-problemen inzake aftek en teruggaaf van BTW, hoeft geen betoog. Menig adviseur zal daarenboven in dit boek zijn gading vinden, omdat hierin argumenten en oplossingen naar voren worden geschoven die kunnen bijdragen tot voorkoming of beslechting van een geschil. Lovenswaardig – maar tegelijk ook eigen aan een proefschrift – is uiteraard eveneens dat de auteur, zich vaak basierend op het beginsel van de neutraliteit van de BTW, duidelijke standpunten durft in te nemen en waar nodig, goed onderbouwde stellingen verdedigt die (durven) ingaan tegen de heersende opvattingen terzake. Als enig minpunt kan ten slotte worden opgemerkt dat een trefwoordenregister ontbreekt. Wellicht had zo'n register de praktische bruikbaarheid van dit werk nog kunnen vergroten.

Tim Wustenberghs

O. VANKESBEECK en L. LEDEGEN (red.), *Nieuwe Wetgeving betreffende overheidsopdrachten: revolutie of slechts structurele verduidelijking?*, Gent, Mys & Breesch, 1998, X + 143 p.

Sinds 1 mei 1997 hebben de wet van 24 december 1993 betreffende de overheidsopdrachten en sommige opdrachten voor aanname van werken, leveringen en diensten, en haar uitvoeringsbepalingen, volop uitwerking. De nieuwe regeling beoogt een herziening en modernisering van de wet van 14 juli 1976 en zet diverse Europese richtlijnen om in intern Belgisch recht.

Voorliggend boek bundelt een aantal teksten van diverse auteurs. In een eerste reeks bijdragen worden de materieelrechtelijke bepalingen van de gewijzigde regelgeving inzake de overheidsopdrachten besproken. Auditeur in de Raad van State J. Stevens bijt de spits af met een algemeen overzicht van de belangrijke hervormingen. De advocaten van Dievoet en Butenaerts nemen enkele topics uit het regime van de klassieke overheidsopdrachten voor hun rekening

(boek I, titels II en III wet van 24 december 1993), terwijl in de studie van ir. Devincke het gunningstelsel van overheidsopdrachten in de nutssectoren aan bod komt (boek I, titel IV). De algemene uitvoeringsregels en voorwaarden, die het voorwerp uitmaken van het K.B. van 26 september 1996 met als bijlage (B.S., 18 oktober 1996), worden behandeld door bedrijfsjurist Luc Ledegen.

De laatste drie artikelen zijn van de hand van de advocaten Flaméy en Ghysels en bevatten enkele beschouwingen bij het delicate aspect van de rechtsbescherming op het gebied van de overheidsopdrachten. Aan de hand van meerdere casussen uit de rechtspraak (de zaak EGTA, de rechtspraak i.v.m. de autobussenzaak Van Hool) komen zij tot de bevinding dat deze rechtsbescherming nog in de kinderschoenen staat en de achillespees vormt van de nieuwe wetgeving.

A.C.

A.R. BLOEMBERGEN, C. VAN DAM, J. HIJMA en W.L. VALK, **Rechtshandeling en overeenkomst, Studiereeks Burgerlijk Recht**, tweede druk, Deventer, Kluwer, 1998, 388 p.

Het besproken boek is de geactualiseerde bewerking van dit voor het eerst in 1995 verschenen volume in de Studiereeks Burgerlijk Recht. Het is in de eerste plaats bedoeld als een studieboek voor studenten van de tweede cyclus. Om die reden wordt enerzijds vooral een beschrijving van het positieve recht gegeven (eerder dan de verdediging van bepaalde stellingen) en wordt anderzijds het aantal verwijzingen naar de rechtspraak en de doctrine beperkt gehouden.

Het werk *Rechtshandeling en overeenkomst* behandelt in essentie de totstandkoming, de geldigheid en de rechtsgevolgen van overeenkomsten en andere rechtshandelingen. De gekozen systematiek is niet de door de wet gehanteerde volgorde. Er werd geopteerd voor een thematische onderverdeling in acht hoofdstukken. Een eerste, inleidend hoofdstuk verklaart en onderscheidt de begrippen «rechtshandeling» en «overeenkomst». Het tweede behandelt de totstandkoming van rechtshandelingen en overeenkomsten (aanbod en aanvaarding). Het derde hoofdstuk bespreekt de problematiek van de tussenkomst van derden (vertegenwoordiging en volmacht) bij de totstandkoming. De hoofdstukken vier en vijf zijn gewijd aan de grenzen van de zeggenschap van partijen. De nietigheid en de vernietigbaarheid en hun gevolgen komen er respectievelijk aan bod. In de context van de twee vorige hoofdstukken, worden in het zesde hoofdstuk de grenzen aan de geldigheid van algemene voorwaarden besproken. De laatste twee hoofdstukken hebben betrekking op de gevolgen van de overeenkomst, enerzijds t.a.v. partijen (o.a. de problematiek van de uitlegging van overeenkomsten, de gevolgen andere dan die welke uitdrukkelijk werden overeengekomen, de redelijkheid en de billijkheid, en de onvoorziene omstandigheden) en anderzijds t.a.v. derden (problematiek van de derdenwerking, het derdenbeding, de kwalitatieve rechten, de kwalitatieve verplichtingen en de blokkering van de paardensprong).

Besluitend kan worden gesteld dat dit vlot geschreven werk de lezer een synthetische kijk biedt op het Nederlandse algemeen contractenrecht, met verwijzingen naar de relevante sleutelarresten van de Hoge Raad.

Koen Van Raemdonck

P.M. LANGBROEK, K. LAHUIS en J.B.J.M. TEN BERGE, **Kwaliteit van rechtspraak op de weegschaal**, Deventer, Tjeenk Willink, 1998, 349 p.

Deze bundel bevat de bijdragen aan het congres over kwaliteit van rechtspraak gehouden op 25 september 1997 te Zutphen. Dit congres werd georganiseerd door de vakgroep staats- en bestuursrecht van de Universiteit Utrecht en de vakgroep Algemeen van de Stichting Studiecentrum Rechtspleging.

De bedoeling van de organisatoren was «mensen die de nadruk leggen op de inhoudelijke kwaliteiten van het rechterswerk te laten praten met mensen die de nadruk leggen op de organisatie-aspecten van het rechterswerk» in een wetenschappelijke context. In de 31 bijdragen, die werden geleverd door rechters, rechtswetenschappers, organisatie-deskundigen en anderen, wordt het concept «kwaliteit van rechtspraak» dan ook hoofdzakelijk vanuit deze twee invalshoeken benaderd.

Al de auteurs lijken het erover eens te zijn dat, hoewel het niveau van de Nederlandse rechtspraak meer dan behoorlijk is, er toch een aantal aanpassingen aan de recente maatschappelijke ontwikkelingen en verbeteringen nodig zijn. Daartoe worden enkele knelpunten in de rechtspleging geanalyseerd. Een aantal ideeën wordt ontwikkeld om die te verhelpen, met als achtergrond de groeiende aandacht voor het organisatorisch functioneren van de gerechten.

Het congres «Kwaliteit van rechtspraak op de weegschaal» werd opgebouwd rond vijf deelonderwerpen.

Het eerste deelthema behandelt de functies van rechtspraak. Het spreekt voor zichzelf dat de kwaliteit van rechtspraak moet worden beoordeeld op grond van de verschillende doelstellingen die zij moet verwezenlijken. In dit deelthema wordt dan ook onderzocht wat precies van de rechtspraak wordt verwacht en in hoeverre het gerecht daaraan beantwoordt.

De meest in het oog springende bijdrage van het eerste deelthema («Integriteit en openheid in de rechtspraak») wordt geleverd door P.P.M. Ruijs, die lid is van de werkgroep «Verontruste Burgers». Deze werkgroep is verantwoordelijk voor het rapport «Integriteit Rechterlijke Macht», waarin een aantal burgers verslag deed van verontruste feiten aangaande de rechterlijke macht. Mede door de werkzaamheden van deze werkgroep bestaat in Nederland sinds 1 januari 1997 een meldplicht voor rechterlijke nevenfuncties. P.P.M. Ruijs klaagt de belangenverstrengeling en het gebrek aan integriteit binnen de rechterlijke macht aan. Hij vreest, terecht of onterecht, dat de Nederlandse rechtspraak niet alleen wordt geconfronteerd met organisatorische problemen (o.m. gebrek aan geld en personeel), maar eveneens met een mentaliteitsprobleem.

In het tweede deelthema «Organisatie- en werkprocessen van rechtspraak» komen de meer organisatorische aspecten van rechtspraak aan bod. Daarbij worden onderwerpen besproken als de taakverdeling en de samenwerking tussen de rechters en het ondersteunend personeel (bijv. de griffier), alsmede mogelijke verbeteringen daarvan; de ontwikkeling van het «Prisma»-project als doorlichtingsinstrument van de arrondissementen en de «afstemming» van de rechtstoepassing binnen en tussen de gerechten via o.m. rechterlijke beleidsregels.

In het derde deelthema «Snelheid van rechtspraak» wordt nagegaan hoe men de snelheid van de gerechtelijke procedure kan bevorderen, zonder evenwel afbreuk te doen aan de kwaliteit van de rechterlijke beslissingen. Voor de rechtzoekende is het tijdstip waarop de rechterlijke beslissing wordt genomen dikwijls even belangrijk als de inhoud daarvan. De lange wachttijd waarmee de rechtzoekenden worden geconfronteerd alvorens zij een rechterlijke uitspraak verkrijgen, is wellicht één van de meest acute problemen waarmee de rechtspraak (ook in België) wordt geconfronteerd en is veelal niet verenigbaar met het «redelijke termijn»-vereiste van art. 6 E.V.R.M. Naast meer algemene beschouwingen over deze problematiek, wordt in het derde gedeelte eveneens gezocht naar concrete oplossingen. Aldus wordt nagegaan hoe hulpmiddelen uit de organisatiekunde kunnen bijdragen tot de verhoging van de snelheid van de rechtpleging. Origineel is het idee om een zogenaamde «proceseigenaar» in te voeren, d.i. een functionaris die wordt belast met de verantwoordelijkheid voor de goede doorloop van een dossier in de rechterlijke organisatie.

Het vierde deelthema «Gebruikers- en omgevingsgerichtheid van rechtspraak» bestudeert enerzijds op welke wijze het gerecht met haar omgeving – zijnde het publiek, de politiek en de afnemers van gerechtelijke diensten – dient om te gaan. Anderzijds wordt nagegaan welke de wensen zijn van de «klanten» van het gerecht, zijnde de rechtzoekenden, en hoe de rechtspraak die het best (of beter) kan vervullen.

Het vijfde en laatste deelthema behandelt de personele en materiële voorzieningen ten behoeve van rechtspraak. In dit verband wordt nagegaan aan welke eisen de rechters en het ondersteunend personeel moeten beantwoorden om goed te kunnen samenwerken. Ook de eisen die aan de materiële voorzieningen kunnen worden gesteld, worden bestudeerd. Zo wordt o.m. nagegaan in hoeverre de stelling van verscheidene rechters en raadsheeren volgens welke er dringend behoefte is aan een betere ondersteuning, klopt. Er wordt ook een bijdrage gewijd aan het niveau van automatisering binnen de gerechten.

De bedoeling van het congres was een constructief debat op gang te brengen aangaande problemen die rijzen binnen de Nederlandse rechtspraak en daarbij vertegenwoordigers van alle bij de recht-

spraak betrokken partijen aan bod te laten komen. Het grote pluspunt van deze bundel is dan ook dat er zowel theoretische denkoefeningen als praktijkgerichte voorstellen in voorkomen. Aangezien er ook bij ons enkele problemen rijzen aangaande de efficiëntie van de rechtspraak, kan men in deze bijdragen zeker interessante ideeën aantreffen voor een debat omtrent de hervorming van het gerecht.

Aube Wirtgen

A.E.D.B.F. BELGIUM, **La Banque et la Mer – De Bank en de Zee**, Brussel, Bruylant, 212 p.

Dit boek bevat de teksten van het seminarie van 5 juni 1997 georganiseerd door de Europese Vereniging voor Bank- en Financieel Recht – Belgium (E.V.B.F.R.-Belgium), met de steun van de Belgische Vereniging voor Zeerecht.

In zijn inleiding schrijft ere-ken van de Nationale Orde der Advocaten, Mr. Jozef Van den Heuvel, dat de ruime belangstelling voor de studienamiddag niet moet verwonderen, gezien het hoog niveau van de verschillende sprekers en de zeer praktijkgerichte onderwerpen die door ieder van hen met de vereiste deskundigheid konden belicht worden.

Voor al wie de praktijk kent, zijn de raakpunten tussen de financiële wereld en de maritieme sector legio. Uiteraard heeft de juridische problematiek i.v.m. het maritieme gebeuren nationale, Europese en internationale aspecten, die dan telkens moet worden gezien in relatie met de wereld van het bankwezen.

Het «cahier» bevat vier bijdragen, een eerste in de Engelse taal, en drie in het Nederlands, ondanks de Franse titel, en twee bijlagen.

Het artikel van prof. Jan Ramberg heeft als titel «Liability for carriage of goods by sea (Incoterms)». Ramberg geeft een duidelijke uiteenzetting van de relatie tussen de koper en de verkoper, aangezien de Incoterms (bijv. FOB, CFR, CIF) niet relevant zijn voor het vervoercontract. Eigenlijk behandelt de auteur de verhouding Bank en Zee niet.

Mr. Bernard Insel, lector aan de ULB, schrijft over «De verificatie van documenten in het kader van het accreditief». Het documentair krediet heeft een dubbele functie, namelijk die van zekerheid en die van betaalmiddel. De koper verkrijgt de zekerheid dat slechts betaald wordt op zicht van documenten die redelijkerwijze op de behoorlijke uitvoering van de koopovereenkomst duiden. De verkoper ontdoet zich enkel van de goederen tegen de onherroepelijke bankverbintenis tot betaling. Het accreditief onderstelt het optreden van ten minste één bank. Die bank verbindt zich persoonlijk en onherroepelijk – geheel los van de onderliggende koopovereenkomst – tot betaling van de verkoper, mits een stel documenten worden overgelegd die aan de bepalingen van de kredietopening beantwoorden. Na deze schets behandelt Insel exhaustief een aantal vragen: Hoe formalistisch is het onderzoek van de documenten? Welk zijn de verplichtingen van de kredietopenende bank bij het onderzoek van de documenten? De autonomie van het accreditief, het beslag en misbruiken.

Raadsheer in het Hof van Cassatie Eric Dirix behandelt «Bewarend beslag op zeeschepen en scheepsdocumenten. Actuele ontwikkeling». prof. Dirix is aangewezen voor dit onderwerp, daar hij in eerste aanleg beslagrechter was, en in het hof van beroep lid van de vierde maritieme kamer. Gezien de talrijke opmerkelijke studies en commentaren over bewarend beslag op zeeschepen, beperkt Dirix zijn bijdrage tot een overzicht van de recente ontwikkelingen in de rechtspraak. Maar dit blijkt interessant genoeg. Hij bespreekt o.m. het bewarend beslag op zeeschepen in het algemeen, de kwaliteit van de vordering, het begrip «zeevordering», het voorwerp van het beslag, beslag op «bunkers», beslag op lading en cognossementen, beslag in het raam van een documentair krediet.

prof. Sophie Stijns noemt haar bijdrage: «Borgtocht. Communautair Goederenvervoer – Een borgtocht «op eerste verzoek»? Zij spreekt over de borgtocht versus de garantie: waar bevindt zich het onderscheidend criterium? Borgtocht op eerste verzoek? Is de douaneborgtocht nog een borgtocht? Naar aanleiding van een beschikking in kort geding van de voorzitter van de Rechtbank van Koophandel te Antwerpen van 8 december 1995 (*T.Not.*, 1997, 280) analyseert Stijns het onderscheid tussen een borgtocht en een garantie. De borgtocht is een zekerheidsvereenkomst waarbij de borg zich jegens de schuldeiser verbindt om de schuld van diens schul-

denaar te betalen indien deze laatste daar zelf niet aan voldoet (art. 2011 B.W.). Heeft de borg de hoofdschuld betaald, dan geniet hij een regres tegen de hoofdschuldenaar. De borgverbintenis is een subsidiaire verbintenis. De garantieverbintenis staat tegenover de borgverbintenis. De garant verbindt zich tot een eigen, zelfstandige verbintenis, die in mindere of meerdere mate abstract en onvoorwaardelijk is. De zelfstandige garantieverbintenis strekt niettemin ook tot waarborg voor andermans schuld. De autonome bankgarantie is in haar meest rigoureuze vorm «betaalbaar op eerste verzoek» van de begunstigde die geen enkele verantwoording moet afleggen. De auteur stelt de vraag hoe men nu een akte van borgtocht «op eerste verzoek» kwalificeert? Is het een borgtocht of een garantie? Rechtspraak en doctrine zijn genuanceerd. Bij een borgtocht «op eerste verzoek» moet de borg eerst betalen, maar kan hij achteraf nog betwisten indien blijkt dat de hoofdschuld gebreken vertoont. De auteur vermeldt ook tegengestelde opinies, maar stelt de vraag naar de geldigheid van dergelijke «borgtocht op eerste verzoek».

I. De Weerd

ERRATUM

Bespreking van enkele controversen in het raam van de ziekte- en invaliditeitsverzekering

Het parket-generaal bij het Hof van Beroep te Gent meldt de redactie dat de rede «Bespreking van enkele controversen in het raam van de ziekte- en invaliditeitsverzekering», verschenen op p. 1131-1139 van de lopende jaargang, werd opgesteld en uitgesproken door substituut-procureur-generaal *mevr. C. Verhofstadt*.

MEDEDELINGEN

Inaugurele rede prof. dr. Jan Wouters

Ter gelegenheid van zijn benoeming als titularis van de leerstoel volkenrecht en internationale instellingen aan de K.U.Leuven houdt prof. dr. Jan Wouters op 18 mei 1999 om 17.00 uur in de Aula Zeger Van Hee, Tiensestraat 41, Leuven een inaugurele rede met als titel «Naar een wereldrechtsorde voor de 21e eeuw?».

Inlichtingen: secretariaat van de afdeling Internationaal en buitenslands recht K.U.Leuven, Tiensestraat 41, 3000 Leuven t.a.v. Mevr. V. Verbist (tel. 016/32.51.30, fax 016/32.54.64).

Studiedag: Cliëntgerichte perspectieven in de welzijnszorg

Op 26 mei 1999 organiseert het Instituut voor Sociaal Recht van de K.U.Leuven een studiedag met als thema de positie van de client in de welzijnszorg.

Sprekers zijn: prof. B. Van Buggenhout, prof. H. Nys, prof. H. Baert, S. D'Hondt, P. Brants, J. Huys en G. Loosveldt.

Inlichtingen: prof. B. Van Buggenhout, tel. 016/32.54.09 of G. Loosveldt, tel. 016/32.54.21, fax 016/32.54.24 en e-mail: Gianni.Loosveldt@law.kuleuven.ac.be. en inschrijvingen: P. Mahy, tel. 016/32.54.00.

Colloquium: Actuele vraagstukken fiscaal recht

Op 27 mei 1999 organiseert het wetenschappelijk college van de gespecialiseerde opleiding in het fiscaal recht (bijzondere licentie, G.G.S. Fiscaal recht) van de faculteit Rechtsgeleerdheid van de U.L.B., ter gelegenheid van het 30-jarig jubileum van de Derde Cyclus in het Fiscaal recht en ter ere van het emeritaat van prof. Kirkpatrick, een colloquium, gewijd aan verschillende actuele vraagstukken op het vlak van de fiscaliteit.

Inschrijvingen en inlichtingen: de hh. De Garabedian en J.P. Servais, tel. 02/535.24.27 en fax 02/535.24.25.

Praktijkids bij de Welzijnswet

W. DONCEEL

ISBN 90-5095-067-1; 169 blz; BEF 1.650

In de loop van 1998 werden de uitvoeringsbesluiten van de Welzijnswet Werknemers in verband met de preventiediensten gepubliceerd. Dit boek geeft aan wat de praktijkbetekenis is van de diverse bepalingen over de preventiediensten opgenomen in de Welzijnswet en in die uitvoeringsbesluiten. Ook de wijze waarop deze bepalingen in de bedrijven moeten worden geïmplementeerd, wordt toegelicht.

De *Praktijkids bij de Welzijnswet* geeft een antwoord op o.m. de volgende concrete vragen: Hoe is de externe dienst voor preventie en bescherming op het werk georganiseerd en wat is zijn statuut en functie? Wat is de functie van de interne dienst voor preventie en bescherming op het werk en hoe verhoudt hij zich tot de externe dienst? Wat zijn de bevoegdheden zowel van de interne dienst als van de externe dienst en wat zijn de grenzen van hun verantwoordelijkheden? Aan welke kwalificaties moeten de verschillende preventieadviseurs voldoen? Wat is het statuut van de preventieadviseur? Aan welke voorwaarden moet het preventiebeleid voldoen zoals bedoeld in het uitvoeringsbesluit? Wat verstaat men onder een 'planmatige aanpak' van preventie en een dynamisch risicobeheersingssysteem? Deze en vele andere vragen worden in dit boek op een bevattelijke en overzichtelijke manier verduidelijkt.

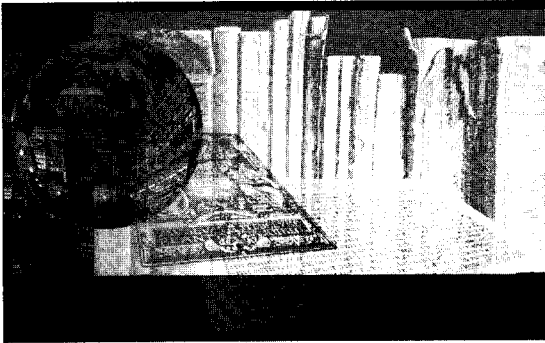
Uit de inhoud:

- Het welzijnsbeleid in de onderneming
- Het begrip welzijn
- De opbouw van de nieuwe reglementering
- De externe diensten voor preventie en bescherming
- Het preventiebeleid in de onderneming
 - wat is preventie?
 - dynamisch risicobeheersingssysteem: het globaal plan en het jaarlijks actieplan
- De interne dienst
- De preventieadviseur in de interne en externe dienst

Eerder verscheen bij Intersentia 'De Welzijnswet Werknemer. De wet van 6 augustus 1996' van O.Vanachter (red.). (ISBN 90-5095-011-6; 362 blz; BEF 2.450)

Bezoek onze website: <http://www.intersentia.be>

**inter
sentia**



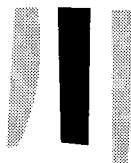
DE VEELZIJDIGE DATABANK VOOR WETGEVING, RECHTSPRAAK EN ANDERE JURIDISCHE DOCUMENTEN

- De ideale oplossing voor
 - de informatisering van uw juridische bibliotheek
 - het opstellen van een catalogus van uw documentatie
 - het aanleggen van een juridische documentendatabank
 - ...
- Geïntegreerd met uw tekstverwerking, scanning, karakterherkenning
- Uitgebreide full-text opzoeking, gebruiksvriendelijk, snel, aanpasbaar aan uw specifieke behoefte

Voor meer informatie bel VIA : 03/460.10.40

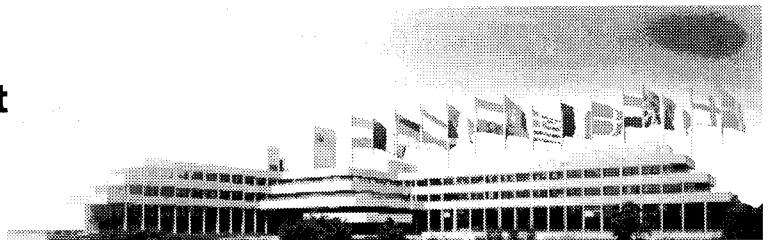


Software products and services
for the legal profession



European Investment Bank

A career in the heart of Europe



The **EIB** is the long-term financing institution of the European Union, and one of the largest multilateral lending institutions in the world. Its task is to contribute by means of its long-term loans towards the integration, balanced development and economic and social cohesion of the Member Countries.

The Bank is currently seeking for appointment to its Legal Directorate, at its headquarters in **Luxembourg**, a (m/f):

Financial Lawyer

Duties: Working within a specialised unit handling the legal aspects of the Bank's financial activities, he/she will be required to provide legal assistance to the Finance Directorate. As well as assuming advisory, research and support responsibilities in the financial field (in respect of borrowings, treasury, derivatives, etc.), he/she will maintain relations with national authorities and other financial institutions.

Qualifications: • degree in Law, preferably specialised in banking and financial law; • proven operational experience in a similar legal position within a bank, financial institution or firm of lawyers involving a hands-on approach to capital markets (including those of the European Union) and to related financial instruments; • familiarity with IT tools and ability to work under pressure.

Languages: Excellent command of **English** and sound grasp of **French**. Knowledge of German would be an advantage.

The EIB offers attractive terms of employment and salary with a wide range of welfare benefits. Applications from women would be particularly welcome.

Applicants, who must be nationals of a Member Country of the European Union, are invited to send their curriculum vitae, together with a letter and photograph, **quoting the appropriate reference**, to:

**EUROPEAN INVESTMENT BANK, Recruitment Division, Ref. JU99RWB01,
L-2950 LUXEMBOURG. Fax: + 352 4379 2545.**

Applications will be treated in the strictest confidence and will not be returned.
General information on the EIB can be found on Internet (<http://www.eib.org>)