

RECHTSKUNDIG WEEKBLAD

P. WAETERINCKX, De cumulatie van de strafrechtelijke verantwoordelijkheid van de rechtspersoon met die van de natuurlijke persoon 1217

Rechtspraak

Arbeidsongeval – Verzekering – Omzetting derde richtlijn schadeverzekering – Vrijheid van vestiging en vrijheid van dienstverlening – Buitenlandse verzekeringsondernemingen – Art. 2 wet van 9 juli 1975 op de controle der verzekeringsondernemingen

H.v.J. 18 mei 2000 1229

Wetten, decreten en besluiten – Werking in de tijd – Nieuwe strafwet – Mildere straf – Strafuitsluitingsgrond – Strafrechtelijke verantwoordelijkheid van rechtspersonen

Cass. 3 oktober 2000 (*met advies van advocaat-generaal M. De Swaef en noot van L. Delbrouck*, «De werking in de tijd van art. 5, tweede lid, Sw.») 1233

1. Ondernemingsraad en Comité voor preventie en bescherming – Beschermde werknemer – Sociale verkiezingen – Kandidaat – Definitieve kandidatenlijst – Ontslagbescherming – Beperking – **2. Overeenkomst** – Wilsgebreken – Geweld – Morele dwang – Draagwijdte – **3. Dading** – Ondernemingsraad en Comité voor preventie en bescherming – Beschermde werknemer – Verkiezingen – Voorlopige kandidatuur – Intrekking – Geldigheid

Cass. 15 mei 2000 1237

Bevoegdheid en aanleg – Aanleg – Vordering tot betaling van een provisioneel bedrag en een onderzoeksmaatregel – Appellabiliteit

Cass. 22 juni 2000 1238

Faillissement – Verdachte periode – Borgtocht – Betaling door hoofdschuldenaar – Gevolgen voor de borgtocht

Cass. 29 juni 2000 (*met noot*) 1239

Gehandicapte – Tegemoetkoming – Geschil – Arbeidsrecht – Bevoegdheid – Aanspraken van de gehandicapte – Verslechtering van diens gezondheidstoestand in de loop van het geding

Cass. 30 oktober 2000 (*met noot*) 1240

Erfrecht – 1. Verduistering van erfgoederen – Vordering tot teruggave – Afzonderlijke vordering – Gevolgen – Onderscheid met vordering tot vereffening-verdeling van nalatenschap – 2. Heling van goederen van de nalatenschap – Begrip

Hof Antwerpen 7 februari 2000 1240

1. Vennootschap – Commissaris-revisor – Ontslag met miskenning van beschermingsmaatregelen van art. 64^{quinq}ues Venn. W. – Gevolg – Omvang en begroting van de schadevergoeding krachtens art. 64^{quater} Venn. W. – **2. Rechtsmiddelen** – Burgerlijke zaken – Hoger beroep – Tergend en roekeloos

Hof Brussel 16 mei 2000 1241

Internationaal privaatrecht – Rechtsmacht – Overeenkomst van onderaanneming – E.E.X. – Plaats waar de verbintenis is uitgevoerd of moet worden uitgevoerd – Toepasselijk recht – Taal van de onderlinge contacten tussen partijen – Europees Overeenkomstenverdrag (EVO) – Meest kenmerkende prestatie

Kh. Hasselt 10 mei 2000 1244

1. Verzekering – Motorrijtuigen – Vervreemding van voertuig – Bromfiets – Verzekeraar die bewijs heeft afgegeven dat vereist is voor de uitgifte van de provinciale plaat – Vervanging door groene kaart – Gehoudenheid van W.A.M.-verzekeraar van bromfiets om benadeelden te vergoeden van schadegeval vóór einddatum van groene kaart – **2. Verbintenis** – Onverschuldigde betaling – Verzekeraar die met kennis van zaken met benadeelde een schaderegelingsovereenkomst sluit – Vordering tot teruggave van betaalde bedragen

Pol. Brugge 27 april 2000 (*met noot*) 1249

Kanttekening

F. Naert, Enkele bedenkingen bij VN-vredesoperaties 1251

Boeken

S. Depré, Les autorisations administratives relatives à l'exercice de certaines professions (*door G. Schoorens*) 1254

D. Simoens, Buitencontractuele aansprakelijkheid, Deel II, Schade en schadeloosstelling (*door B. Weyts*) 1255

G. van Haegendoren en B. Seutin, De bevoegdheidsverdeling in het federale België (*door M. van Damme*) 1255

Mededelingen

Studieavond: Actualia Verzekeringsrecht 1256

Studiedag: De juridische aspecten van de elektronische handel 1256

Studiedag: Het verhuur- en het uitleenrecht 1256

Colloquium: De bescherming van de belegger en de e-belegger 1256

RECHTSKUNDIG WEEKBLAD

Opgericht in 1931, verschijnt iedere week van september tot juni.

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

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

Redactiesecretaris: Mevr. C. Meeusen

Vaste medewerkers:

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

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

Abonnementen, advertenties: N.V. INTERSENTIA, Churchilllaan 108, 2900 Schoten
tel.: 03/680.15.50 - fax: 03/658.71.21
Abonnementsprijs: 4.950 f., Advocaten-stagiair: 4.650 f., Studenten: 2.950 f.

Richtlijnen voor de auteurs:

De teksten van hoofdartikelen en annotaties worden, samen met een diskette (WP of Word) toegezonden aan het redactiesecretariaat. Getypt op anderhalve interlinie bedraagt een hoofdartikel bij voorkeur niet meer dan 25 bladzijden, een annotatie niet meer dan 6 bladzijden. De redactie dankt bij voorbaat alle auteurs voor het in acht nemen van deze richtlijnen.

INTERSENTIA

www.intersentia.be

Betaalbare juridische en economische vakuitgaven van hoogstaande kwaliteit

*raadpleeg onze catalogus
(met vernieuwde zoekmogelijkheden)
op onze site www.intersentia.be*

Intersentia uitgevers
Churchilllaan 108
2900 Schoten
tel 03/680 15 50
fax 03/658 71 21
mail@intersentia.be

*Mag het iets
beter zijn?*



Drukkerij De Bie

Herentalsebaan 68 • B-2100 Deurne
Tel. 03/322 50 20 • Fax 03/321 73 93

DE CUMULATIE VAN DE STRAFRECHTELIJKE VERANTWOORDELIJKHEID VAN DE RECHTSPERSOON MET DIE VAN DE NATUURLIJKE PERSOON

Art. 5, tweede lid Sw., een staaltje van onbehoorlijke regelgeving

1. Sinds 2 juli 1999, datum van inwerkingtreding van de wet van 4 mei 1999 tot invoering van de strafrechtelijke verantwoordelijkheid van rechtspersonen,¹ zijn rechtspersonen naar Belgisch recht in beginsel strafwaardig. De titel «Propos provisoires sur un texte curieux² ...» van de ietwat eigenzinnige, maar daarom niet minder interessante bijdrage van J. Messine voor de *Revue de Droit Pénal et de Criminologie*, eerder dit jaar, gaf het al aan. Aan de tekst van deze wet schort een en ander.³ De snelheid waarmee dit werkstuk aan het einde van de vorige legislatuur nog door de spreekwoordelijke strot van de parlementairen werd ge-

ramd, is de wetgevingstechnische kwaliteit ervan zeker niet ten goede gekomen.⁴

Grootste curiosa zijn m.i. het tweede en het vierde lid van art. 5 Sw., die in het Strafwetboek werden ingevoerd door art. 2 van de wet van 4 mei 1999. In deze bijdrage bespreek ik enkel het tweede lid van art. 5 Sw.⁵

2. Zowel de libellering als de juridische inhoud van dit artikeldeel lieten (en laten) de commentaarschrijvers niet onberoerd.⁶ Daarom achtte ik de tijd rijp om een poging tot algemene evaluatie te maken wat meteen de opzet is van deze bescheiden bijdrage.

Art. 5, tweede lid, Sw. bepaalt: «Wanneer de rechtspersoon verantwoordelijk gesteld wordt uitsluitend wegens het optreden van een geïdentificeerde natuurlijke persoon, kan enkel degene die de zwaarste fout heeft begaan worden veroordeeld. Indien de geïdentificeerde natuurlijke persoon de fout *willens en wetens* heeft gepleegd, kan hij samen met de verantwoordelijke rechtspersoon worden veroordeeld.»⁷ Aan de libellering van dit artikel schort op zijn zachtst gezegd een en ander.

DE BEGRIPPEN «UITSLUITEND» EN DE «ZWAARSTE FOUT»

3. Ere wie ere toekomt: de Belgische wetgever komt de verdienste toe om de strafrechtelijke verantwoordelijkheid van de rechtspersoon te regelen als een autonome verantwoordelijkheid, los van deze van de natuurlijke persoon

lijke aansprakelijkheid van rechtspersonen georganiseerd door EFE op 15 juni 1999; A. MASSET, «La loi du 4 mai 1999 instaurant la responsabilité pénale des personnes morales: une extension du filet pénal modalisée», *J.T.* 1999, 655-657; P. HAMER en S. ROMANIELLO, «La responsabilité pénale des personnes morales: principes», in *Les Sociétés bientôt punissables. Quel impact sur la vie des entreprises? – Vennootschappen weldra strafbaar. Wat is de weerslag op het bestaan van de ondernemingen?*, Brussel, Bruylant, 1999, 19-21; D. ROEF, «De strafrechtelijke aansprakelijkheid van de rechtspersoon in het milieustrafrecht», in *Les Sociétés bientôt punissables. Quel impact sur la vie des entreprises? – Vennootschappen weldra strafbaar. Wat is de weerslag op het bestaan van de ondernemingen?*, Brussel, Bruylant, 1999, 83-88; F. KÉFER, «La responsabilité pénale de l'entreprise et le droit social», in *Les Sociétés bientôt punissables. Quel impact sur la vie des entreprises? – Vennootschappen weldra strafbaar. Wat is de weerslag op het bestaan van de ondernemingen?*, Brussel, Bruylant, 1999, 199-203; B. SPIRIET, «(De)cumul van strafrechtelijke verantwoordelijkheid van rechtspersoon en natuurlijke persoon – Retroactiviteit van de decumulbepaling voor de natuurlijke persoon», (noot onder Gent 14 januari 2000), *T. Strafr.* 2000, 223-226; L. ARNOU, «Schuldig en toch vrijgesproken worden», *De Juristenkrant*, nr. 14 van jaargang 2000, 3; L. ARNOU, «Cassatie roept halt toe aan retroactiviteit strafuitsluitingsgrond», *De Juristenkrant*, nr. 18 van jaargang 2000, 5.

⁷ Eigen cursiveringen. Zij wijzen op zinsneden die relevant zijn binnen het spectrum van deze analyse.

¹ B.S. 22 juni 1999.

² Eigen cursivering.

³ J. MESSINE, «Propos provisoires sur un texte curieux: la loi du 4 mai 1999 instituant la responsabilité pénale des personnes morales», *Rev. dr. pén.* 2000, 637-659.

⁴ *Ibid.*, 641.

⁵ Met betrekking tot het laatste lid wens ik slechts kort het volgende als discussiestof aan te reiken. Het is aberrant te moeten vaststellen dat de staat, de gemeenschappen, de gewesten en de gedecentraliseerde besturen (inclusief O.C.M.W.'s) strafrechtelijk niet verantwoordelijk kunnen worden gesteld. Op dit vlak zijn we eigenlijk geen stap verder dan op 16 december 1948 (Cass. 16 december 1948, *Arr. Cass.* 1948, 638-640). Toen reeds oordeelde het Hof van Cassatie, dat een rechtspersoon (nota bene de Belgische Staat) een misdrijf kan plegen (dit arrest was lange tijd wel nog een alleenstaand arrest en het Hof van Cassatie veranderde tussen 1948 en het begin van de jaren negentig nog regelmatig het geweer van schouder. (Cf. F. DERUYCK, *De rechtspersoon in het strafrecht*, Gent, Mys & Breesch, 1996, nrs. 14 – 21)). De rechtspersoon kon daarvoor echter niet worden bestraft. Vooralsnog blijft voor de rechtspersonen alles bij het «oude» en zal men de natuurlijke persoon die handelde voor de rechtspersoon opsporen en vervolgen. Dit leidt uiteraard tot een scheefgetrokken situatie. Een privaatrechtelijke rechtspersoon kan voor het plegen van een misdrijf worden gestraft, terwijl datzelfde misdrijf gepleegd door bepaalde publiekrechtelijke rechtspersonen ongestraft blijft. Voor een verdere studie van de strafrechtelijke verantwoordelijkheid van publiekrechtelijke rechtspersonen, zie F. DERUYCK, «De strafrechtelijke verantwoordelijkheid voor door publiekrechtelijke rechtspersonen gepleegde misdrijven», in *Milieuaansprakelijkheid van Gemeenten*, Antwerpen, Kluwer, 1998, 121-135; S. Van Garsse, «De strafrechtelijke verantwoordelijkheid van publiekrechtelijke rechtspersonen», *C.D.P.K.* 2000, 347-359.

⁶ A. DE NAUW en F. DERUYCK, «De strafrechtelijke verantwoordelijkheid van rechtspersonen», in *CBR-Jaarboek 1999-2000*, I, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu, 2000, 15-51; P. TRAEST, «De wet van 4 mei 1999 tot invoering van de strafrechtelijke verantwoordelijkheid van rechtspersonen», *T.R.V.* 1999, 463-471; H. VAN BAVEL, «De wet van 4 mei 1999 tot invoering van de strafrechtelijke verantwoordelijkheid van rechtspersonen», *A.J.T.* 1999-2000, 213-216; S. EVRARD, «Responsabilité de la personne morale et responsabilité des dirigeants: comment s'articulent-elles?», Bijdrage aan de studiedag *Responsabilité des personnes morales – Strafrechte-*

door wie de rechtspersoon handelt. Men volgt nu de strafrechtelijke logica: wie het misdrijf pleegt, wordt gestraft.⁸

4. Nochtans, door in art. 5, tweede lid, Sw. te refereren aan een strafrechtelijke verantwoordelijkheid van de rechtspersoon die *uitsluitend* in het gedrang komt door het handelen van een geïdentificeerde natuurlijke persoon, bleef de wetgever niet helemaal trouw aan dit uitgangspunt. Bovendien wordt de rechtsonzekerheid die hij daarmee creëerde nog groter, doordat hij aan dit principe een afwijkende cumulatierегeling koppelde. Bedoeling van de wetgever was dat de rechter slechts in de «ergste» gevallen de natuurlijke persoon samen met de rechtspersoon zou kunnen veroordelen.⁹

De wetgever werkte een cumulatierегeling uit op basis van iets wat hij in essentie verwerpt, namelijk dat het ouderschap van de natuurlijke persoon de grondslag vormt van het ouderschap van de rechtspersoon. Rechtspersonen hebben immers een eigen strafrechtelijke verantwoordelijkheid, en de omstandigheid dat een misdrijf begaan door een rechtspersoon zich *de facto* manifesteert via een handeling van een natuurlijke persoon, is daarbij irrelevant. Als men aanvaardt dat de rechtspersoon een autonome strafrechtelijke verantwoordelijkheid heeft, los van die van de natuurlijke persoon, dan kan de rechtspersoon logischer wijze nooit strafrechtelijk verantwoordelijk worden gesteld wegens het uitsluitende optreden – in de zin van de «daad» stellen¹⁰ – van een natuurlijke persoon. Of zoals A. Masset het verwoordt, de begrippen «uitsluitend» en «cumul» sluiten elkaar uit. Een natuurlijke persoon A kan toch ook niet worden veroordeeld voor een diefstal «uitsluitend wegens het optreden van een geïdentificeerde natuurlijke persoon» B?¹¹ Een misdrijf veronderstelt nu eenmaal een door de wet strafbaar gestelde gedraging die wederrechtelijk is en die kan worden toegerekend aan een dader die strafwaardig is.¹² Het in art.

5, tweede lid, Sw. bepaalde «uitsluitend wegens het optreden van ...» impliceert dat de rechtspersoon gewoon geen gedraging (een handeling of een verzuim) stelde, laat staan een door de wet strafbaar gestelde gedraging. Op de keper beschouwd, kan er dan ook geen sprake zijn van een samenloop van daders. De theorie dat door de toevoeging van het woord «uitsluitend» de decumul eigenlijk de uitzondering is geworden, beperkt tot de gevallen waarin de rechtspersoon en de natuurlijke persoon zich met elkaar zouden identificeren, wordt daarmee meteen ook van elke juridische relevantie ontdaan.¹³

De thesис van de identificatie tussen rechtspersoon en natuurlijke persoon heeft alleen zin als men de strafrechtelijke verantwoordelijkheid van de rechtspersoon – naar Belgisch recht verkeerdelijk – beschouwt als een afgeleide verantwoordelijkheid. Aangezien dit niet het geval is, moet de zinsnede «uitsluitend wegens het optreden van ...» uit art. 5, tweede lid, Sw. worden verwijderd. Als de wetgever al een cumulatierегeling wilde uitwerken, dan was het geenszins nodig daarbij te refereren aan de rechtspersoon die strafrechtelijk verantwoordelijk werd gesteld *uitsluitend* wegens het optreden van een natuurlijke persoon.¹⁴

P. Traest ziet evenwel een andere reden waarom de decumul *in se* de uitzondering zou zijn. Cumul is volgens deze auteur immers mogelijk van zodra de natuurlijke persoon *in concreto* wetens en willens handelde. Daarmee komen meteen ook alle nalatigheidsmisdrijven uit het «ondernemingsstrafrecht» binnen het spectrum van de cumul, voor zover blijkt uit de feiten dat het gebrek aan voorzorg en voorzichtigheid te kwalificeren is als een opzettelijke fout.¹⁵ Of die visie stand zal houden, hangt af van het feit of de rechtspraak zal aanvaarden dat het begrip «wetens en willens» *in abstracto* dan wel *in concreto* moet worden beoordeeld.¹⁶

⁸ Parl. St. Senaat 1998-1999, nr. 1217/1, 2 (memorie van toelichting); A. DE NAUW en F. DERUYCK, *o.c.*, 15; F. DERUYCK, *o.c.*, nr. 58. In Frankrijk daarentegen gaat men er in het algemeen van uit dat, aangezien de rechtspersoon *de facto* handelt door natuurlijke personen, zijn strafrechtelijke verantwoordelijkheid niet in het gedrang kan komen zonder dat de verantwoordelijkheid van een natuurlijke persoon in het gedrang komt (A. DE NAUW en F. DERUYCK, *o.c.*, 17; D. SOULEZ LARIVIÈRE, «Responsabilité pénale des personnes morales», in *Les Sociétés bientôt punissables. Quel impact sur la vie des entreprises? – Vennootschappen weldra strafbaar. Wat is de weerslag op het bestaan van de ondernemingen?*, Brussel, Bruylant, 1999, 47).

⁹ Parl. St. Senaat 1998-1999, nr. 1217/1, 6 (memorie van toelichting); S. EVRARD, *l.c.*, 7.

¹⁰ Parl. St. Kamer 1998-1999, nr. 2093/5, 20 (Verslag VERHERSTRAETEN).

¹¹ A. DE NAUW en F. DERUYCK, *o.c.*, 16-18 en 32 e.v.; A. MASSET, *l.c.*, 656; F. KEFER, *l.c.*, nr. 34.

Een rechtspersoon kan niet verantwoordelijk worden gesteld *uitsluitend* op grond van het handelen van een natuurlijke persoon. Dit verloochent het principe van de *autonome* strafrechtelijke verantwoordelijkheid van de rechtspersoon als bedoeld in het eerste lid van art. 5 Sw. Om een rechtspersoon strafrechtelijk verantwoordelijk te kunnen stellen, moet deze zelf de bestanddelen van het misdrijf vervullen, gekoppeld aan een intrinsiek verband met een van de drie voorwaarden: doel, belang of voor rekening van (A. DE NAUW en F. DERUYCK, *o.c.*, 33).

¹² A. DE NAUW, *Syllabus Strafrecht*, Brussel, V.U.B., 2000, 68-69; L. DUPONT en R. VERSTRAETEN, *Handboek Belgisch strafrecht*, Leuven, Acco, 1990, nrs. 241-249.

¹³ P. HAMER en S. ROMANIELLO, *l.c.*, 20: «(...) l'exigence suivant laquelle la responsabilité de la personne morale doit être engagée exclusivement en raison de l'intervention de la personne physique concernée est de nature à rendre les cas d'application du décumul plutôt exceptionnels à la limiter justement aux hypothèses où la personne physique et la personne morale s'identifient complètement.» In dezelfde zin: S. EVRARD, *l.c.*, 8-11. David Roef heeft het overigens ook niet zo begrepen op de identificatie tussen rechtspersoon en natuurlijke persoon (D. ROEF, *l.c.*, 84).

¹⁴ Zelfs bij een E.B.V.B.A. is een dergelijke theorie niet van nut. In een dergelijk geval verdedigt men wel al eens dat een rechtspersoon zich *de facto* identificeert met de natuurlijke persoon (F. KEFER, *l.c.*, nr. 34). Veronderstel dat de E.B.V.B.A. niet investeerde in het onderhoud van haar vrachtwagen. Een fel vermoeide zaakvoerder neemt plaats achter het stuur, terwijl zijn waakzaamheid fel is verminderd. Onderweg op de autosnelweg stoppen voor hem een aantal wagens. Hij rijdt op de file in. Een deskundigenonderzoek brengt aan het licht dat het ongeval een dubbele oorzaak heeft: een te trage reactie van de bestuurder en slecht werkende remmen. Uit het onderzoek blijkt dat de veroorzaakte schade zich niet zou hebben voorgedaan zoals ze zich *in concreto* voordeed zonder beide oorzaken. Voor de eerste oorzaak is de chauffeur (zaakvoerder) zelf verantwoordelijk, voor de tweede de rechtspersoon. Waarom zouden beide, gelet op de equivalentieeler (L. DUPONT en R. VERSTRAETEN, *o.c.*, nr. 306 e.v.) dan niet mogen worden vervolgd? Bovendien is de mogelijkheid dat beide kunnen worden veroordeeld ook billijker ten aanzien van de burgerlijke partij (A. MASSET, *l.c.*, 656).

¹⁵ P. TRAEST, «De strafrechtelijke verantwoordelijkheid van rechtspersonen», *IBR – Periodieke Berichten* 2-2000.

¹⁶ Cf. *infra*, randnr. 8.

5. De hier besproken libellering van art. 5, tweede lid, Sw. gaf in de doctrine bovendien aanleiding tot gevaarlijke, en m.i. juridisch foutieve interpretaties. De gevolgde redenering luidt als volgt. Stel dat de strafrechtelijke verantwoordelijkheid van de rechtspersoon wegens een gebrek aan voorzorg en voorzichtigheid in het gedrang komt en dat twee personen de kwestieuze handeling materieel stelden, maar dat het gerecht er uiteindelijk in slaagt slechts een van hen te identificeren. Dan kan die persoon ontsnappen via de in art. 5, tweede lid, Sw. vervatte decumulregeling bij onachtzaamheidsmisdriven. Voorwaar een gunstiger uitgangspositie dan dat zou worden vastgesteld dat er nog een tweede, onbekend gebleven natuurlijke persoon de handeling stelde. Dan zou – nog altijd volgens de hier bekritiseerde redenering – de verantwoordelijkheid van de rechtspersoon immers niet meer uitsluitend in het gedrang komen door een geïdentificeerde natuurlijke persoon, maar door een geïdentificeerde en een onbekend gebleven natuurlijk persoon.¹⁷

Die gedachtegang zou echter wel perverse effecten kunnen genereren in het nadeel van de hiërarchisch laagste medewerker van een onderneming. Nemen we als voorbeeld bedrijf X, dat laks is op het vlak van de controles van het onderhoud van haar rollend materieel. A, lid van de onderhoudsploeg, gedemotiveerd door het beleid van X, onderhoudt het rollend materieel onvoldoende. Chauffeur B begeeft zich in het verkeer met een voertuig, waarvan hij manifest weet dat het technisch niet volledig in orde is, en veroorzaakt daarmee uiteindelijk een verkeersongeval. Volgens bovenstaande betwiste interpretatie zou B, wiens schuld in dit voorbeeld onbetwistbaar vaststaat, er alle belang bij hebben te beweren dat het ongeval uitsluitend aan hem is te wijten (en A dus buitenspel laten). Slaagt hij daarin, dan zou hij immers aanspraak kunnen maken op de decumul, in zoverre zou komen vast te staan dat X de zwaarste fout beging. Het is niet louter denkbeeldig dat bij de rechtspersoon de hiërarchisch «hogeren» zullen trachten in dergelijke gevallen de «zwarte piet» door te schuiven naar ondergeschikten. Dit is een gevaarlijke situatie. Want, zullen

zij hun medewerker helpen of zullen zij eerder de kant kiezen van de rechtspersoon en hun medewerker «offeren» door aan te tonen dat de zwaarste fout bij hem ligt om aldus zelf aan de bestraffing te ontsnappen?

6. P. Traest en H. Van Bavel zijn van mening dat zodra er verscheidene (gekende) natuurlijke personen in het geding zijn,¹⁸ de rechter bij een onachtzaamheidsmisdrif voor *elk van hen* zal moeten nagaan wie de zwaarste fout beging, zij of de rechtspersoon.¹⁹ Deze stelling vloeit logischer wijze voort uit het feit dat het hier gaat om de beoordeling van de strafwaardigheid van een schuldbekwame dader, natuurlijke persoon, wat voor elke beklagde persoonlijk dient te gebeuren.²⁰

Maar het zoeken, op grond van art. 5, tweede lid, Sw. naar diegene die de zwaarste fout beging, wordt *sowieso* een hachelijke onderneming voor de rechter. Bij onachtzaamheidsmisdriven gebeurt de beoordeling van het gebrek aan voorzorg en voorzichtigheid aan de hand van de «normale, voorzichtige en redelijke persoon (hierna: NVR-persoon), geplaatst in dezelfde feitelijke omstandigheden». Als bij de vergelijking zou blijken dat die NVR-persoon anders zou hebben gehandeld, dan staat de schuld van diegene die aan de beoordeling werd onderworpen, vast.²¹ Het abstracte criterium van de NVR-persoon waaraan wordt getoetst, zal echter verschillen voor de rechtspersoon en de natuurlijke persoon. De NVR-persoon moet immers bij de toetsing worden geplaatst in zijn eigen milieu met de daaraan verbonden specifieke competenties en de toewijding die men van hem binnen dat spectrum mag verwachten. Zo moet een NVR-ingenieur voldoen aan andere zorgvuldigheidsvereisten dan een NVR-bedrijfsleider of een NVR-arbeider.²² D. Roef merkte in dit verband terecht op dat, gelet op het onvermijdelijk verschil in toetsingscriterium tussen de rechtspersoon en de natuurlijke persoon, het voor een rechter nagenoeg onbegonnen werk is om te gaan uitmaken wie nu eigenlijk de zwaarste fout beging. Als we even teruggaan naar ons voorbeeld *supra*, wordt zulks al onmiddellijk duidelijk. Wat is het ergste: het gebrek aan controle op het onderhoud door X, het gebrekkig onderhoud door A of het gebruik door B van een voertuig waarvan hij weet dat het technisch niet in orde is. Deze fouten behoren duidelijk tot een verschillend competentie- en verantwoordelijkheidsdomein en zijn dus moeilijk vergelijkbaar. Het enige wat hier naar mijn mening vergelijkbaar is, is dat zowel X, A als B zich binnen hun respectieve verantwoordelijkheidsdomeinen onzorgvuldig gedroegen. Welke fout evenwel het zwaarste doorweegt, lijkt mij onvergelijkbaar.²³

De situatie wordt m.i. des te hachelijker omdat ze bijna onvermijdelijk leidt naar een spelletje «paraplutrekken», waarvan men niet vooraf weet welke paraplu getrokken zal worden. A. Masset verwoordde het kernachtig: «Ce n'est pas moi, parce que l'autre c'est pire!». Bovendien wijst deze auteur er terecht op dat deze situatie allerminst comfortabel

¹⁷ S. EVRARD, *l.c.*, 9.

¹⁸ Art. 5, tweede lid, Sw. spreekt immers duidelijk van een geïdentificeerde natuurlijke persoon waarbij «een» fungeert als lidwoord en niet als telwoord (H. VAN BAVEL, *l.c.*, 215).

¹⁹ P. TRAEST, *l.c.*, 469; H. VAN BAVEL, *l.c.*, 215-216.

²⁰ Zo handelde ook het Hof van Beroep te Gent verleden jaar, toen het zich moest uitspreken over het hoger beroep tegen een veroordeling van een chauffeur en een zaakvoerder inzake een miskenning van de bepalingen inzake vleesvervoer. Aangezien de feiten zich voordeden voor 2 juli 1999, beriepen de beklagden zich op de toepassing van art. 2 Sw. om aldus aan bestraffing te ontsnappen. Daarvoor moest het Hof eerst nagaan of thans de rechtspersoon voor een dergelijk misdrijf zou kunnen worden vervolgd en bestraft, wat het positief beantwoordde. Daarna moest het voor *elk* van de twee beklagden nagaan of deze al dan niet wetens en willens handelden. Het Hof beoordeelde dit criterium wetens en willens *in concreto* en kwam tot de vaststelling dat de chauffeur geenszins een fout beging, maar dat de zaakvoerder daarentegen wel een fout beging waardoor eerstgenoemde zich wel en tweedgenoemde zich niet kon beroepen de onmiddellijke toepassing van de mildere strafwet (Gent 22 maart 2000, *onuitg.*, maar becommentarieerd door L. ARNOU, «Schuldig en toch vrijgesproken worden», *De Juristenkrant*, nr. 14 van jaargang 2000, 3).

²¹ L. DUPONT en R. VERSTRAETEN, *o.c.*, nr. 448.

²² P. VAN OMMESLAGHE, *Droit des Obligations*, II, Brussel, P.U.B., 1999-2000, 1985/459; H. BOCKEN, «Aansprakelijkheid voor milieuschade: een nieuw en belangrijke bedrijfsrisico», in *Milieu-recht voor bedrijfsleiders en hun adviseurs*, Gent, Mys & Breesch, 1994, nrs. 18-21.

²³ D. ROEF, *l.c.*, 83-87.

is voor het slachtoffer.²⁴ Het hoeft geen betoog dat, als bijvoorbeeld een multinationale onderneming erin slaagt aan te tonen dat haar bestuurder of aangestelde een zwaardere fout beging dan zichzelf, het verhaalsobject van de burgerlijke partij kleiner wordt en in heel veel gevallen zelfs ontoereikend zal zijn. Denken we bijvoorbeeld maar eens aan het lozen van afvalwater met vergiftiging van de bewoners van een hele woonwijk tot gevolg. Zullen grote ondernemingen hier aan de «verleiding» kunnen weerstaan om een of meer aangestelden te «offeren» en om aldus de zware burgerlijke aansprakelijkheidsclaims te ontlopen?

Deze redenering strookt uiteraard niet met het uitgangspunt van de wetgever dat de strafrechtelijke verantwoordelijkheid van de rechtspersoon een *autonome* verantwoordelijkheid²⁵ is. Zij zou ons opnieuw doen belanden bij de «oude» problematiek van toerekening bij delegatie waaraan de wet van 4 mei 1999 met een autonome strafrechtelijke verantwoordelijkheid van de rechtspersoon nu juist wenst te remediëren.²⁶

II. HET BEGRIIP «OPTREDEN»

7. S. Evrard distilleert uit deze term de vraag of niet enkel de handelingsmisdrijven binnen het spectrum van de cumulatierегeling van art. 5, tweede lid, Sw. vallen.²⁷

M.i. lijkt de wetgever met het begrip «optreden» veeleer te bedoelen dat de «natuurlijke persoon als *dader*»²⁸ van het misdrijf kan worden geïdentificeerd,²⁹ m.a.w. de natuurlijke persoon die een strafbare gedraging stelt, ongeacht of die een handeling of een verzuim vormt.³⁰ Toegegeven, de woordkeuze is evenwel vanuit wetgevingstechnisch oogpunt ongelukkig te noemen. Nochtans is de aanduiding van het juiste begrip door het juiste woord een element van het *beginsel van duidelijke regelgeving*.³¹

III. HET CRITERIUM «WETENS EN WILLENS»

8. Het gehanteerde criterium voor de cumulatierегeling, *wetens en willens*, liet de doctrine al evenmin onberoerd. De wetgever beklemtoonde dat de uitsluiting van de cumulatie gegrond is op de wettelijke definitie van het misdrijf. M.a.w. het morele element *in abstracto* fungeert als onderscheidingscriterium.³² De Raad van State en sommige rechtsleer neigen evenwel naar een interpretatie *in concreto*, waardoor de mogelijkheden tot cumulatie uiteraard verruimen, aanzien cumulatie bij onachtzaamheidsmisdrijven dan toch

mogelijk zou zijn indien men vanuit de concrete omstandigheden eigen aan de zaak zou vaststellen dat de natuurlijke persoon wetens en willens een gebrek aan voorzorg en voorzichtigheid aan de dag legde. Als we het voorgaande plaatsen in het schema inzake het morele element aangereikt door P. Arnou,³³ leidt dit tot het volgende overzicht m.b.t. de mogelijkheid van cumulatie van de strafrechtelijke verantwoordelijkheid tussen de natuurlijke en de rechtspersoon:

– interpretatie *in abstracto*: cumulatie is mogelijk bij alle misdrijven uit het Strafwetboek en zuivere bijzondere strafwetten, tenzij het zuiver onopzettelijke misdrijven zijn, en bij wanbedrijven geregeld in accessoire strafbepalingen waarvoor uitdrukkelijk een opzet wordt vereist.

– interpretatie *in concreto*: idem, zij het dat wat betreft de strafbepalingen ter aanvulling van wetgeving, cumulatie ook mogelijk zal zijn indien de norm niet expliciet een moreel bestanddeel vermeldt, maar uit de concrete omstandigheden blijkt dat het gebrek aan voorzorg en voorzichtigheid te kwalificeren is als een opzettelijke fout.³⁴

Of de tekstuele interpretatie uit de doctrine die ingaat tegen de uitdrukkelijke wil van de wetgever in de rechtspraak stand zal houden, is nog maar de vraag.³⁵ Ik ben van mening dat de tekst en de wil van de wetgever zodanig op gespannen voet staan dat uiteindelijk een wetgevend ingrijpen het meest probate middel is om aan de rechtsonzekere toestand te remediëren.

IV. DE RELEVANTIE VAN ART. 5, TWEEDE LID, SW.

9. Men kan *in se* de relevantie van de regeling van art. 5, tweede lid, Sw. in haar geheel in vraag stellen. De vervolging van de rechtspersoon mag geenszins de vervolging van de natuurlijke persoon als dader, mededader of medeplichtige uitsluiten. Los van het feit dat België hier afwijkt van de aanbeveling van het Comité van Ministers binnen de Raad van Europa en van de regeling in omliggende landen als Frankrijk en Nederland,³⁶ is een dergelijke uitsluiting niet direct van aard het verantwoordelijkheidsgevoel van de natuurlijke personen betrokken bij de rechtspersoon aan te wakkeren. Er anders over oordelen betekent dat men er geen graten in ziet dat natuurlijke personen de regeling van de strafrechtelijke verantwoordelijkheid van de rechtspersoon

²⁴ A. MASSET, *l.c.*, 656.

²⁵ *Parl. St.* Senaat 1998-1999, nr. 1217/1, 2 (memorie van toelichting).

²⁶ Cf. *supra*.

²⁷ S. EVRARD, *l.c.*, 8.

²⁸ Eigen cursivering.

²⁹ *Parl. St.* Senaat 1998-1999, nr. 1217/1, 6 (memorie van toelichting).

³⁰ P. TRAEST, *l.c.*, 468.

³¹ H. COREMANS en M. VAN DAMME, *Beginselen van wetgevings-techniek en behoorlijke regelgeving*, in *Administratieve Rechtsbibliotheek*, Brugge, Die Keure, 1994, nr. 156.

³² *Parl. St.* Senaat 1998-1999, nr. 1217/1, 6 (memorie van toelichting).

³³ P. ARNOU, «Het moreel bestanddeel van het misdrijf: oude en nieuwe wegen doorheen het moeras», *A.J.T.* 1999-2000, nr. 17, 26-27 (cf. noot 65).

³⁴ A. DE NAUW en F. DERUYCK, *o.c.*, 33-34; P. TRAEST, *l.c.*, 467-468; H. VAN BAVEL, *l.c.*, 214; S. EVRARD, *l.c.*, 10; A. MASSET, *l.c.*, 656; L. KEFER, *l.c.*, nr. 35; B. SPRIET, *l.c.*, 224.

³⁵ Het Hof van Beroep te Gent lijkt de *in-concreto*-beoordeling van het begrip «wetens en willens» genegen te zijn. In het geval waaraan ik hier refereer ging het immers om een nalatigheidsmisdrijf uit het ondernemingsstrafrecht (i.v.m. vervoer van vleesproducten) waarbij de rechter naging of de beklaagden de fout wetens en willens hadden gepleegd (Gent 22 maart 2000, *onuitg.*; L. ARNOU, *l.c.*, 3). Het Hof van Beroep te Antwerpen daarentegen meent dat «wetens en willens» duidt op het algemeen opzet en dat het ook de wil van de wetgever was dat de wettelijke kwalificatie van het misdrijf het uitgangspunt is (Antwerpen 22 juni 2000, *A.J.T.* 2000-2001, 328).

³⁶ Waar de cumulatie de regel is. Cf. F. DERUYCK, *o.c.*, nr. 256-259; S. EVRARD, *l.c.*, 3-4.

gaan misbruiken om hun malafide praktijken af te schermen van enige rechtsvervolging.³⁷

10. Senator Boutmans diende dienaangaande een amendement in dat luidde als volgt: «De strafrechtelijke aansprakelijkheid (sic) van de rechtspersoon geldt onverminderd de strafrechtelijke aansprakelijkheid (sic) van natuurlijke personen».³⁸ Deze senator zag immers in dat de normale regels van het strafrecht (o.a. inzake deelneming) afdoende zijn om het openbaar ministerie in staat te stellen efficiënt te vervolgen.³⁹

De opmerking van een senator dat de deelneming niet van toepassing is bij onopzettelijke misdrijven⁴⁰ (zoals art. 418 – 420 Sw.),⁴¹ is evenwel geen argument om de voorgestelde regeling van senator Boutmans af te wimpelen.⁴² Dit belet immers niet dat verschillende personen kunnen worden vervolgd voor onachtzaamheidsmisdrijven, als zij een fout begingen die in causaal verband staat met het veroorzaakte gevolg.⁴³ Men zal dus voor elk van de verdachten (m.i. kunnen dat rechtspersonen én natuurlijke personen zijn) afzonderlijk moeten nagaan of zij een fout begingen die in causaal verband staat met de veroorzaakte gevolgen. Zo is het immers best denkbaar dat binnen een rechtspersoonsonderneming er geen afdoende veiligheidsbeleid bestaat waardoor het risico op onachtzaamheidsmisdrijven aanzienlijk toeneemt. De onachtzaamheid van de rechtspersoon doet evenwel geen afbreuk aan het feit dat individuele leden van de rechtspersoon die beschikken over de nodige kwalificaties om relevante informatie te geven aan het management, evenzeer op dit vlak een gebrek aan voorzorg en voorzichtigheid kunnen vertonen. Een op zich al onachtzame rechtspersoon zal aldus nog versterkt worden in dat gedrag, als diegenen die daaraan eventueel zouden

kunnen remediëren evenzeer onachtzaam zijn.⁴⁴ Het gebrek aan voorzorg van de ene sluit geenszins datzelfde gebrek van de andere uit. Zoals *supra* reeds gezegd, liggen die verschillende verantwoordelijkheden binnen een eigen «toetsingsmilieu» met eigen specifieke criteria.

Deelneming door onthouding door een natuurlijke persoon aan een misdrijf, gepleegd door de rechtspersoon, is daarentegen wel mogelijk als die natuurlijke persoon een wettelijke of contractuele verplichting had om te handelen en als zijn stilzitten het onachtzaamheidsmisdrijf (we blijven gelet op de bewoordingen van art. 5, tweede lid, Sw., in die hypothese) vergemakkelijkte. Bijgevolg zou de strafrechter een werknemer of een aangestelde als deelnemer ter verantwoording moeten kunnen roepen als die rustig zou laten begaan als hij vaststelt dat zijn onderneming voorbijgaat aan de uitvoering van bepaalde strafrechtelijk betoegelde verplichtingen, zeker als die persoon beschikt over de nodige kwalificaties om desbetreffend relevante informatie te geven aan het management. In die optiek zou de rechter, het zich onthouden van handelend optreden door de natuurlijke persoon, kunnen interpreteren als een goedkeuring van het door de rechtspersoon gepleegde misdrijf.⁴⁵ Uiteraard zal het openbaar ministerie moeten kunnen aantonen dat de betrokken werknemer of aangestelde met opzet⁴⁶ naliet zijn wettelijke of contractuele plicht te vervullen en daardoor het misdrijf vergemakkelijkte. Het zal m.a.w. moeten kunnen aantonen dat de natuurlijke persoon moest beseffen dat zijn onachtzaam gedrag misdrijfbevorderend zou werken.⁴⁷

Hoe dan ook zie ik niet in waarom de wet van 4 mei 1999 met de invoering van art. 5, tweede lid, Sw. zo nodig moest tornen aan de bestaande beginselen van het strafrecht. D. Roef stelde terecht dat: «in beginsel een strafrechtelijke aansprakelijkheid (sic) van de natuurlijke persoon naast die van de rechtspersoon mogelijk moet blijven, omdat ieder van hen kan gefaald hebben binnen zijn eigen verantwoordelijkheidssfeer».⁴⁸

11. Ik ben het dus niet eens met S. Evrard die het shockerend vindt dat, indien een onderneming A een lakse politiek op het vlak van milieu volgt door de normen terzake te negeren en door bovendien op dat vlak te besparen op de investeringen, aangestelde B dan ter verantwoording zou kunnen worden geroepen voor lozing van afvalwater.

Zoals reeds aangegeven, meen ik dat B wel degelijk ter verantwoording moet kunnen worden geroepen als zou blijken uit de concrete omstandigheden eigen aan de zaak dat hij evenzeer liet begaan, terwijl hij minstens de plicht (als een *bonus pater familias*) had dit te melden aan de verantwoordelijke beleidsmeden. Uit de concrete omstandigheden zou dan evenzeer kunnen blijken dat B met succes een schuldontheffingsgrond zou kunnen inroepen. Maar *a priori*

³⁷ Bovendien toonde ik *supra* reeds aan dat de cumul-decumul-regeling het ook mogelijk maakt om de schuld te verschuiven naar de «zwakkere» elementen (natuurlijke personen) binnen de rechtspersoon.

³⁸ De senator motiveerde zijn amendement: «Het voorstel lijkt ons de gevaarlijke weg op te gaan van de ontheffing van verantwoordelijkheid van de natuurlijke personen of alleszins dubbelzinnig te zijn. (...) Verder lijkt de tekst (...) alleszins moeilijk in overeenstemming te brengen met de algemene regels van mededachenschap en medeplichtigheid. Ook zal het voor het openbaar ministerie en/of de burgerlijke partij niet altijd zeker zijn of de rechtbank de rechtspersoon schuldig zal bevinden» (*Parl. St. Senaat*, 1998-99, nr. 1217/2, 5 (amendement nr. 11 ingediend door de heer BOUTMANS). De senaat zal Boutmans in zijn terecht kritiek spijtig genoeg niet volgen. Een andere poging – min of meer in die zin – strandde ook (*Parl. St. Senaat*, 1998-99, nr. 1217/4, 1-2 (amendement nr. 20 ingediend door de mevrouw Merchiers).

³⁹ *Parl. St. Senaat* 1998-1999, nr. 1217/6, 32-33 (Verslag JEANMOYE).

⁴⁰ Daders kunnen nu eenmaal niet vooraf afspraken maken over de niet gewilde gevolgen van hun handelingen (L. DUPONT en R. VERSTRAETEN, *o.c.*, nr. 567).

⁴¹ Cass. 16 oktober 1972, *Arr. Cass.* 1973, 165; Cass. 15 oktober 1986, *Arr. Cass.* 1986-1987, 200, *Pas.* 1987, I, 185, *R.W.* 1987-88, met noot M. DE SWAEF, *Verkeersrecht* 1987, 4, *R.D.P.* 1987, 166.

⁴² *Parl. St. Senaat* 1998-1999, nr. 1217/6, 34 (Verslag JEANMOYE).

⁴³ *Corr.* Neufchâteau 26 maart 1983, *R.D.P.* 1983, 809.

⁴⁴ M. FAURE, «De strafrechtelijke aansprakelijkheid voor milieuverontreiniging», in P. MORRENS (red.), *Milieuwet voor bedrijfsleiders en hun adviseurs*, Gent, Mys & Breesch, 1997, 105-106, nr. 31.

⁴⁵ Gent 20 februari 1992, *R.W.* 1992 – 93, 305, met noot SOENEN.

⁴⁶ Deelneming door nalatigheid is immers uitgesloten!

⁴⁷ Dit is de zgn. gekwalificeerde onthouding die gekoppeld is aan een juridische verplichting. Cf. L. DUPONT en R. VERSTRAETEN, *o.c.*, p. 524, nr. 588 e.v.; C. VAN DEN WYNGAERT, *o.c.*, 298; S. VAN OVERBEKE, «Deelneming door onthouding», *Comm. Strafr.*; J. SOENEN, «Deelneming door onthouding», (noot onder Gent 20 februari 1992), *R.W.* 1992 – 93, 305; S. VAN OVERBEKE, «Strafbare deelneming door gekwalificeerde onthouding», (noot onder *Corr.* Brugge 28 augustus 1991), *R.W.* 1992 – 93, 648-649.

⁴⁸ D. ROEF, *l.c.*, 84.

B zien als een slachtoffer van de lakse politiek van zijn werkgever is overbodig en lijkt mij zelfs gevaarlijk. Zoals reeds gezegd, is een dergelijke *a-priori*-uitsluiting niet bepaald een *incentive* naar verantwoordelijk gedrag toe bij de medewerkers van een rechtspersoon.

Noteer overigens dat de wetgever de cumulregeling, zoals die thans is opgenomen in art. 5, tweede lid, Sw., precies invoerde om onverantwoordelijk gedrag bij de leden van de rechtspersoon te vermijden.⁴⁹ Diverse auteurs schijnen die motivering van de wetgever, gebaseerd op de responsabilisering van de medewerkers, zonder verdere commentaar te aanvaarden.⁵⁰ Nochtans vraag ik mij af waarom medewerkers enkel verantwoordelijkheidszin aan de dag zouden moeten leggen bij opzettelijke misdrijven en niet bij onachtzaamheidsmisdrijven. Is het handelen met de nodige voorzorg en voorzichtigheid immers niet het toonbeeld van verantwoordelijkheidszin?

12. Overigens lijkt het erop dat de wetgever soms een en ander door elkaar haalde. Dit mag blijken uit volgende passus: «Indien men vaststelt dat bij bepaalde feiten een rechtspersoon en een natuurlijke persoon *mededaders* of *medeplichtigen*⁵¹ zijn, zal men volgens de regel van de niet-samenloop voor de ene of de andere verantwoordelijkheid moeten kiezen».⁵² Dit is nu net niet het geval. Aangezien de regels van de deelneming in principe slechts spelen in geval van opzet, zullen de rechtspersoon en de natuurlijke persoon juist wel samen kunnen worden veroordeeld en zal men bijgevolg bij mededaderschap en medeplichtigheid niet moeten kiezen tussen beide op grond van de laatste zin van artikel 5, tweede lid, Sw.! De keuze op grond van dit artikel is pas nodig bij onachtzaamheid; buiten de hypothese van opzet dus.

V. ART. 5, TWEDE LID, SW. GETOETST AAN HET GELIJKHEIDSBEGINSEL

13. Kan de hier geanalyseerde regeling met succes de toets, via een prejudiciële vraag aan het Arbitragehof, aan het gelijkheids- en non-discriminatiebeginsel doorstaan? H. Van Bavel stelt terecht de vraag, maar beantwoordt ze spijtig genoeg niet.⁵³

Nemen we het eenvoudige geval waarin een werkgever en een van zijn medewerkers door een gebrek aan voorzorg en voorzichtigheid er allebei schuld aan hebben dat afval in een rivier terechtkomt waardoor het drinkwater wordt vervuild met de vergiftiging van een aantal personen tot gevolg. Indien de werkgever de hoedanigheid van rechtspersoon heeft,

dan zal de rechter uitmaken wie van beiden de zwaarste fout beging en uiteindelijk alleen die persoon straffen. Is de werkgever daarentegen een natuurlijk persoon, dan zullen beiden kunnen worden gestraft.⁵⁴

14. De algemene stelregel is dat gelijke situaties gelijk, en ongelijke situaties ongelijk dienen te worden behandeld. In beginsel is een gedifferentieerde behandeling niet uitgesloten in zover het gehanteerde criterium van onderscheid objectief en redelijk te verantwoorden is. De verantwoording van het criterium dient te worden beoordeeld tegen de achtergrond van het doel en de effecten van de overwogen maatregel en de aard van de in het geding zijnde principes. Het gelijkheidsbeginsel is geschonden wanneer de aangewende middelen niet redelijkerwijze in verhouding staan tot het beoogde doel.⁵⁵ Bij het onderzoek of een regeling al dan niet in strijd zou zijn met het gelijkheidsbeginsel hanteert het Arbitragehof diverse criteria⁵⁶ die geenszins variëren naargelang van de rechtstak waarbinnen de opgeworpen ongelijkheid zich situeert.⁵⁷

15. *Ten eerste* moet worden nagegaan of de gelaakte regeling elementen bevat die in voldoende mate vergelijkbaar zijn en of daartussen een verschil in behandeling bestaat.

De regeling omvat de toerekening van misdrijven bij een samenloop tussen rechtspersonen en natuurlijke personen, die in beginsel beide schuldbequaam zijn. Deze regeling is vergelijkbaar met de toerekening van misdrijven bij een samenloop van daders die allen de hoedanigheid van natuurlijke persoon hebben. *Supra* beklemtoonde ik reeds dat beide gevallen verschillend worden behandeld.

Het criterium van onderscheid is volgens de memorie van toelichting «de wettelijke kwalificatie van het misdrijf».⁵⁸ Eigenlijk doelde de wetgever op de indeling van de misdrijven aan de hand van het moreel bestanddeel en niet de wettelijke indeling.

De wettelijke indeling van de misdrijven is de indeling van art. 1 Sw. in misdaden, wanbedrijven en overtredingen met als criterium van onderscheid *niet* het morele bestanddeel van die misdrijven, maar de aard van de hoofdstraf die wordt bepaald aan de hand van de toepassing van de art. 7-43 Sw.⁵⁹

Misdrijven kunnen ook nog op een andere wijze worden ingedeeld; onder meer ook volgens de schuldvorm. Aldus onderscheidt men klassiek de *opzettelijke* misdrijven en de *onachtzaamheidsmisdrijven*.⁶⁰ Het criterium van onderscheid

⁴⁹ *Parl. St.* Senaat 1998-1999, nr. 1217/6, 20-21 (Verslag JEANMOYE).

⁵⁰ S. EVRARD, *l.c.*, 6-7; P. HAMER en S. ROMANIELLO, *l.c.*, 19. S. Evrard is wel de mening toegedaan dat door de toevoeging van het woord «uitsluitend» de wetgever uiteindelijk afweek van zijn initiële bedoeling om van de «decumul» de regel te maken. Volgens hem wijst die term erop dat de cumul nu de regel is geworden.

⁵¹ Eigen cursivering.

⁵² *Parl. St.* Senaat 1998-1999, nr. 1217/6, 34 (Verslag JEANMOYE).

⁵³ H. VAN BAVEL, *l.c.*, 216.

⁵⁴ Ook tijdens de parlementaire voorbereiding werd reeds een gelijksoortige bedenking geopperd (*Parl. St.* Senaat 1998-1999, nr. 1217/6, 36 (Verslag JEANMOYE)) die door de minister werd bevestigd (*Parl. St.* Senaat 1998-1999, nr. 1217/6, 37 (Verslag JEANMOYE)).

⁵⁵ J. THEUNIS, «Het gelijkheidsbeginsel. Juridisch interpretatiekader, met bijzondere aandacht voor 'corrigerende ongelijkheden' en doorwerking in private rechtsverhoudingen», *Publiekrecht. De doorwerking van het publiekrecht in het privaatrecht*, Postuniversitaire cyclus Willy Delva 1996/1997, Gent, Mys & Breesch, 1997, nr. 156; P. VANDERNOOT, «Le principe de l'égalité dans la jurisprudence de la Cour d'Arbitrage», *A.P.T.* 1997, 93.

⁵⁶ A. ALEN, *Handboek van het Belgisch Staatsrecht*, Antwerpen, Kluwer, 1995, nr. 308; P. VANDERNOOT, *l.c.*, 93.

⁵⁷ P. VANDERNOOT, *l.c.*, 112.

⁵⁸ *Parl. St.* Senaat 1998-1999, nr. 1217/1, 6 (memorie van toelichting).

⁵⁹ Cf. o.a. A. DE NAUW, *o.c.*, 2000, 86, e.v.; L. DUPONT en R. VERSTRAETEN, *o.c.*, nrs. 251 e.v.; R. VERSTRAETEN en B. SPRIET, «De driedelige indeling van de misdrijven als leidraad van het strafrecht: een verdachte eenvoud», in *Liber Amicorum Marc Châtel*, Deurne, Kluwer rechtswetenschappen, 1991, 474-475.

⁶⁰ A. DE NAUW, *o.c.*, 2000, 80-85; L. DUPONT en R. VERSTRAETEN, *o.c.*, nrs. 415-457.

is dus niet «de wettelijke kwalificatie van het misdrijf», maar de «wettelijke kwalificatie van schuldvorm van de wederrechtelijke gedraging», m.a.w. het opzet *in abstracto*. Aan de objectiviteit van dit criterium valt evenwel niet te tornen.⁶¹

17. *Ten tweede* zal het Hof nagaan of het nagestreefde doel geoorloofd en niet willekeurig is. De essentiële doelstelling van de wetgever was de *autonome* strafrechtelijke verantwoordelijkheid van de rechtspersoon invoeren,⁶² waarvan hij meende dat die beter zou gediend zijn door te voorzien in een «wettelijke uitzondering op de bepalingen inzake strafbare deelneming die de rechter anders zou verplichten in alle gevallen de natuurlijke persoon en de rechtspersoon beiden te veroordelen, wanneer ten aanzien van beiden het materiële en intentionele element van het misdrijf bewezen worden geacht».⁶³ Dat er op dit niveau voor de beoordeling in het licht van het gelijkheids- en non-discriminatiebeginsel geen problemen rijzen, behoeft waarschijnlijk geen verdere uitleg.

17. *Ten derde* moet het criterium van onderscheid *pertinent* (*adequaat*) en *redelijk* zijn.

Dat de strafrechtelijke verantwoordelijkheid bij onachtzaamheidsmisdrijven gepleegd door de rechtspersoon en de

natuurlijke persoon alleen moet worden gelegd bij diegene die de zwaarste fout beging, lijkt mij *prima facie* niet op *adequate* criteria te steunen die in een *kennelijk* en *redelijk* verband staan met de aard, het doel en de gevolgen van de regeling van het betrokken artikel.

De kernvraag is waarin de *pertinentie* van het criterium «schuldvorm» schuilt om, bij een pluraliteit van daders die allen natuurlijke persoon of rechtspersoon zijn, ofwel waarbij de ene rechtspersoon en de andere natuurlijke persoon is, het vooropgestelde doel van de wetgever te kunnen bereiken, nl. misdrijven te kunnen toerekenen aan de rechtspersoon? Aangezien de wetgever zelf duidelijk aanstipte dat voor de rechtspersoon evenzeer geldt dat het morele bestanddeel een constitutief element is van een misdaad of wanbedrijf – en hij dus op dat vlak geen onderscheid duldde met natuurlijke personen – meen ik dat de schuldvorm bijgevolg geen pertinent onderscheidingscriterium is bij samenloop tussen een rechtspersoon en een natuurlijke persoon is. Nochtans is de *pertinentie* van het gehanteerde criterium, *in casu* de schuldvorm van het betrokken misdrijf bij pluraliteit van daders, een *conditio sine qua non* opdat een gedifferentieerde behandeling toelaatbaar is.⁶⁴

Dit criterium lijkt overigens al evenmin in *kennelijk* en *redelijk* verband te staan met het nagestreefde doel, zeker als men weet dat heel wat misdrijven uit het ondernemingsstrafrecht onachtzaamheidsmisdrijven zijn.⁶⁵ Kadert de wet van 4 mei 1999 – samen met andere initiatieven⁶⁶ – immers niet in de algemene tendens om de «ondernemingscriminaliteit» effectief en efficiënt aan te pakken?⁶⁷ Ook uit de verschillende voorbeelden die de Minister van Justitie tijdens de parlementaire voorbereiding gaf, kan men moeilijk tot andere inzichten komen.⁶⁸

voorzichtigheid of voorzorg niet voorzien noch vermeden, hoewel hij dat had kunnen en moeten doen. De vereiste schuldvorm is de onachtzaamheid (Arbh. Gent 8 november 1999, *Or.* (Katern) 2000 (weergave A. VANOPPEN), afl. 1, 3, *J.T.T.* 2000, 91, noot). Zo ook wordt de ontstentenis van het regelmatige nazicht van de kwaliteit van de koopwaar beschouwd als een laakbare nalatigheid, die het morele element uitmaakt van de overtreding die wordt bestraft door art. 8, § 1/8°, Wet 11 juli 1969 betreffende de bestrijdingsmiddelen en de grondstoffen voor de landbouw, tuinbouw, bosbouw en veeteelt (Luik 31 oktober 1996, *Rev. dr. pén.* 1997, 675) en is bij het niet-naleven van de voorwaarden van een milieuvergunning onachtzaamheid als schuldvorm vereist en voldoende (Corr. Antwerpen 8 juni 1994, *T.M.R.* 1995, 139). Nochtans stelt men vast dat sommige rechtspraak, bij strafbepalingen opgenomen als *accessorium* bij een wet die in hoofdzaak geen strafrechtelijke bepalingen bevat, bij het stilzwijgen omtrent het morele bestanddeel, wetens en willens handelen vereist opdat het misdrijf bestaat (Gent 14 januari 2000, *T. Strafr.* 2000, 222; Gent 15 januari 1998, *T.R.O.S.* 1999, 112, met noot; Brussel 4 januari 1995, *J.T.T.* 1995, 254, *Rev. dr. pén.* 1995, 753). Nochtans volstaat in een dergelijk geval onachtzaamheid of nalatigheid (B. SPRIET, *l.c.*, 226).

⁶⁶ Zoals o.m. de bestrafing van nieuwe misdrijven inzake misbruik van vennootschapsgoederen, private corruptie en informaticriminaliteit.

⁶⁷ *Parl. St.* Senaat 1998-1999, nr. 1-326/9; B. FRANS, «De georganiseerde criminaliteit in België», in *De uitdaging van de georganiseerde misdaad in België. Het antwoord van de overheid*, Leuven, Universitaire Pers Leuven, 1998, nr. 36; P. TRAEST, *l.c.*, 451; A. MASSET, *l.c.*, 654.

⁶⁸ Cf. *Parl. St.* Senaat 1998-1999, nr. 1217/6 (Verslag JEAN-MOYE).

⁶¹ Het is overigens zeldzaam dat het Arbitragehof de wetgever op de vingers tikt voor een tekortkoming op dit niveau (P. VANDERNOOT, *l.c.*, 100).

⁶² *Parl. St.* Senaat 1998-1999, nr. 1217/1, 2 (memorie van toelichting).

⁶³ *Parl. St.* Senaat 1998-1999, nr. 1217/1, 6-7 (memorie van toelichting).

⁶⁴ C.f. o.a. Arbitragehof 39/97, 14 juli 1997, *B.S.* 14 augustus 1997; Arbitragehof 42/97, 14 juli 1997, *B.S.* 3 september 1997; Arbitragehof 56/97, 9 oktober 1997, *B.S.* 29 oktober 1997.

⁶⁵ *Parl. St.* Senaat 1998-1999, nr. 1217/1, 6 (Memorie van Toelichting); P. TRAEST, *l.c.*, 468; L. KEFER, *l.c.*, nr. 32; B. SPRIET, «Elk misdrijf – ook dat uit het bijzonder strafrecht – vereist een moreel of schuldbestanddeel», *R.W.* 1995-1996, 535; P. ARNOU, *l.c.*, 27. Het is bij schuld door onachtzaamheid vereist dat de dader de strafbare gevolgen van het misdrijf had kunnen voorzien en vermijden, maar effectieve kennis ervan wordt niet vereist (Cass. 8 april 1941, *Pas.* 1941, I, 139; Corr. Antwerpen 14 december 1993, *T.M.R.* 1995, 502). Wanneer de wettekst immers niet de aard van het moreel bestanddeel aangeeft, dan gelden volgende regelen:

- Misdaden of wanbedrijven gecatalogeerd in het Strafwetboek of bijzondere strafwetten die hoofdzakelijk of uitsluitend strafbepalingen bevatten: *algemeen opzet* is vereist. Zo bijvoorbeeld vindt art. 559, lid 1, Sw. slechts toepassing indien de beschadiging of vernieling van andermans roerende eigendommen opzettelijk geschiedt; hoewel geen bijzonder of kwaadwillig opzet is vereist, moet de dader nochtans wetens en willens hebben gehandeld (Cass. 30 januari 1996, *R.W.* 1996-97, 538, met noot A. VANDEPLAS, *Arr. Cass.* 1996, 134, *Pas.* 1996, I, 153).
- Wanbedrijven opgenomen als *accessorium* in diverse wetsbepalingen (ter beteugeling van de bepalingen van een wet die in hoofdzaak geen strafrechtelijke materie regelt): *onachtzaamheid* is voldoende (Antwerpen 22 juni 2000, *A.J.T.* 2000-2001, 329).
- Overtredingen opgenomen in het strafwetboek of in gelijk welke andere wet: *onachtzaamheid* is voldoende. (P. ARNOU, *l.c.*, 26-27).

Een voorbeeld van onachtzaamheidsmisdrijven in het ondernemingsstrafrecht vinden we in de Feestdagenwet en de Jaarlijkse Vakantiewet. De misdrijven van niet-naleving van deze wetten zijn onopzettelijke misdrijven. Het is slechts vereist dat de dader de handeling of de onthouding gewild heeft, niet dat hij ook de schadelijke gevolgen gewild heeft. Deze heeft hij bij gebrek aan

18. De mogelijkheid misdrijven te kunnen toerekenen aan rechtspersonen, zijnde de *ultieme doelstelling* van de wet van 4 mei 1999, wordt blijkbaar niet beter gegarandeerd door de bij art. 5, tweede lid, Sw. ingevoerde regeling. Een commissielid merkt zeer terecht op dat de wet tot doel had «de strafrechtelijke veroordeling van de rechtspersoon mogelijk te maken en niet die van de natuurlijke persoon te ontwijken».⁶⁹ De reeds eerder geciteerde senator Boutmans sloeg m.i. nagels met koppen toen hij de verantwoording bij zijn amendement van art. 5, tweede lid, Sw. inleidde: «Het voorstel lijkt ons de gevaarlijke weg op te gaan van de ontheffing van verantwoordelijkheid van natuurlijke personen ...».^{70 71} Deze commissieleden zagen m.i. duidelijk in dat art. 5, tweede lid, Sw. de doelstelling van de wet gewoon voorbijschiet wat binnen het spectrum van de rechtspraak van het Arbitragehof relevant is. Het Hof is immers van oordeel dat : «*De naleving van het grondwettelijk gelijkheidsbeginsel en niet-discriminatiebeginsel vergt dat de beperkingen die aan een categorie van personen worden opgelegd niet verder reiken dan noodzakelijk is om het beoogde doel te bereiken*».⁷² De ontheffing van de natuurlijke persoon van zijn strafrechtelijke verantwoordelijkheid is uiteraard niet noodzakelijk om te komen tot een strafrechtelijke veroordeling van de rechtspersoon.

De redenering van de Minister van Justitie dat een gedifferentieerde regeling verantwoord zou zijn omdat rechtspersonen optreden via natuurlijke personen en er aldus bijna altijd sprake zou zijn van mededaderschap of medeplichtigheid, snijdt evenmin hout. Daarmee ondergraaft hij het principe van de autonome strafrechtelijke verantwoordelijkheid van de rechtspersoon, een punt dat ik *supra* reeds besprak. De Minister kreeg overigens in de commissie al wat relevant, op rechtsvergelijking steunend weerwerk. Uiteindelijk zoals blijkt, evenwel zonder gevolg.⁷³

VI. WERKING RATIONE TEMPORIS VAN ART. 5, TWEEDE LID, SW.

19. Recentelijk analyseerde het Hof van Cassatie in een arrest van 3 oktober 2000, de werking *ratione temporis* van art. 5, tweede lid, Sw.⁷⁴ Met betrekking tot dit arrest moeten in deze bijdrage twee vragen worden beantwoord. Voorziet art. 5, tweede lid, Sw. in een strafuitsluitende verschoningsgrond? Zo ja, is die van toepassing op feiten gepleegd vóór 2 juli 1999, op welke datum de wet van 4 mei 1999 in werking trad.

20. Wanneer een wederrechtelijke gedraging kan worden toegerekend aan een schuldbequaam persoon, dan is die persoon automatisch ook strafwaardig. Hij kan maar aan de

toepasselijke straf ontkomen indien daarvoor een wettelijke basis bestaat. In dat geval is het misdrijf⁷⁵ verschoonbaar. Een dergelijke verschoningsgrond noemt men een strafuitsluitende of beslissende verschoningsgrond.

Beantwoordt art. 5, tweede lid, Sw. aan dit predikaat? M.a.w., is het een bijzondere wetbepaling in de zin van art. 78 Sw. die de rechter verplicht geen straf op te leggen als hij uit de feitelijke omstandigheden het daarin vervat verschoonbaar karakter kan afleiden?

Art. 5, tweede lid, Sw. is een wetbepaling van *imperatieve* aard die de rechter onder bepaalde, niet altijd even duidelijke voorwaarden uitdrukkelijk verbiedt om, in geval van een onachtzaamheidsmisdrijf, zowel een straf uit te spreken voor de rechtspersoon als voor de natuurlijke persoon. Degene die in dat geval de lichtste fout beging, is niet meer strafwaardig. Voor het overige blijft zowel het wederrechtelijk karakter van het misdrijf als de schuld van diegene die de lichtste fout beging, onveranderd.⁷⁶ Het is op zijn minst wel bizar te noemen dat de strafuitsluiting van de ene te wijten is aan het feit dat de verwijtbaarheid aan de andere *groter* is; en dus niet omdat de feiten niet kunnen worden bewezen of omdat hem geen schuld zou treffen.⁷⁷ Hoe dan ook, de rechtspraak bevestigde reeds meerdere malen dat art. 5, tweede lid, Sw. beantwoordt aan het predikaat strafuitsluitende of beslissende verschoningsgrond.⁷⁸

21. Veel juristen verdedig(d)en dat de strafuitsluitende verschoningsgrond van artikel 5, tweede lid, Sw. ook van toepassing is op de hierboven bedoelde misdrijven gepleegd vóór 2 juli 1999.⁷⁹ Alvorens hierop in te gaan, lijkt het mij opportuun nog even het vroegere (?) systeem van toerekening van misdrijven begaan door rechtspersonen in herinnering te brengen. Uit die summier analyse zal echter blijken dat de gebruikte term «vroeger» terecht een vraagteken verdient.

22. Vóór het in werking treden van de strafrechtelijke verantwoordelijkheid van de rechtspersoon (2 juli 1999) was een rechtspersoon naar Belgisch recht *schuldonbekwaam*, wat betekent dat hem voor een wederrechtelijke gedraging geen strafrechtelijk schuldverwijt kon worden gemaakt. Misdrijven gepleegd door rechtspersonen werden volgens bepaalde juridisch-technische technieken toegerekend aan een of meer natuurlijke personen. Het betreft de materiele, wettelijke, conventionele en rechterlijke toerekening.⁸⁰

⁶⁹ A. DE NAUW, *o.c.*, 2000, 164-166; L. DUPONT en R. VERSTRAETEN, *o.c.*, nr. 504-511.

⁷⁰ D. ROEF, *l.c.*, 85.

⁷¹ Impliciet: Antwerpen 6 oktober 2000, *onuitg.*; Gent 22 maart 2000, *onuitg.*; L. ARNOU, *l.c.*, 3. Expliciet: Antwerpen 22 juni 2000, *A.J.T.* 2000-2001, 328. Het Hof van Beroep wijst het Openbaar Ministerie terug door te overwegen dat: «door het openbaar ministerie *ten onrechte* wordt gesteld dat in de wet van 4 mei 1999 geen verschoningsgrond is opgenomen ...» (eigen *cursivering*).

⁷² A. DE NAUW en F. DERUYCK, *o.c.*, 29; P. TRAEST, *l.c.*, 488; H. VAN BAVEL, *l.c.*, 226; S. EYVARD, *l.c.*, 11; A. MASSET, *l.c.*, 660; B. SPRIET, *l.c.*, 225.

⁷³ L. DUPONT en R. VERSTRAETEN, *o.c.*, nr. 403 e.v.; F. DERUYCK, *o.c.*, nr. 22 e.v.; C. BEVERNAGE, «Bestuurders, zaakvoerders en kaderleden strafrechtelijk in het gedrang?», in R. BLANPAIN en I. CARMEN (red.), *Onderneming en Parket. Naar een samenwerking ter bestrijding van de economische realiteit*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu, 1999, 32 e.v.

⁶⁹ *Parl. St.* Senaat 1998-1999, nr. 1217/6, 42 (Verslag JEANMOYE).

⁷⁰ *Parl. St.* Senaat 1998-1999, nr. 1217/6, 32-33 (Verslag JEANMOYE).

⁷¹ A. DE NAUW en F. DERUYCK, *o.c.*, 32-37, i.h.b. 34-35.

⁷² Arbitragehof nr. 74/92, 18 november 1992, *B.S.* 9 december 1992.

⁷³ *Parl. St.* Senaat 1998-1999, nr. 1217/6, 38-39 (Verslag JEANMOYE).

⁷⁴ Cass. 3 oktober 2000, verderop in dit nummer opgenomen.

⁷⁵ Steeds een misdaad of een wanbedrijf.

23. Bij de *materiële toerekening* wijst het feit de dader aan. Het strafbaar feit wordt toegerekend aan diegene die *materialiter* (sic) de daad stelde.

24. Bij de wettelijke toerekening duidt de wet zelf *expressis verbis* aan wie zich voor het misdrijf moet verantwoorden (b.v. art. 17 van de Boekhoudwet;⁸¹ artt. 201 3^o *bis* tot 10^o; 204 1^o, 2^o, 5^o en 7^o; 205 en 206 Venn.W.⁸²). Het werd evenwel moeilijk wanneer de wet het misdrijf toerekende aan een rechtspersoon.⁸³ In dit geval was alsnog een *rechterlijke toerekening* vereist.

Ook bij de *conventionele toerekening* is de wet het uitgangspunt. Conventionele toerekening is in wezen een specifieke vorm van wettelijke toerekening.⁸⁴ *In casu* legt de wet aan de normadressaat op om zelf te gaan bepalen aan wie het misdrijf kan worden toegerekend. Een dergelijke wettelijke grondslag is een *conditio sine qua non*.⁸⁵

Sinds 2 juli 1999 stelt de wettelijke toerekening problemen. Heel wat bepalingen in het ondernemingsstrafrecht voorzien juist in een dergelijke toerekening. Deze bepalingen werden evenwel nog niet aangepast aan de wet van 4 mei 1999, waardoor in veel gevallen de rechtspersoon nog steeds de dans zal ontspringen. Dit betekent meteen dat in de huidige stand van het ondernemingsstrafrecht nog steeds niet adequaat is geremedieerd aan de straffeloosheid van de rechtspersoon die in het verleden zo vaak voortvloeide uit de wettelijke toerekening.

Het kwam in het verleden meermaals voor dat een misdrijf gepleegd door een rechtspersoon *onbestraft* bleef als de wettelijk of conventioneel aangeduide natuurlijke persoon met succes een rechtvaardigings- of schuldontheffingsgrond inriep en diegene die het misdrijf materieel had gepleegd niet de vereiste hoedanigheid bezat. Wettelijke of conventionele toerekening roepen immers geen objectieve verantwoordelijkheid in het leven, zodat de aldus aangeduide natuurlijke persoon steeds *in concreto* zijn onschuld mag bewijzen. In het licht van het beginsel van de rechten van de verdediging is dit de evidentie zelve.⁸⁶

⁸¹ De wetgever is hier m.i. onzorgvuldig geweest. In art. 17 eerste lid, legt hij een wettelijke toerekening vast in de persoon van bestuurders, zaakvoerders, directeurs en procuratiehouders. Art. 17 *in fine* bepaalt echter dat de onderneming burgerrechtelijk aansprakelijk is voor het betalen van de geldboete waartoe de bestuurders, zaakvoerders, directeurs, procuratiehouders of *aangestelden* zijn veroordeeld. Gelet op de bewoordingen van art. 17, eerste lid kan de aangestelde echter niet op grond van dit artikel strafrechtelijk verantwoordelijk worden gesteld! Wij zien dan ook moeilijk in hoe de rechtspersoon in dergelijk geval burgerrechtelijk aansprakelijk kan worden gesteld voor de betaling van een geldboete van een derde, die niet veroordeeld kan worden tot het betalen van die boete (P. WAETERINCKX, *Cursus Handels- en economisch recht voor politieambtenaren*, Cursus gedoceerd aan de Gewestelijke en Intercommunale Politieambtenaren van Brussel, Brussel, 1999 – 2000, 21).

⁸² *I.e.* voorbeelden van *expliciete toerekening*. Art. 201, 2^o, Venn.W. daarentegen is een voorbeeld van *impliciete wettelijke toerekening*.

⁸³ A. DE NAUW, *Syllabus Strafrecht*, Brussel, 1996, VUB-uitgaven, 165.

⁸⁴ F. DERUYCK, «Pour quand la responsabilité pénale des personnes morales en droit pénal belge», *J.T.* 1997, 700.

⁸⁵ A. DE NAUW, *o.c.*, 1996, 165.

⁸⁶ L. DUPONT en R. VERSTRAETEN, *o.c.*, nr. 411; F. DERUYCK, *l.c.*, 699.

Bovendien bemoeilijkt de combinatie van *delegatie* en complexe, en bijgevolg vaak ondoorzichtige, vennootschapsstructuren, de wettelijke of conventionele toerekening nog meer.⁸⁷

In zoverre het gros van de bepalingen in het ondernemingsstrafrecht blijft voorzien in een systeem van wettelijke of conventionele toerekening aan in hoofdzaak natuurlijke personen, lijkt de wet van 4 mei 1999 voorlopig een *maat voor niets*. Een voorbeeld om dit te verduidelijken. Art. 17 van de Boekhoudwet⁸⁸ bestraft het *niet* of het *onvolledig* voeren van een boekhouding en het *niet naleven* van de gebruikelijke boekhoudkundige regels met een correctionele straf die in geval van bijzonder opzet (bedrog) wordt verzwaard. Dit artikel voorziet evenwel in een *wettelijke toerekening* van het misdrijf.⁸⁹ Bijgevolg zal, gelet op de be-

⁸⁷ Antwerpen 24 april 1992, *T.M.R.* 1992, 19, met noten van DERUYCK, BLOCH en PALLEMAERTS.

Om feiten te kunnen toerekenen aan een gedelegeerde, is in elk geval vereist dat de delegatie zonder bedrog en zonder fout totstandkomt. Bovendien moet men een onderscheid maken tussen de delegatie tussen personen van *eenzelfde* niveau en de delegatie naar personen van een *hiërarchisch* lager niveau. In het *eerste* geval is elk van de leidinggevenden verantwoordelijk binnen de perken van zijn beleidsdomein en bemoeilijkt de delegatie als zodanig de toerekening niet zozeer. Anders is het gesteld in de *tweede* hypothese, waarin de strafrechtelijke toerekening van het misdrijf aan de gedelegeerde geen evidentie is. Als de wettelijke toerekening eveneens de gedelegeerde viseert, dan kan de gedelegeerde worden bestraft alsook de eventueel foutief handelende delegataris. Viseert de wettelijke toerekening de gedelegeerde evenwel niet, én kan de delegataris aantonen dat hij geen schuld heeft aan de tekortkomingen van de gedelegeerde, dan zal het gepleegde misdrijf ongestraft blijven. (R. LEGROS, «Le droit pénal de l'entreprise», *J.T.T.* 1977, 175 – 176; F. DERUYCK, *o.c.*, nr. 35).

Wanneer verscheidene personen, aan wie het misdrijf wettelijk kan worden toegerekend, in gebreke blijven, dan rekent men dit volgens de Vlaamse rechtspraak (Antwerpen 24 april 1992, *T.M.R.* 1992, 19, met noten van DERUYCK, BLOCH en PALLEMAERTS) en rechtsleer toe aan de hiërarchisch hoogst geplaatste persoon. De Franstalige rechtsleer, daarin beïnvloed door R. Legros, meent evenwel dat men in een dergelijk geval de volgorde van de wettekst moet volgen (L. DUPONT en R. VERSTRAETEN, *o.c.*, nr. 413, 247. *Contra*: R. LEGROS, *l.c.*, 175. Cf. ook de rechtsleer geciteerd door F. KEFER, *l.c.*, 19 (voetnoot 63)). Geen van beide lijkt mij uiteindelijk afdoende, omdat de fouten van de betrokken personen dikwijls binnen een verschillend verantwoordelijkheidsdomein zullen liggen (Cf. *supra*). Ik deel volledig de mening van F. Kefer dat ook in dit geval de cumulatie mogelijk moet zijn tussen verschillende personen en dat men voor elk van hen afzonderlijk moet nagaan of het feit hen (binnen de perken van de wettelijke toerekening) kan worden toegerekend (F. KEFER, *l.c.*, nr. 19).

In complexe bedrijfsstructuren kon een dergelijk systeem van toegewezen verantwoordelijkheden door het management worden misbruikt als «paraplu». De aan een personeelslid toegewezen verantwoordelijkheid blijft immers een lege doos wanneer zij niet gepaard gaat met een allocatie van de nodige middelen die de gedelegeerde in staat moeten stellen om daadwerkelijk een misdrijf te kunnen voorkomen. Het management draagt bij delegatie een belangrijke verantwoordelijkheid. Het kan het de personeelsleden immers knap lastig maken om zich naar behoren van de hun toegewezen taken te kwijten. Het is evenwel evident dat ook het personeelslid steeds moet handelen als een goed huisvader. Het zal zich dus maar kunnen exonereren als het een gebrek aan middelen naar behoren meldde aan de verantwoordelijke manager én als het zijn taak zelf naar behoren uitvoerde (M. FAURE, *o.c.*, 104 – 105).

⁸⁸ Wet 17 juli 1975 met betrekking tot de boekhouding en de jaarrekening van de ondernemingen, *B.S.* 4 september 1975.

woordingen van art. 17, de rechtspersoon zelf *niet* strafrechtelijk verantwoordelijk kunnen worden gesteld. Dit lijkt enkel te kunnen als de bestuurder van de betrokken vennootschap een rechtspersoon is. In wezen drukt art. 17 van de Boekhoudwet een *eigen* misdrijf uit, waardoor de hoedanigheid van de dader een constitutief element van het misdrijf wordt.⁹⁰

De wetgever moet dus dringend alle bepalingen in dit «domein» van het strafrecht herzien, opdat de wet van 4 mei 1999 ook daar zijn volle effect kan hebben.⁹¹

25. Rechterlijke toerekening gebeurt in die gevallen, waarin noch door de strafwet (uitdrukkelijk of stilzwijgend), noch conventioneel wordt bepaald aan wie het misdrijf kan worden toegerekend.⁹²

In casu zal de rechter na onderzoek *in concreto* het misdrijf toerekenen aan de natuurlijke persoon die *de facto* een beslissingsbevoegdheid had. Het loutere lidmaatschap van de raad van bestuur is bijgevolg *niet* voldoende om het misdrijf toe te rekenen aan dit lid.⁹³

26. Terug naar de werking *ratione temporis* van art. 5, tweede lid, Sw. Sinds 2 juli 1999 kunnen misdrijven dus aan de rechtspersoon zelf worden toegerekend, evenwel onder voorbehoud van de *supra* besproken problematiek van de wettelijke/conventionele toerekening en rekening houdende met de verfijning aangebracht door art. 5, tweede lid, Sw. Aangezien heel wat misdrijven uit het ondernemingsstrafrecht onachtzaamheidsmisdrijven zijn, leek dit nieuwe wetsartikel, samen met de errond ontwikkelde doctrine, die de onmiddellijke toepassing van dit artikel voorstond op feiten gepleegd vóór 2 juli 1999 en berecht ná deze datum, een geschenk uit de hemel voor de rechtspractici die moesten optreden voor natuurlijke personen die terechtstonden voor misdrijven die, als ze na 2 juli 1999 waren gepleegd, zouden kunnen worden toegerekend aan een rechtspersoon, wat veronderstelt dat uit de feitelijke omstandigheden van de zaak de rechtspersoon een eigen kwalificeerbare fout beging.⁹⁴ Door aan te tonen dat de rechtspersoon de zwaarste

fout had begaan en dat die bijgevolg onder het huidige regime alleen zou worden bestraft, slaagden zij er soms met succes in om de natuurlijke personen die terechtstonden te laten vrijspreken.⁹⁵

27. Volgens art. 2 Sw. werken nieuwe strafwetten in principe niet terug in de tijd, tenzij de nieuwe wet milder is dan de oude wet. Dit principe geldt zowel voor het gemene als voor het bijzonder strafrecht. Het bijzondere strafrecht kan op grond van art. 100 Sw. niet afwijken van het beginsel van de non-retroactiviteit van de strafwet en de onmiddellijke werking van de mildere strafwet, aangezien dat een beginsel internationaalrechtelijke grondslag heeft.⁹⁶ Een afwijking van art. 2 Sw. door de federale, communautaire of regionale regelgever zou bijgevolg in strijd zijn met art. 15 I.V.B.P.R. en de rechtspraak van het Europese Hof voor de Rechten van de Mens. Dit betekent bijgevolg ook dat de gewesten en gemeenschappen niet meer kunnen afwijken van art. 2, tweede lid, Sw. op grond van art. 11 Bijzondere Wet op de Hervorming der Instellingen, art. 4 van de Bijzondere Wet Brusselse Instellingen en art. 5, § 1, van de Wet Duitstalige Gemeenschap. Art. 15 I.V.B.P.R. behoort tot de Belgische rechtsorde waarin het directe werking heeft. Hetzelfde geldt overigens voor art. 7.1 E.V.R.M.⁹⁷ Kortom, het hierboven geponeerde principe geldt voor *alle* strafregels.

28. Binnen het bestek van de analyse van het cassatiearrest van 3 oktober 2000 is vooral de onmiddellijke toepassing van de mildere wet belangrijk.

De nieuwe mildere wet is onmiddellijk van toepassing tijdens de berechting van feiten die werden gepleegd onder de toepassing van de oudere strengere wet. De onmiddellijke toepassing van de mildere strafwet kan er aldus voor zorgen dat de beklaagde niet meer strafrechtelijk verantwoordelijk is of dat hij geen of een slechts lichtere straf zal opgelegd krijgen. In beginsel werken alle wetten, die een voor de beklaagde gunstige uitwerking hebben, terug. Dit is bijgevolg

⁸⁹ Bestuurders, zaakvoerders, directeurs en procuratiehouders van de rechtspersoon.

⁹⁰ A. DE NAUW, *o.c.*, 2000, 110; C. VAN DEN WYNGAERT, *Strafrecht en strafprocesrecht in hoofdlijnen*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu, 1999, 191.

⁹¹ A. DE NAUW en F. DERUYCK, *o.c.*, 25-26; H. VAN BAVEL, *l.c.*, 216; A. MASSET, *l.c.*, 657.

⁹² A. DE NAUW, *o.c.*, 1996, 166.

⁹³ Antwerpen 22 november 1984, *R.W.* 1985-86, 1850-1852, noot M. DE SWAEF; Brussel 24 april 1985, *R.W.* 1985-86, 882-884, noot M. DE SWAEF; L. DUPONT en R. VERSTRAETEN, *o.c.*, nr. 414c; F. DERUYCK, *o.c.*, nr. 41-42; R. LEGROS, *l.c.*, 173.

⁹⁴ F. DERUYCK en B. SPRIET, *l.c.*, 265.

⁹⁵ Antwerpen 6 oktober 2000, *onuitg.*; Gent 22 maart 2000, *onuitg.*; L. ARNOU, *l.c.*, 3.

Dit kan *a contrario* ook worden afgeleid uit Gent 14 januari 2000, *T. Strafr.* 2000, 222. Dit laatste arrest vulde m.i. het begrip «wetens en willens foutief» in. De zaak betrof een overtreding van art. 41, § 1, 1^o van de wet van 26 maart 1971 op de bescherming van de oppervlaktewateren tegen verontreiniging. Het Hof van Beroep overwoog dat dit artikel nopens het morele element geen aanduiding bevat en dat het bijgevolg voldoende, maar vereist is dat de dader met algemeen opzet handelde. Nochtans is art. 41 een strafbepaling opgenomen als *accessorium* bij een wet die in hoofdzaak geen strafrechtelijke bepalingen bevat. In een dergelijk geval gaat men

ervan uit dat bij het stilzwijgen van de wet nopens het morele element van het misdrijf, onachtzaamheid of nalatigheid als zodanig volstaan (cf. *supra* en B. SPRIET, *l.c.*, 226). Het Hof van Beroep te Antwerpen bevestigde deze stelling onlangs nog maar eens door te beslissen dat ook in het sociaal strafrecht een moreel bestanddeel is vereist.

⁹⁶ Antwerpen 22 juni 2000, *A.J.T.* 2000-2001, 328.

⁹⁷ Hoewel dit artikel niet expliciet voorziet in de onmiddellijke toepassing van de mildere strafwet, aanvaardt de rechtspraak van het Europese Hof voor de Rechten van de mens evenzeer dit principe (Hof Mensenrechten, arrest G. t/ Frankrijk van 27 september 1995, *Publ. Cour eur.D.H.*, Serie A, vol. 325-B).

⁹⁸ Cass. 25 november 1997, *Pas.* 1997, I, 504; Antwerpen 22 juni 2000, *A.J.T.* 2000-2001, 328; P. POPELIER, *De toepassing van de strafwet in de tijd*, in *A.P.R.*, Antwerpen, Story Scientia, 1999, nrs. 87-92; F. TULKENS en M. VAN DE KERKHOVE, *Introduction au droit pénal*, Diegem, Kluwer en Story Scientia, 1999, 213 (en de verwijzingen aldaar); O. VANDEMEULEBROEKE, «Propos sur la rétroactivité des incriminations pénales», in *Liber Amicorum J. Vanderveeren*, Brussel, Bruylant, 1997, nr. 23; O. VANDEMEULEBROEKE, *o.c.*, nr. 45; B. SPRIET, «Het strafrechtelijk retroactiviteitsbeginsel toegepast op een gunstige wijziging van de uitvoeringsreglementering», in *Om deze Redenen. Liber Amicorum Armand Vandeplas*, Gent, Mys & Breesch, 1994, nrs. 1-4; E. VAN MUYLEM, «Conflict van Strafwetten in de tijd», *A.J.T.* 1998-99, 517; F. DERUYCK en B. SPRIET, *l.c.*, 268.

zeker het geval voor een rechtsregel die voor bepaalde feiten geen *bestrafing* meer vereist.⁹⁹

L. Depelchin wees er echter op dat het Hof van Cassatie: «alvorens op de *incriminatie*¹⁰⁰ het begrip van de retro-activiteit toe te passen, de bedoeling van de wetgever wil doorgronden en wil nagaan of hij 'de niet twijfelachtige wil' heeft gehad om 'van bestraffing, zowel voor het verleden als voor de toekomst, af te zien'.»¹⁰¹ Volgens deze auteur moet men een onderscheid maken tussen een mildering die verband houdt met de *incriminatie* en die welke verband houdt met de *straf*. Laat de nieuwe rechtsregel de *incriminatie* ongemoeid en beïnvloedt zij enkel de *straf*, dan is art. 2, tweede lid, Sw. van toepassing.¹⁰²

29. In zijn arrest van 3 oktober 2000 oordeelde het Hof van Cassatie met betrekking tot de strafuitsluitende verschoningsgrond van art. 5, tweede lid, Sw.: «dat uit de omstandigheid dat de wet de strafuitsluitingsgrond verbindt aan de strafbaarheid van de rechtspersoon blijkt dat de nieuwe wetsbepaling onbetwistbaar *niet* het oogmerk had dat deze strafuitsluitingsgrond van toepassing zou zijn op de onder de oude wet gepleegde misdrijven, maar enkel op die welke na de inwerkingtreding van de nieuwe wet zouden worden gepleegd».¹⁰³

Ik wens deze rechtspraak aan drie elementen te toetsen: de tekst van art. 5, tweede lid, Sw. en de parlementaire voorbereiding van dit artikel, vervolgens Belgische rechtspraak en rechtsleer en, tot slot, art. 15 I.V.B.P.R.

Eerst dient men het inleidend zinsdeel van art. 5, tweede lid, Sw. even nader te bekijken. «Wanneer («als», de wet leidt hier dus een vooraf te vervullen voorwaarde in) de rechtspersoon verantwoordelijk gesteld wordt ...». Als men de strikte logica van de opbouw en de libellering van art. 5, tweede lid, Sw. volgt, dan moet men vaststellen dat, voor feiten die dateren van vóór 2 juli 1999, aan die eerste voorwaarde logischer wijze niet kan worden voldaan, aangezien het misdrijf toen niet kon worden toegerekend aan een

rechtspersoon. Zo overwoog het Hof van Beroep te Antwerpen in twee arresten dat het niet te oordelen had over de strafrechtelijke fout van de rechtspersoon, laat staan dat die eventueel zwaarder zou zijn dan deze begaan door de in het geding zijnde natuurlijke persoon, omdat de rechtspersoon niet was gedaagd als strafrechtelijk verantwoordelijke.¹⁰⁴ Ik kan aldus begrijpen dat het Hof van Cassatie overwoog: «dat uit de omstandigheid dat de wet de strafuitsluitende verschoningsgrond verbindt aan de strafbaarheid van de rechtspersoon blijkt dat de nieuwe wetsbepaling onbetwistbaar niet het oogmerk had dat deze strafuitsluitingsgrond van toepassing zou zijn op de onder de oude wet gepleegde misdrijven, maar enkel op die welke na de inwerkingtreding van de nieuwe wet zouden worden gepleegd».

Ook de parlementaire voorbereidingsstukken kunnen deze overweging enigszins schragen. Eerder stipte ik reeds aan dat de wetgever de bedoeling had te voorzien in een regeling die de strafrechtelijke verantwoordelijkheid van de rechtspersoon mogelijk maakt, zonder dat daarbij meteen de natuurlijke persoon zijn straf zou kunnen ontlopen.¹⁰⁵ Men zou daaruit kunnen afleiden dat *a fortiori* geldt dat natuurlijke personen niet een strafuitsluiting zouden mogen kunnen genieten voor misdrijven gepleegd vóór 2 juli 1999.

De redenering van F. Deruyck en B. Spriet dat de zin daarnaast slecht is geformuleerd¹⁰⁶ – een stelling die ik, naar mag blijken uit mijn uiteenzetting, volledig onderschrijf – is m.i. daarbij irrelevant. De inleiding is duidelijk, want er wordt de voorwaarde gesteld «Als de rechtspersoon strafrechtelijk verantwoordelijk wordt gesteld ...», waaraan voor feiten daterend van vóór 2 juli 1999 m.i. niet kan worden voldaan. Er staat immers niet: «Als de rechtspersoon een misdrijf beging ...». Het is op dit laatste dat beide auteurs alluderen: «Dat de strafrechtelijke verantwoordelijkheid van de rechtspersoon niet tot strafrechtelijke veroordeling kan leiden, ..., belet derhalve niet dat de fout van de rechtspersoon kan bestaan en bijgevolg kan worden vergeleken met de fout van de natuurlijke persoon ...».¹⁰⁷ Maar de wettekst vereist m.i. dat het misdrijf *moreel* kan worden toegerekend aan de rechtspersoon, aangezien zij de term «verantwoordelijkheid» gebruikt. Dit impliceert m.i. niet louter het vaststellen van een wederrechtelijke gedraging, maar heeft betrekking op de vraag in welke mate die gedraging hem kan worden verweten.¹⁰⁸ Het onderscheid tussen het misdrijf enerzijds en de «verantwoordelijkheid»

¹⁰⁵ Cf. randnr. 18.

¹⁰⁶ F. DERUYCK en B. SPIET, *l.c.*, 267-268. Bovendien kan ik het niet eens zijn met deze auteurs dat de parlementaire voorbereidingsstukken meer klaarheid zouden brengen. Zij verwijzen immers naar een passage van de decumulregeling waaruit m.i. niet onomstotelijk valt af te leiden dat de wetgever aan deze regeling terugwerkende kracht wenste te verlenen, temeer daar dit aspect fors betwist werd tijdens de parlementaire voorbereidingsstukken (cf. *supra*, randnr. 18).

¹⁰⁷ F. DERUYCK en B. SPIET, *l.c.*, 268.

¹⁰⁸ L. DUPONT en R. VERSTRAETEN, *o.c.*, nr. 396-414; M. FAURE en D. ROEF, «Naar een wettelijke formulering van de strafrechtelijke aansprakelijkheid van de rechtspersoon», *R.W.* 1995-1996, 423. Noteer dat, zoals *supra* reeds gezegd, het Hof van Beroep te Antwerpen tot tweemaal toe beklemtoonde dat het hem niet toekwam om de strafrechtelijke verantwoordelijkheid van de rechtspersoon te gaan beoordelen (Antwerpen 6 oktober 2000, *onuitg.*; Antwerpen 22 juni 2000, *A.J.T.* 2000-2001, 329).

⁹⁹ Cass. 17 november, *TRD&I* 1994, 63; Antwerpen 6 oktober 2000, *onuitg.*; Antwerpen 22 juni 2000, *A.J.T.* 2000-2001, 328; J. SERVAIS, *Le Code Pénal Belge*, Brussel, Bruylant, 1938, nr. 10, 37; C.J. VANHOUDT en W. CALEWAERT, *Belgisch strafrecht*, I, Gent, Story-Scientia, 1968, 170; A. DE NAUW, *o.c.*, 2000, 51; L. DUPONT en R. VERSTRAETEN, *o.c.*, nr. 177; C. VAN DEN WYNGAERT, *o.c.*, 97; J. RUBBRECHT en R. DECLERCQ, «Het niet terugwerken van strafwetten», *Annalen Rechtsgeleerdheid en Staatswetenschappen* 1950, 134; L. DEPELCHIN, «Overwegingen bij artikel 2 van het strafwetboek», *R.W.* 1965-66, 70; O. VANDEMEULENBROEKE, *o.c.*, nr. 69-72; E. VAN MUYLEM, *l.c.*, 520.

¹⁰⁰ Eigen cursivering.

¹⁰¹ L. DEPELCHIN, *l.c.*, 78.

¹⁰² *Ibid.*, 81 e.v..

¹⁰³ Cass. 3 oktober 2000, verderop in dit nummer opgenomen.

¹⁰⁴ Antwerpen 6 oktober, *onuitg.*; Antwerpen 22 juni 2000, *A.J.T.* 2000-2001, 329. Toch zijn beide arresten evenwel niet volledig gelijklopend. In het tweede arrest meende het Hof dat het de fouten van de natuurlijke en rechtspersoon niet tegen elkaar kon afwegen. In het Switel-arrest van 6 oktober 2000 oordeelt het Hof daarentegen: «Overwegende dat het hof wel kan onderzoeken of beklagde L.S. een fout begaan heeft en of die fout zo zwaar is dat ze wel zwaarder zou moeten zijn dan de fout die de n.v. S. zou kunnen begaan hebben.» Voorwaar een moeilijke en wat kunstmatige klus als het Hof meent dat het zich niet kan inlaten met de strafrechtelijke verantwoordelijkheid en de fout van de rechtspersoon zelf! Cf. ook F. DERUYCK en B. SPIET, *l.c.*, 266.

daarvoor anderzijds, blijkt overigens uit de libellering van art. 5, lid 1 Sw.: «Een rechtspersoon is strafrechtelijk verantwoordelijk voor misdrijven ...». Vóór 2 juli 1999 aanvaardde men reeds dat een rechtspersoon een misdrijf kon plegen, maar niet dat hij schuldbequaam was. Vanuit die optiek kan je dus evengoed argumenteren – zoals het Hof van Cassatie overigens deed – dat de wetgever juist niet de bedoeling had om een retroactief werkende regeling in te voeren. In elk geval te veel stof voor discussie lijkt me om de rechtszekerheid ten goede te komen, wat ook blijkt uit de door beide auteurs geciteerde rechtspraak, die zeker geen toonbeeld is van eenvormigheid.¹⁰⁹

30. Het Hof schijnt zich met zijn uitspraak te scharen achter «oude» rechtspraak die reeds werd commentariseerd door L. Depelchin, emeritus advocaat-generaal bij het Hof van Cassatie.¹¹⁰ Het Hof van Cassatie hield overigens ook nog in 1993 die lijn aan.¹¹¹ Samengevat stelt die rechtspraak vast dat, als de regelgever van oordeel is dat de bescherming van de maatschappij geen bestraffing meer vereist van feiten die vroeger wel tot bestraffing leidden, er geen reden is waarom die «oude» feiten aan strafvervolg zouden worden onttrokken. Die reden zou er alleen zijn mocht de regelgever oordelen dat zelfs het oude regime in twijfel zou moeten worden getrokken.¹¹²

J. Rubbrecht en R. Declercq verklaarden eerder reeds die mening door het feit dat de straffeloosheid die een nieuwe bepaling soms genereert, in wezen als onwenselijk wordt ervaren.¹¹³ Gelet op de uit de parlementaire voorbereidingsstukken blijken intenties van de wetgever, zou dit voor het Hof (zoals reeds gezegd), bij het vellen van zijn arrest, inderdaad wel eens een van de achterliggende motieven kunnen geweest zijn. Uit die parlementaire voorbereidingsstukken blijkt immers dat men het oude regime wel degelijk in stand wenste te houden.

Weliswaar in verband met uitvoeringsbesluiten ontstaan onder het regime van een vroegere wet oordeelde het Hof van Cassatie ooit dat: «Wanneer een nieuwe wet niet afziet van het door de vroegere wet beoogde doel, en dit slechts wil verbeteren en het toepassingsgebied ervan verruimen, blijven de uitvoeringsbesluiten van de vroegere wet gelden.»¹¹⁴ Los van het aspect «uitvoeringsbesluiten», is de situatie hier niet enigszins analoog? Beoogde de regelgever niet enkel het spectrum van de strafrechtelijke verantwoordelijkheid te verruimen tot de rechtspersonen? Die thesis vindt steun zowel in de tekst van art. 5, tweede lid, Sw. als in de parlementaire voorbereidingsstukken.

In het hier besproken cassatiearrest van 3 oktober 2000 slaat het Hof de weg in die L. Depelchin in zijn rechtspraak ontwaarde, nl. het onderscheid tussen een mildering van de *incriminatie*, waarin de wil van de wetgever tot het verlenen van retroactieve werking onomstotelijk moet vaststaan, en

de mildering van de *straf* die van rechtswege retroageert.¹¹⁵ Art. 5, tweede lid, Sw. voert een strafuitsluitende verschoningsgrond in. Een dergelijke mildering ligt op het niveau van de incriminatie.¹¹⁶ Een retroactieve werking kan vanuit het «oude» standpunt slechts als de wetgever dit werkelijk wilde. Het Hof meende (en m.i. terecht) dat dit zeker niet de bedoeling van de wetgever was.

31. Daarentegen verdedigen de recente rechtspraak (behoudens dan het Hof van Cassatie in zijn arrest van 3 oktober 2000) en rechtsleer dat *elke* strafwet die een gunstigere uitwerking heeft voor de beklaagde – ongeacht of dit de incriminatie en/of de straf betreft – retroageert. Zo overweegt het Hof van Beroep van Antwerpen dat «in beginsel iedere strafwet die voor de beklaagde een gunstige uitwerking heeft, terugwerkende kracht heeft, dus ook een wet waarbij een nieuwe strafuitsluitende verschoningsgrond wordt ingevoerd».¹¹⁷ Daarbij baseert het zich op art. 15 I.V.B.P.R., dat bepaalt: «Niemand kan worden veroordeeld wegens een handelen of een nalaten, dat geen strafbaar feit naar nationaal of internationaal recht uitmaakte ten tijde dat het handelen of nalaten geschiedde. Evenmin mag een zwaardere straf worden opgelegd dan die welke ten tijde van het begaan van het strafbare feit van toepassing was. Indien, na het begaan van het strafbare feit de wet mocht voorzien in de oplegging van een lichtere straf, dient de overtreder daarvan te profiteren.»

Op basis van dit artikel dat, zoals gezegd, directe werking heeft,¹¹⁸ kunnen de diverse Belgische overheden met een normerende bevoegdheid niet afwijken van het principe dat een mildere strafwet onmiddellijk van toepassing is op te be-rechten feiten die zijn begaan onder het regime van een oudere en strengere wet. Het Hof van Beroep te Antwerpen oordeelt: «dat de BUPO-retroactiviteitsregel niet beperkt is tot de nieuwe wet die een lichtere «straf» oplegt, maar, zoals art. 2, tweede lid, Sw. mede geldt voor een nieuwe wet die gunstiger is op het vlak van de wettelijke «strafbaarstelling» en aldus tevens betrekking heeft op een *incriminatie*wijziging».^{119 120}

Uit de hierboven opgenomen overweging van het Hof van Cassatie¹²¹ blijkt dat het hoogste rechtscollege twee zaken onomstotelijk vaststelt. Ten eerste bevat art. 5, tweede lid, Sw. een strafuitsluitende verschoningsgrond. Ten tweede blijkt dat het niet de bedoeling van de wetgever was om deze strafuitsluitende verschoningsgrond te laten retroageren.

Zelfs als dit tweede aspect onmiskenbaar het geval zou zijn, dan nog doet het geen afbreuk aan het feit dat het Hof van Cassatie art. 15 I.V.B.P.R. *schendt* door tegelijkertijd te aanvaarden dat art. 5, tweede lid, Sw. een milder regime invoert en anderzijds de wetgever het recht zou hebben daaraan de retroactieve werking te onzeggen. Ook F. Deruyck en B. Spriet kwamen na een grondige analyse tot dit besluit.¹²²

¹¹⁵ L. DEPELCHIN, *l.c.*, 71 e.v.

¹¹⁶ Cf. randnr. 20.

¹¹⁷ Antwerpen 22 juni 2000, *A.J.T.* 2000-2001, 328. Het Hof bevestigt dit nog eens in het Switel-arrest van 6 oktober 2000. Cf. ook randnr. 28.

¹¹⁸ Cf. randnr. 27.

¹¹⁹ Eigen cursivering.

¹²⁰ Antwerpen 22 juni 2000, *A.J.T.* 2000-2001, 328.

¹²¹ Cf. randnr. 29.

¹²² F. DERUYCK en B. SPIRET, *l.c.*, 268-269.

¹⁰⁹ F. DERUYCK en B. SPIRET, *l.c.*, 265-266.

¹¹⁰ L. DEPELCHIN, *l.c.*, 70 e.v.

¹¹¹ Cass. 17 november 1993, *TRD&I* 1994, 63. Een visie die in de rechtsleer nog altijd wordt bijgevalen door C. VAN DE WYNGAERT, *Strafrecht en strafprocesrecht in hoofdlijnen*, Antwerpen, Maklu, 1999, 97-99.

¹¹² L. DEPELCHIN, *l.c.*, 70.

¹¹³ J. RUBBRECHT en R. DECLERCQ, *l.c.*, 148.

¹¹⁴ Cass. 24 januari 1966, *Pas.* 1966, I, 664.

32. Art. 5, tweede lid, Sw. bevat een spanningsveld tussen enerzijds een onmiskenbaar waar te nemen strafuitsluitende verschoningsgrond die in wezen van rechtswege uitwerking moet hebben (art. 2, tweede lid, Sw. *juncto* art. 15 I.V.B.P.R.) en anderzijds een libellering die kan doen vermoeden dat de wetgever geenszins retroactiviteit beoogde. Dat vermoeden wordt versterkt in samenhang met de parlementaire voorbereidingsstukken en de vooralsnog beperkte maar reeds uiteenlopende recente rechtspraak terzake.

In de rechtsleer reageerde men onlangs op volgende wijze: «Men kan gelukkig of ongelukkig zijn met dit arrest. Maar één ding lijkt bereikt, en dat is rechtszekerheid.»¹²³ Wat dit laatste betreft, denk ik dat alleen een grondige herziening van art. 5 Sw. daarvoor kan zorgen. Alleen een wetswijziging kan dit spanningsveld ontminnen. Dit lijkt mij meteen ook het antwoord op de vraag van F. Deruyck en B. Spriet;¹²⁴ pas dan zal de discussie *echt* gesloten zijn ... tenminste als de wetgever het artikel ditmaal op een wel-doordachte manier wijzigt.

VII. BESLUIT

33. Art. 5, tweede lid, Sw. is een juridisch-technische miskleun van formaat, die onder een slecht gesternte is ge-

¹²³ L. ARNOU, «Cassatie roept halt toe aan retroactiviteit schuldsluitingsgrond», *De Juristenkrant* nr. 18 van jaargang 2000.

¹²⁴ F. DERUYCK en B. SPIET, *l.c.*, 264.

start en die nog heel wat aanleiding zal geven tot (betwistbare) rechtspraak.

Het is evenwel niet aangewezen om in deze alle heil van de rechtspraak te verwachten. De rechtzoekende heeft immers weinig baat bij lang aanslepende en vaak dure procedures (want een voorziening in cassatie zal in zeer veel betwistingen rond art. 5 tweede lid, Sw. bijna onafwendbaar zijn). De rechtzoekende vraagt veeleer een rechtsbedeling die zijn geschillen vlot en efficiënt op een definitieve wijze beslecht.

Mijn bescheiden mening is dat de wetgever nog eens het eerder besproken amendement van senator Boutmans moet bekijken. Hij moet m.a.w. de normale toepassing van het normenpakket (vóór 2 juli 1999) i.v.m. de strafrechtelijke verantwoordelijkheid van de natuurlijke persoon ongemoeid laten.

Daarmee zouden meteen ook de huidige interpretatieproblemen omtrent de begrippen «uitsluitend», «optreden» en «wetens en willens» van de baan zijn en vermijdt men de vroeg of laat haast onvermijdelijke prejudiciële vraag naar de verenigbaarheid van art. 5, tweede lid, Sw. met het gelijkheids- en non-discriminatiebeginsel.

De wetgever lijkt aan zet ..., oh ja, en dat hij zich dan meteen ook eens bezint over art. 5, vierde lid, Sw ...

Patrick WAETERINCKX

Advocaat

Assistent Straf- en strafprocesrecht V.U.B.

RECHTSPRAAK

HOF VAN JUSTITIE

6e KAMER – 18 MEI 2000

Voorzitter-rapporteur: de h. Moitinho de Almeida

Openbaar ministerie: de h. Saggio

Advocaten: mrs. Tufvesson, Mongin en Waelbroeck

Arbeidsongeval – Verzekering – Omzetting derde richtlijn schadeverzekering – Vrijheid van vestiging en vrijheid van dienstverlening – Buitenlandse verzekeringsondernemingen – Art. 2 wet van 9 juli 1975 op de controle der verzekeringsondernemingen

Art. 2, tweede lid, van de derde richtlijn schadeverzekering van 18 juni 1992 moet tegen de achtergrond van art. 55 van bedoelde richtlijn worden uitgelegd in de zin dat deze richtlijn van toepassing is op verzekeringen die in het raam van een wettelijk stelsel van sociale zekerheid door verzekeringsondernemingen voor eigen risico worden uitgeoefend.

Door in art. 2 van de wet van 9 juli 1975 betreffende de controle op de verzekeringsondernemingen de bepaling te handhaven dat deze wet niet van toepassing is op de

gemeenschappelijke fondsen, de private ondernemingen met vaste premies, openbare instellingen, wat betreft de verrichtingen bedoeld door de arbeidsongevallenwet van 10 april 1971 en door de wet van 3 juli 1967 betreffende de schadevergoeding voor arbeidsongevallen, voor ongevallen op de weg van en naar het werk en voor beroepsziekten in de overheidssector, heeft België niet de verplichtingen nagekomen die op hem rusten krachtens de derde richtlijn schadeverzekering. Ingevolge deze uitsluiting is het buitenlandse verzekeringsondernemingen uit lidstaten van de Europese Unie niet toegestaan de tak arbeidsongevallenverzekering in België uit te oefenen.

Commissie Europese Gemeenschappen t/België

1. Bij verzoekschrift, ingediend ter griffie van het Hof op 2 juni 1998, heeft de Commissie van de Europese Gemeenschappen krachtens art. 169 EG-Verdrag (thans art. 226 EG) het Hof verzocht, vast te stellen dat het Koninkrijk België, door art. 2 van de wet van 9 juli 1975 betreffende de controle der verzekeringsondernemingen, als gewijzigd bij K.B. van 12 augustus 1994 (*Belgisch Staatsblad*, 16 september 1994), vast te stellen en te handhaven, de

verplichtingen niet is nagekomen die op hem rusten krachtens richtlijn 92/49/EEG van de Raad van 18 juni 1992 tot coördinatie van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen betreffende het directe verzekeringsbedrijf, met uitzondering van de levensverzekeringsbranche, en houdende wijziging van de richtlijnen 73/239/EEG en 88/357/EEG (Derde schadeverzekeringsrichtlijn) (PB L 228, blz. 1), en krachtens het EG-Verdrag.

Het gemeenschapsrecht

2. Art. 2 van richtlijn 92/49 bepaalt:

«1. Deze richtlijn is van toepassing op de in art. 1 van richtlijn 73/239/EEG bedoelde verzekeringen en ondernemingen.

«2. Deze richtlijn is niet van toepassing op de verzekeringen en verrichtingen, noch op ondernemingen en instellingen waarop richtlijn 73/239/EEG niet van toepassing is, noch op de in art. 4 van die richtlijn genoemde instellingen.»

3. Art. 37 van richtlijn 92/49 luidt als volgt: «De tweede en de derde alinea van lid 2, alsmede lid 3 van art. 12 en de artikelen 13 en 15 van richtlijn 88/357/EEG vervallen».

4. Art. 55 van richtlijn 92/49 bepaalt: «De lidstaten kunnen van de verzekeringsondernemingen die op hun grondgebied voor eigen risico de verplichte arbeidsongevallenverzekering uitoefenen, verlangen dat zij de specifieke voorschriften naleven die in hun nationale wetgeving ten aanzien van deze verzekering zijn opgenomen, met uitzondering van de bepalingen inzake het financieel toezicht, die onder de uitsluitende bevoegdheid van de lidstaat van herkomst vallen».

5. Art. 1 van de Eerste richtlijn (73/239/EEG) van de Raad van 24 juli 1973 tot coördinatie van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen betreffende de toegang tot het directe verzekeringsbedrijf, met uitzondering van de levensverzekeringsbranche, en de uitoefening daarvan (PB L 228, blz. 3), luidt als volgt: «Deze richtlijn heeft betrekking op de toegang tot en de uitoefening van de werkzaamheden, anders dan in loondienst, op het gebied van de directe verzekeringen welke door verzekeringsondernemingen die in een lidstaat zijn gevestigd of zich aldaar wensen te vestigen, worden verricht in de branches die in de bijlage van deze richtlijn zijn omschreven».

6. Volgens art. 2, punt 1, sub d, van richtlijn 73/239 heeft deze richtlijn geen betrekking op verzekeringen die zijn opgenomen in een wettelijk stelsel van sociale zekerheid.

7. Art. 12, tweede en derde lid, van de Tweede richtlijn (88/357/EEG) van de Raad van 22 juni 1988 tot coördinatie van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen betreffende het directe verzekeringsbedrijf, met uitzondering van de levensverzekeringsbranche, tot vaststelling van bepalingen ter bevordering van de daadwerkelijke uitoefening van het vrij verrichten van diensten en houdende wijziging van richtlijn 73/239 (PB L 172, blz. 1), bepaalt:

«2. De bepalingen van deze titel zijn niet van toepassing op de verrichtingen en ondernemingen en evenmin op de instellingen waarop de Eerste richtlijn niet van toepassing is, noch op de risico's die moeten worden gedekt door de in art. 4 van die richtlijn genoemde publiekrechtelijke instellingen.

De bepalingen van deze titel zijn niet van toepassing op verzekeringsovereenkomsten ter dekking van risico's die

behoren tot de onderstaande, in de bijlage bij de Eerste richtlijn onder A vermelde branches:

nr. 1: wat arbeidsongevallen betreft;

nr. 10: de aansprakelijkheid van de vervoerder daar niet onder begrepen;

nr. 12: wat motorboten en boten betreft waarop de betrokken lidstaat op het ogenblik van de kennisgeving van deze richtlijn dezelfde regeling toepast als op motorrijtuigen;

nr. 13: wat de wettelijke aansprakelijkheid op nucleair gebied en die ten aanzien van farmaceutische producten betreft;

nrs. 9 en 13: wat de verplichte verzekering van bouwwerkzaamheden betreft.

Deze uitsluitingen zullen uiterlijk op 1 juli 1998 door de Raad aan een onderzoek worden onderworpen.

3. Tot de in art. 7, lid 2, onder c, van de Eerste richtlijn bedoelde coördinatie mag de Bondsrepubliek Duitsland het verbod handhaven om op haar grondgebied, in het raam van dienstverrichting, ziekteverzekering met andere branches te cumuleren».

8. Bij de goedkeuring van de richtlijn is de volgende gemeenschappelijke verklaring van de Commissie en de Raad betreffende art. 12, tweede lid, van richtlijn 88/357 aan de notulen van de Raad toegevoegd: «De Raad en de Commissie stellen vast dat art. 12, lid 2, eerste streepje, niets afdoet aan het feit dat de arbeidsongevallenverzekering, zoals deze in België wordt uitgeoefend, valt onder de uitsluiting in art. 2, punt 1, sub d, van de Eerste richtlijn tot coördinatie».

9. Art. 1, punt 3, van de Eerste richtlijn (79/267/EEG) van de Raad van 5 maart 1979 tot coördinatie van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen betreffende de toegang tot het directe levensverzekeringsbedrijf, en de uitoefening daarvan (PBL 63, blz. 1), bepaalt:

«Deze richtlijn heeft betrekking op de toegang tot en de uitoefening van het directe verzekeringsbedrijf anders dan in loondienst door ondernemingen welke in een lidstaat zijn gevestigd of zich daar wensen te vestigen, met betrekking tot de hierna omschreven werkzaamheden.

3. De in de wetgeving op de sociale verzekering omschreven of bedoelde verrichtingen in verband met de duur van het leven van de mens, voor zover deze in overeenstemming met de wetgeving van een lidstaat door verzekeringsondernemingen voor eigen risico worden verricht of beheerd».

10. Art. 2, punt 4, van deze richtlijn luidt als volgt:

«Deze richtlijn heeft geen betrekking op:

4. verzekeringen die vallen binnen een wettelijke regeling van sociale zekerheid, onder voorbehoud van de toepassing van art. 1, punt 3».

Het Belgische recht

11. Art. 2, § 2, sub a, van de wet van 9 juli 1975 betreffende de controle der verzekeringsondernemingen, als gewijzigd bij K.B. van 12 augustus 1994, bepaalt:

«§ 2. Deze wet is niet van toepassing op de volgende ondernemingen:

2° de gemeenschappelijke fondsen, private ondernemingen met vaste premies, openbare instellingen, wat betreft de verrichtingen bedoeld:

a) door de arbeidsongevallenwet van 10 april 1971 (en door de wet van 3 juli 1967 betreffende de schadevergoeding

voor arbeidsongevallen, voor ongevallen op de weg naar en van het werk en voor beroepsziekten in de overheidssector»).

De precontentieuze procedure

12. Bij aanmaningsbrief van 27 december 1995 heeft de Commissie de Belgische overheid meegedeeld dat art. 2 van de wet van 9 juli 1975 betreffende de controle der verzekeringsondernemingen, als gewijzigd bij K.B. van 12 augustus 1994, niet in overeenstemming is met richtlijn 92/49, omdat verzekeringskassen of -ondernemingen die arbeidsongevallen dekken, daarbij zijn uitgesloten van de werkingssfeer van de nationale uitvoeringswet, ook wanneer het gaat om kassen of ondernemingen met winstoogmerk die voor eigen risico optreden.

13. Op 23 februari 1996 hebben de Belgische overheden hierop geantwoord dat de betrokken bepaling niet strijdig is met het Gemeenschapsrecht, omdat arbeidsongevallen in België als behorend tot het wettelijke socialezekerheidsstelsel worden beschouwd en uit dien hoofde zijn uitgesloten van het toepassingsgebied van richtlijn 92/49. Bij brief van 13 mei 1996 hebben zij dit standpunt bevestigd.

14. Op 17 juni 1997 heeft de Commissie het Koninkrijk België een met redenen omkleed advies gezonden met het verzoek om binnen een termijn van twee maanden de nodige maatregelen te nemen ter uitvoering van richtlijn 92/49.

15. Op 16 februari 1998 hebben de Belgische overheden hierop geantwoord dat:

- richtlijn 73/239 geen betrekking heeft op verzekeringen die zijn opgenomen in een wettelijk stelsel van sociale zekerheid (art. 2, punt 1, sub d, van deze richtlijn);

- art. 12, tweede lid, eerste alinea, van richtlijn 88/357 bepaalt dat de bijzondere bepalingen ten aanzien van het vrij verrichten van diensten niet van toepassing zijn op de verrichtingen en ondernemingen en evenmin op de instellingen waarop richtlijn 73/239 niet van toepassing is. De bij de goedkeuring van deze bepaling aan de notulen van de Raad toegevoegde verklaring neemt elke twijfel omtrent de aan art. 2, punt 1, sub d, van richtlijn 73/239 te geven uitlegging weg;

- bij richtlijn 92/49 art. 12, tweede lid, tweede en derde alinea en het derde lid, van richtlijn 88/357 (art. 37 van richtlijn 92/49) weliswaar is ingetrokken, maar dat bovengenoemde verklaring, de art. 12, tweede lid, eerste alinea, en 1 van richtlijn 88/357 nog steeds geldigheid bezitten. Art. 2, tweede lid, van richtlijn 92/49 bepaalt uitdrukkelijk, dat deze richtlijn niet van toepassing is op de verzekeringen en verrichtingen, noch op de ondernemingen en instellingen waarop richtlijn 73/239 niet van toepassing is.

16. In hun aanvullend antwoord van 24 maart 1998 op het met redenen omklede advies hebben de Belgische overheden gesteld dat de schadeverzekeringsrichtlijnen niet van toepassing zijn op de wettelijke socialezekerheidsstelsels, dat het Belgische basisstelsel inzake arbeidsongevallen onder de uitzondering voor de sociale zekerheid valt en dat de Belgische regeling in elk geval onder de uitzonderingen in art. 55 en 90, tweede lid, EG-Verdrag (thans art. 45 EG en 86, tweede lid, EG) valt. Zij hebben tevens aangevoerd dat openstelling van het Belgische systeem voor het vrij verrichten van diensten de levensvatbaarheid van het systeem in het gedrang zou brengen.

17. Daar de Commissie het antwoord van de Belgische regering niet bevredigend achtte, heeft zij het onderhavige beroep ingesteld.

...

Ten gronde

23. Volgens de Commissie is het toepassingsgebied van richtlijn 92/49 nader bepaald in art. 2, tweede lid, ervan. Hierin wordt verwezen naar het toepassingsgebied van richtlijn 73/239, die volgens art. 2, punt 1, sub d, ervan geen betrekking heeft op verzekeringen die zijn opgenomen in een wettelijk stelsel van sociale zekerheid. Deze bepalingen moeten evenwel aldus worden uitgelegd dat zij doelen op de verzekeringsactiviteiten van publieke socialezekerheidsinstellingen zonder winstoogmerk. Op verzekeringsondernemingen die, ook al is dit in het raam van een wettelijk socialezekerheidsstelsel, het arbeidsongevallenrisico dekken, blijft richtlijn 92/49 van toepassing, wanneer deze ondernemingen voor eigen risico winst nastreven. Dit is bij de arbeidsongevallenverzekeringen in België het geval.

24. Enkel op basis van deze uitlegging zijn art. 2, tweede lid, en 55 van richtlijn 92/49 met elkaar te verenigen. Uit laatstgenoemde bepaling blijkt immers ondubbelzinnig dat verplichte arbeidsongevallenverzekeringen onder richtlijn 92/49 vallen, wanneer zij worden aangeboden door particuliere ondernemingen die voor eigen risico optreden.

25. Deze regeling is overigens in overeenstemming met richtlijn 79/267 (art. 1, punt 3, en 2, punt 4) en met de overeenkomst tussen de Gemeenschap en de Zwitserse Bondsstaat (besluit 92/370/EEG van de Raad van 20 juni 1991 inzake de sluiting van de Overeenkomst tussen de Europese Economische Gemeenschap en de Zwitserse Bondsstaat betreffende het directe verzekeringsbedrijf, met uitzondering van de levensverzekeringsbranche (PB L 205, blz. 2)).

26. De Belgische regering betwist haar verplichtingen niet te zijn nagekomen.

27. Volgens haar valt de regeling voor arbeidsongevallen onder het verplichte basisstelsel inzake sociale zekerheid, zoals niet enkel uit de Belgische wetgeving blijkt, maar ook uit verordening (EEG) nr. 1408/71 van de Raad van 14 juni 1971 betreffende de toepassing van de socialezekerheidsregelingen op loontrekkenden en hun gezinnen die zich binnen de Gemeenschap verplaatsen (PB L 149, blz. 2). Verzekeringen die zijn opgenomen in een stelsel van sociale zekerheid, zijn uitgesloten van richtlijn 92/49.

28. Bijgevolg kan art. 55 van richtlijn 92/49 geen betrekking hebben op de nationale zekerheidsstelsels, zonder in tegenspraak te komen met de basisvoorschriften van de verzekeringsrichtlijnen. Overigens zou deze bepaling ongeldig zijn, indien zij moest worden uitgelegd in de door de Commissie bedoelde zin.

29. Richtlijn 92/49 is immers uitsluitend gebaseerd op art. 57, tweede lid, EG-Verdrag (thans, na wijziging, art. 47, tweede lid, EG) en 66 EG-Verdrag (thans art. 55 EG); op deze grondslag heeft de Gemeenschap geen bevoegdheid om de socialezekerheidsstelsels te regelen.

30. Art. 55 van richtlijn 92/49 kan enkel aldus worden uitgelegd dat het uitsluitend betrekking heeft op de arbeidsongevallenverzekeringen die niet onder de socialezekerheidsstelsels vallen.

31. Deze uitlegging van de verzekeringsrichtlijnen wordt bevestigd door de gemeenschappelijke verklaring van de Raad en de Commissie betreffende art. 12, tweede lid, van richtlijn 88/357, volgens welke de arbeidsongevallenverzekering, zoals zij in België wordt uitgeoefend, onder de uitsluiting in het niet gewijzigde art. 2, punt 1, sub d, van richtlijn 73/239 valt.

32. Ten slotte kan het overheidstoezicht met betrekking tot het verzekeringswezen enkel worden uitgeoefend op de ondernemingen die in België zijn gevestigd. Hiervoor zijn bijzonder strikte regels nodig, met name op het punt van het financiële evenwicht van de ondernemingen, de uitsluiting van coöperatieve vennootschappen van deze verzekeringen, het gescheiden beheer, de tussenkomst van de sociale partners met betrekking tot de toelating en de intrekking hiervan, de borgstelling en het toezicht op de premies en polisvoorwaarden.

33. Deze door de Belgische wetgeving gewaarborgde bescherming van het slachtoffer en zijn rechthebbenden, is niet het doel van de schadeverzekeringsrichtlijnen.

34. Subsidiair stelt de Belgische regering dat zij zich kan beroepen op de uitzonderingen in art. 55 en 90, tweede lid, van het Verdrag, omdat de toepassing van de regelen inzake het vrij verrichten van diensten de goede werking van het systeem van de verplichte arbeidsongevallenverzekeringen in België doorkruist.

35. Dienaangaande moet erop worden gewezen dat art. 55 van richtlijn 92/49 betrekking heeft op de verzekeringsondernemingen die op het grondgebied van de lidstaten voor eigen risico de verplichte arbeidsongevallenverzekering uitoefenen. Van deze ondernemingen kunnen de lidstaten verlangen dat zij de specifieke voorschriften naleven die in hun nationale wetgeving ten aanzien van deze verzekering zijn opgenomen, met uitzondering van de bepalingen inzake het financieel toezicht, die onder de uitsluitende bevoegdheid van de lidstaat van herkomst vallen.

36. Blijkens art. 55 van richtlijn 92/49, dat evenals art. 54 inzake de ziektekostenverzekering een speciale uitzondering op de algemene regeling van deze richtlijn vormt, vallen dergelijke verzekeringen onder de werkingssfeer van deze richtlijn.

37. De Belgische regering betwist niet dat de verzekeringsondernemingen die in België arbeidsongevallenverzekeringen aanbieden, voor eigen risico opereren. Zij stellen evenwel dat art. 55 van richtlijn 92/49 restrictief moet worden uitgelegd, in die zin dat het enkel betrekking heeft op de arbeidsongevallenverzekeringen die niet onder de socialezekerheidsstelsels vallen.

38. Deze uitlegging vindt geen steun in de tekst van art. 55 van richtlijn 92/49; de argumenten die de Belgische regering voor deze uitlegging aanvoert, kunnen niet worden aanvaard.

39. In de eerste plaats oefenen de betrokken verzekeringsondernemingen een tot de dienstensector behorende economische activiteit uit, die bij een op grond van art. 57, tweede lid en 66 van het Verdrag vastgestelde richtlijn kan worden geharmoniseerd. De omstandigheid dat een lidstaat dergelijke verzekeringen opneemt in zijn verplichte socialezekerheidsstelsel, staat een dergelijke harmonisatie niet in de weg.

40. In de tweede plaats doelt de gemeenschappelijke verklaring van de Raad en de Commissie betreffende art. 12,

tweede lid, van richtlijn 88/357 op een door richtlijn 92/49 gewijzigde richtlijn. In elk geval kan deze verklaring, waarvan de inhoud niet is terug te vinden in de tekst van art. 55 van richtlijn 92/49, niet in aanmerking worden genomen voor de uitlegging hiervan (zie in die zin arresten van 26 februari 1991, Antonissen, C-292/89, *Jur.*, I-745, punt 18, en 29 mei 1997, VAG Sverige, C-329/95, *Jur.*, I-2675, punt 23).

41. In de derde plaats kan het Belgische stelsel voor arbeidsongevallenverzekeringen geen criterium zijn om art. 55 van richtlijn 92/49 in de door de Belgische regering bedoelde zin uit te leggen. De Gemeenschapswetgever kon zich immers op het standpunt stellen dat de uitoefening van het financiële toezicht door de lidstaat van herkomst verenigbaar was met de eisen die de betrokken verzekeringen stellen, maar dat deze eisen aan de andere kant rechtvaardigden deze verzekeringen voor het overige te onderwerpen aan de specifieke wettelijke bepalingen van de lidstaat waarin zij worden uitgeoefend, in het bijzonder aan de door verweerder ingeroepen bepalingen, die gericht zijn op de verwezenlijking van de sociale doelstellingen van arbeidsongevallenverzekeringen.

42. Bovendien kunnen de lidstaten krachtens richtlijn 92/49 eisen dat van de algemene en bijzondere voorwaarden van de verplichte verzekeringen aan hun bevoegde overheden kennisgeving wordt gedaan (art. 30, tweede lid), en kunnen zij de verzekeringsondernemingen die op hun grondgebied op grond van het recht van vestiging of in het raam van het vrij verrichten van diensten werkzaam zijn, verplichten om te zijn aangesloten bij, en onder dezelfde voorwaarden als de in de betreffende lidstaat toegelaten verzekeringsondernemingen deel te nemen aan, elke regeling die is bedoeld om de betaling van schadevergoeding aan verzekerden en benadeelde derden te garanderen (art. 45, tweede lid).

43. Ten slotte bevat art. 40 van richtlijn 92/49 maatregelen die moeten verzekeren dat ondernemingen die een bijkantoor op het grondgebied van een lidstaat hebben of aldaar in het raam van het vrij verrichten van diensten werkzaam zijn, zich houden aan de rechtsvoorschriften die op hen van toepassing zijn; in het bijzonder bevat het maatregelen om in dringende gevallen overtredingen te voorkomen.

44. Bijgevolg moet art. 2, tweede lid, van richtlijn 92/49 tegen de achtergrond van art. 55 ervan aldus worden uitgelegd, dat deze richtlijn van toepassing is op verzekeringen die in het raam van een wettelijk stelsel van sociale zekerheid door verzekeringsondernemingen voor eigen risico worden uitgeoefend.

45. Aangaande verweerders betoog op basis van art. 55 en 90, tweede lid, van het Verdrag volstaat het erop te wijzen dat deze bepalingen niet kunnen worden ingeroepen, wanneer het een gebied betreft waarop een harmonisatie heeft plaatsgehad, zoals *in casu*, in het raam waarvan de gemeenschapswetgever de door de Belgische regering aangevoerde algemene belangen in aanmerking heeft genomen, en wanneer dit in tegenspraak zou zijn met de geharmoniseerde regelen.

46. Gelet op het voorgaande moet worden vastgesteld dat het Koninkrijk België, door art. 2 van de wet van 9 juli 1975 betreffende de controle der verzekeringsondernemingen, als gewijzigd bij K.B. van 12 augustus 1994, vast te stellen en te

handhaven, de krachtens richtlijn 92/49 op hem rustende verplichtingen niet is nagekomen.

HOF VAN CASSATIE

2e KAMER – 3 OKTOBER 2000

Voorzitter: de h. Forrier

Rapporteur: de h. Huybrechts

Openbaar ministerie: de h. De Swaef

Advocaat: mr. Grauls

Wetten, decreten en besluiten – Werking in de tijd – Nieuwe strafwet – Mildere straf – Strafuitsluitingsgrond – Strafrechtelijke verantwoordelijkheid van rechtspersonen

Art. 2, tweede lid, Sw. bepaalt dat indien de straf, ten tijde van het vonnis bepaald, verschilt van die welke ten tijde van het misdrijf was bepaald, de minst zware straf wordt toegepast. Deze regel is ook van toepassing wanneer een nieuwe wet voor het misdrijf een strafuitsluitingsgrond invoert voor zover deze wet niet het onbetwistbaar oogmerk heeft die strafuitsluitingsgrond niet te zien toepassen op de onder de oude wet gepleegde misdrijven, wat kan blijken uit o.m. het stelsel van de wet.

Uit de omstandigheid dat art. 5, tweede lid, Sw., in het geval zowel een natuurlijke persoon als een rechtspersoon een misdrijf hebben gepleegd, de strafuitsluitingsgrond verbindt aan de strafbaarheid van de rechtspersoon, blijkt dat deze nieuwe wetbepaling onbetwistbaar niet het oogmerk had dat deze strafuitsluitingsgrond van toepassing zou zijn op de onder de oude wet gepleegde misdrijven, maar enkel op die welke na de inwerkingtreding van de nieuwe wet zouden worden gepleegd.

B. en B.V.B.A. t/ O.M.

Conclusie van advocaat-generaal M. De Swaef

Het tweede middel dat door eiser in cassatie wordt aangevoerd, heeft betrekking op de toepassing van de nieuwe bepalingen inzake de strafrechtelijke verantwoordelijkheid van rechtspersonen en van het overgangsrecht inzake deze bepalingen. Deze bepalingen werden door de wet van 4 mei 1999 als art. 5 van het Strafwetboek ingevoegd. Bij gebrek aan bijzondere bepaling in verband met haar inwerkingtreding, is deze wet, gepubliceerd in het *Belgisch Staatsblad* van 22 juni 1999, op de tiende dag na de bekendmaking, dit is op 2 juli 1999, in werking getreden.

De misdrijven waarvoor de beklaagde werd veroordeeld, dateren van vóór de inwerkingtreding van de nieuwe wet.

Het bestreden vonnis heeft geoordeeld dat aan het nieuwe art. 5 Sw. geen terugwerkende kracht kan worden verleend op grond van de volgende overweging: «Overwegende dat de wet van 4 mei 1999 geen andere strafmaat voor de in de dagvaarding vermelde misdrijven instelt, maar bepaalt dat vanaf de inwerkingtreding van deze wet rechtspersonen aansprakelijk kunnen worden gesteld voor de misdrijven die voor hun rekening worden gepleegd; dat art. 2 Sw. *in casu* geen toepassing vindt.»

De eiser voert de schending van art. 2, tweede lid, Sw. en art. 5 Sw. aan. In essentie betoogt eiser dat art. 5 Sw. voor

de natuurlijke persoon, die onopzettelijk een misdrijf heeft gepleegd, een strafuitsluitende verschoningsgrond in het leven heeft geroepen indien de rechtspersoon een zwaardere fout heeft begaan dan de natuurlijke persoon. Volgens eiser hebben alle strafwetten waarvan de toepassing een voor de beklaagde gunstige uitwerking heeft, terugwerkende kracht, zo ook een wet waarbij een nieuwe verschoningsgrond wordt ingevoerd.

Eiser voert terecht aan dat art. 5, tweede lid, Sw. een strafuitsluitende verschoningsgrond in het leven heeft geroepen voor hetzij de natuurlijke persoon, hetzij de rechtspersoon, naargelang de ernst van de door hen begane fouten, «wanneer de rechtspersoon verantwoordelijk gesteld wordt uitsluitend wegens het optreden van een geïdentificeerde natuurlijke persoon» en voor zover niet «de geïdentificeerde natuurlijke persoon de fout wetens en willens heeft gepleegd» (A. De Nauw en F. Deruyck, «De strafrechtelijke verantwoordelijkheid van rechtspersonen», *R.W.* 1999-2000, 907; F. Kéfer, «La responsabilité pénale de la personne morale: une réponse de plus à la délinquance d'entreprise», in A. Jacobs (réd.), *Le point sur le droit pénal*, 25, nr. 16; A. Masset, «La loi du 4 mai 1999 instaurant la responsabilité pénale des personnes morales: un extension du filet pénal modalisée», *J.T.* 1999, 656). Art. 5, tweede lid, Sw., strekt inderdaad ertoe, onder bepaalde voorwaarden, de strafwaardigheid van een strafbaar gestelde gedraging op te heffen, al zijn de overige voorwaarden van strafbaarheid vervuld. (Vgl. L. Dupont en R. Verstraeten, *Handboek Belgisch Strafrecht*, Leuven, Acco, 1990, p. 288, nr. 507). De grondslag van deze strafuitsluitende verschoningsgrond is een bepaalde opvatting over de opportuniteit van de bestrafing: de wetgever was van oordeel dat het in bepaalde gevallen niet opportuun was de geïdentificeerde natuurlijke persoon en de rechtspersoon samen te straffen.

De gronden van de bestreden beslissing zijn niet naar recht verantwoord. Dat betekent evenwel nog niet dat de beslissing zelf onjuist is en moet worden vernietigd.

De bestreden beslissing is verkeerd wanneer het de toepassing van de regel inzake de terugwerkende kracht van de mildere strafwet, neergelegd in art. 2 Sw., afwijst om reden dat de wet niet in een andere strafmaat voorziet.

Een bijna unanieme rechtsleer neemt immers aan dat de regel van de mildere strafwet ook van toepassing is wanneer de nieuwe strafwet een verschoningsgrond bepaalt die de oude strafwet niet bepaalt. (Zie onder andere L. Dupont en R. Verstraeten, *o.c.*, nr. 177, p. 133; F. Tulkens en M. van de Kerckhove, *Introduction au droit pénal. Aspects juridiques et criminologiques*, Diegem, Kluwer, 1998, 212; J. Constant, *Traité élémentaire de Droit Pénal*, 110; A. Marchal en J.P. Jaspar, *Droit criminel. Traité théorique et pratique*, I. Brussel, Larcier, 1965, p. 17, nr. 26. Zie voor Frankrijk; P. Roubier, *Le droit transitoire (conflits des lois dans le temps)*, Parijs, Dalloz en Sirey, 1960, 488), en het Hof heeft in het arrest van 17 november 1993 bevestigd dat het in art. 2, tweede lid, Sw. vastgelegde beginsel volgens welk de minst strenge strafwet terugwerkende kracht heeft, geldt voor alles wat de toestand van de beklaagde verbetert (*Arr. Cass.*, 1993, nr. 466).

Wanneer de wetgever bepaald heeft dat, ook al blijft het feit wederrechtelijk, het feit onder bepaalde voorwaarden niet meer strafwaardig is, dient de dader in de regel voordeel te halen uit dit gewijzigde inzicht van de wetgever.

Het «gewijzigde inzicht» van de wetgever terzake van bestraffing van de «geïdentificeerde natuurlijke persoon» samen met de rechtspersoon, als geregeld door art. 5, tweede lid, Sw., is evenwel niet enkelvoudig of onvoorwaardelijk. Integendeel, art. 5, tweede lid, Sw. drukt twee «inzichten» uit waarvan de ene de voorwaarde is van de andere. Art. 5, tweede lid, Sw. brengt immers tot uitdrukking dat, *voor zover ook de rechtspersoon bestraft kan worden*, de rechter in de door art. 5, tweede lid, Sw. bedoelde gevallen, moet kiezen tussen de natuurlijke persoon en de rechtspersoon. De strafuitsluitende verschoningsgrond waarop de natuurlijke persoon zich kan beroepen, is *afhankelijk* van de mogelijkheid om de rechtspersoon voor het misdrijf te vervolgen en eventueel te bestraffen.

Op geen enkel ogenblik tijdens de parlementaire voorbereiding heeft de wetgever tot uitdrukking gebracht dat een natuurlijke persoon aan wie, onder gelding van het vroegere stelsel dat rechtspersonen niet gestraft kunnen worden, het door de rechtspersoon begane misdrijf toegerekend wordt, niet meer strafbaar kan zijn na inwerkingtreding van de wet op de strafrechtelijke verantwoordelijkheid van rechtspersonen, indien, onder het nieuwe stelsel, deze natuurlijke persoon niet meer gestraft zou kunnen worden. Indien de wetgever deze bedoeling gehad zou hebben, dan zouden de misdrijven begaan door deze natuurlijke persoon (en door de rechtspersoon) straffeloos blijven. Immers, de rechtspersoon kan zich zonder twijfel beroepen op de niet-terugwerkende kracht van art. 5 Sw.: in zoverre deze bepaling, samen met de andere bepalingen die door de wet van 4 mei 1999 werden ingevoerd, de mogelijkheid creëert een rechtspersoon strafrechtelijk te veroordelen, is deze bepaling ongetwijfeld zwaarder.

In de toelichting werd weliswaar gezegd: «Het voorstel beoogt aldus terug te komen op bepaalde rechtspraak die zeer ver ging in de toerekening van misdrijven aan leidinggevende personen door het misdrijf bewezen te achten op basis van tekortkomingen van deze personen (...)» (*Parl. Sr.*, Senaat, 1998-99, nr. 1271/1, p. 6).

Dit betekent evenwel niet dat de wetgever hiermee de lopende vervolgingen in het gedrang heeft willen brengen. De zojuist geciteerde bedoeling is immers slechts mogelijk *indien de rechtspersoon bestraft kan worden*; alleen dan kan een natuurlijke persoon toegelaten worden zich te beroepen op een strafuitsluitende verschoningsgrond. Anders gezegd: de onmogelijkheid om de ten aanzien van de rechtspersoon strengere strafwet retroactief toe te passen impliceert de onmogelijkheid voor de natuurlijke personen zich te beroepen op de nieuwe strafuitsluitende verschoningsgrond.

De niet-retroactieve werking van art. 5, tweede lid, Sw. is in overeenstemming met de rechtspraak van het Hof.

In de eerste plaats dient erop gewezen te worden dat blijkbaar de vraag die de nieuwe wet op de strafrechtelijke verantwoordelijkheid van de rechtspersoon doet rijzen, specifiek en nieuw is. Nog nooit heeft de wetgever een strafuitsluitende verschoningsgrond ingevoerd die slechts door een persoon ingeroepen kan worden op voorwaarde dat een andere persoon voor hetzelfde feit strafwaardig is.

De niet-retroactieve werking van art. 5, tweede lid, Sw. is in overeenstemming met de *ratio legis* van de regel dat de mildere strafwet terugwerkt. De verantwoording van deze regel is dat de strafrechtelijke dwang die de Staat uitoefent, niet groter mag zijn dan de Staat noodzakelijk acht op het

ogenblik van de bestraffing, wanneer niet blijkt dat de noodzaak van bestraffing van de feiten zich nog langer voordoet. «Attendu qu'en principe toute infraction pénale doit être punie des peines prévues par une loi existant déjà au moment où l'infraction est commise; Attendu qu'une dérogation à ce principe a été introduite par l'article 2, § 2, du Code pénal, lorsqu'une loi nouvelle frappe l'infraction d'une peine plus légère que celle qui était portée au temps de sa perpétration; que si, par application de la même règle, *les faits auxquels le législateur enlève postérieurement leur caractère pénal, échappent à toute répression, c'est à la condition que l'intention non douteuse du pouvoir législatif ait été de renoncer à toute répression pour le passé comme pour l'avenir*» (*Pas.*, 1922, I, 204. In dezelfde zin: J. Constant, *o.c.*, 118).

Advocaat-generaal Depelchin heeft in zijn rede op de plechtige opnemingszitting van 1 september 1965 de doctrine van het Hof omtrent de toepassing op de incriminatie van het beginsel van de retroactiviteit van de minst strenge wet als volgt samengevat: «De latere wet is minder streng, wanneer zij het karakter van misdrijf van een feit doet wegvallen, of wanneer zij aan de elementen, welke de vroegere wet eiste om een feit als misdrijf aan te merken, een nieuw element toevoegt. De latere, minder strenge wet werkt alleen terug indien de vroegere wet niet gepast was, zelfs op het tijdstip dat zij genomen werd, of wel indien de wetgever de wil heeft geuit voor het verleden af te zien van de bestraffing die zij behelsde. Deze wil wordt niet vermoed. De aard van de opgeheven wet kan zelfs de tegengestelde wil doen vermoeden (...)» «Overwegingen bij artikel 2 van het Strafwetboek», *Pas.*, 1966, I, 29).

Deze doctrine is eveneens van toepassing op de thans in het geding zijnde wettelijke bepaling die, ook al bevat zij geen wijziging van de incriminatie, niettemin de mogelijkheid van bestraffing wijzigt door de invoering van een strafuitsluitende verschoningsgrond. De wetgever heeft nooit de wil geuit voor het verleden af te zien van de bestraffing die onder de vroegere regeling mogelijk was. De wil in andere zin kan daarentegen vermoed worden. Niet alleen zou de toepassing van de nieuwe wet op vroegere feiten in een aantal gevallen straffeloosheid meebrengen. Bovendien blijkt, zoals gezegd, uit de strekking van art. 5 Sw. zelf dat de strafuitsluitende verschoningsgrond werd ingevoerd afhankelijk van de mogelijkheid tot bestraffing van de rechtspersoon, zodat het met de bedoeling van de wetgever strijdig zou zijn deze verschoningsgrond toe te passen wanneer die mogelijkheid van bestraffing van de rechtspersoon niet bestaat.

Arrest

Gelet op het bestreden vonnis, op 10 februari 2000 in hoger beroep gewezen door de Correctionele Rechtbank te Antwerpen;

...

Overwegende dat art. 2, tweede lid, Sw. bepaalt dat indien de straf, ten tijde van het vonnis bepaald, verschilt van die welke ten tijde van het misdrijf was bepaald, de minst zware straf wordt toegepast; dat deze regel ook van toepassing is wanneer een nieuwe wet voor het misdrijf een strafuitsluitingsgrond invoert voor zover deze wet niet het onbetwistbaar oogmerk heeft die strafuitsluitingsgrond niet te

zien toepassen op de onder de oude wet gepleegde misdrijven, wat kan blijken uit onder meer het stelsel van de wet;

Overwegende dat art. 5, eerste en tweede lid, Sw. in het in de aanhef van het tweede lid bepaalde geval een strafuitsluitingsgrond invoert voor een door zowel een natuurlijke als een rechtspersoon gepleegde misdrijf voor wie van hen beiden de minst zware fout heeft begaan voor zover het misdrijf door de natuurlijke persoon uit onachtzaamheid gepleegd is;

Overwegende dat uit de omstandigheid dat de wet de strafuitsluitingsgrond verbindt aan de strafbaarheid van de rechtspersoon blijkt dat de nieuwe wetsbepaling onbetwistbaar niet het oogmerk had dat deze strafuitsluitingsgrond van toepassing zou zijn op de onder de oude wet gepleegde misdrijven, maar enkel op die welke na de inwerkingtreding van de nieuwe wet zouden worden gepleegd;

Overwegende dat op grond van deze motieven de beslissing naar recht is verantwoord;

Dat het middel niet kan worden aangenomen;

...

NOOT – *De werking in de tijd van art. 5, tweede lid, Sw.*

Dat de laatste druppel inkt nog niet gevloeid is over het onderwerp van de strafrechtelijke verantwoordelijkheid van rechtspersonen, kon men voorspellen; dat het Hof van Cassatie reeds zo vlug van zich zou laten spreken, hadden weinigen gedacht. Alvorens tot bespreking van het arrest over te gaan, past het even een korte juridische stand van zaken op te maken.

Een zeer gecontesteerd artikel uit het op 23 december 1998 bij de Senaat ingediende wetsvoorstel was het art. 2, het huidige art. 5 Sw. Beknoptheidshalve wordt hier niet ingegaan op deze controverse en hernemen we enkel de besluiten.

In het eerste lid zal de wetgever een schifting doorvoeren van de misdrijven waarvoor de rechtspersoon verantwoordelijk kan worden gesteld; zo is hiertoe vereist dat deze een intrinsiek verband hebben met de verwezenlijking van zijn doel of de waarneming van zijn belangen, of naar blijkt uit de concrete omstandigheden, voor zijn rekening werden gepleegd.

Veel aandacht ging naar de interpretatie van het «intrinsieke verband», een begrip dat niet voorkwam in de oorspronkelijke tekst van het wetsvoorstel en blijkens de parlementaire voorbereiding dient aan te geven dat een occasioneel verband tussen het misdrijf en de rechtspersoon niet volstaat om tot een toerekening te besluiten. (Verslag Verherstraeten, *Parl. St. Kamer*, 1998-99, nr. 2093/5) De Nauw en Deruyck menen dat deze invoeging slechts een geringe invloed zal hebben op de inhoud van de tekst, daar het essentieel is in te zien dat geen sprake is van een objectieve verantwoordelijkheid in hoofde van de rechtspersoon, en derhalve geen veroordeling mogelijk is indien niet blijkt dat de geïsoleerde handeling van de natuurlijke persoon voortvloeit uit het strafbare gedrag van de vennootschap. (A. De Nauw en F. Deruyck, «De strafrechtelijke verantwoordelijkheid van rechtspersonen», *R.W.*, 1999-2000, 907)

Hier eveneens aan de orde is de vraag naar de beoordeling van het morele element van het misdrijf ten aanzien van de rechtspersoon. De wetgever oordeelde het niet nodig hier-

over een nadere omschrijving te geven voor toepassing op de rechtspersonen, daar dit een feitelijke kwestie uitmaakt waarvan de beoordeling toekomt aan de rechterlijke macht. Daarenboven, zo meende de wetgever, zou de aanwezigheid van wettelijke criteria een aanleiding kunnen zijn om te trachten deze criteria te omzeilen. (Verslag Jeanmoye, *Parl. St. Senaat*, 1998-99, nr. 1217/6)

Niettemin zijn uit de parlementaire voorbereiding een aantal richtsnoeren ter beoordeling van het intentionele element af te leiden. Zo werd reeds in de toelichting gepreciseerd dat, rekening houdende met de kenmerken eigen aan een rechtspersoon, aangetoond zal dienen te worden dat het misdrijf voortkomt uit een opzettelijke beslissing genomen binnen de rechtspersoon of dat er een nalatigheid is op het niveau van de rechtspersoon die in causaal verband staat met het misdrijf. (memorie van toelichting, *Parl. St. Senaat*, 1998-99, nr. 1217/1) Indien de wet een bijzonder moreel element vereist, zal onderzocht dienen te worden of dit aanwezig en bewezen is bij de rechtspersoon.

Aldus dient de rechtspersoon als een volwaardig wezen te worden beschouwd dat het morele element van een misdrijf kan dragen, zonder dat dit noodzakelijk ook aanwezig dient te zijn bij de natuurlijke personen binnen de rechtspersoon. (P. Traest, 'De wet van 4 mei 1999 tot invoering van de strafrechtelijke verantwoordelijkheid van rechtspersonen', *T.R.V.* 1999, 462-463) Niets verhindert echter dat de rechter in zijn beoordeling alsnog de houding van de organen van de rechtspersoon mee in acht zou nemen.

In zijn tweede lid formuleert art. 5 Sw. een antwoord op de vraag of cumulatie van veroordelingen van zowel rechtspersoon als identificeerbare natuurlijke persoon mogelijk is. Waar de Belgische wetgever op diverse andere punten lessen trok uit de tekortkomingen van het Franse en Nederlandse systeem, zoals die naar voren kwamen uit de respectieve rechtspraktijken, verzuumde men kopie te nemen van de wel bejubelde bepalingen, zodat in België, anders dan in Nederland en Frankrijk, niet tot een volledige cumulatiemogelijkheid werd besloten. (A. De Nauw en F. Deruyck, *o.c.*, 907. Zie terzake ook het advies van de Raad van State die de betreffende bepaling als «heel dubbelzinnig» bestempelde, *Parl. St. Senaat*, 1998-99, nr. 1217/6).

De inperking van de cumulatie is te vinden op het vlak van de niet-opzettelijke misdrijven. Terwijl men ervoor koos om in het geval de natuurlijke persoon wetens en willens – en dus opzettelijk – een misdrijf pleegde, een veroordeling van zowel de natuurlijke persoon als de rechtspersoon mogelijk te maken, kan in het geval van een onopzettelijk misdrijf enkel diegene die de zwaarste fout heeft begaan worden veroordeeld, althans wanneer de rechtspersoon *uitsluitend* wegens het optreden van de geïdentificeerde natuurlijke persoon verantwoordelijk wordt gesteld.

Onduidelijkheid bestaat over wat dienaangaande als uitgangspunt genomen moet worden om opzettelijk van onopzettelijk te onderscheiden; in de parlementaire voorbereiding wordt beklemtoond dat de wettelijke kwalificatie als uitgangspunt werd genomen (zie o.m. memorie van toelichting, *Parl. St. Senaat*, 1998-99, nr. 1217/1), terwijl uit de letterlijke interpretatie van het artikel zelf de *in concreto*-beoordeling schijnt afgeleid te moeten worden. (H. Van Bavel, «De wet van 4 mei 1999 tot invoering van de strafrechtelijke verantwoordelijkheid van rechtspersonen», *A.J.T.* 1999-2000, 214) Vertrekkend van het principe dat een

duidelijke wet geen interpretatie behoeft, schijnt deze laatste werkwijze het te zullen halen, zodat een cumulatieve veroordeling van natuurlijke persoon en rechtspersoon mogelijk is voor gedragingen die reeds bij onachtzaamheid strafbaar zijn, maar die door de natuurlijke persoon niet-temin opzettelijk werden gepleegd (A. De Nauw en F. Deruyck, *o.c.*, 906).

Ook het begrip «uitsluitend» roept vragen op; wat voegt dit woord immers toe? Masset oordeelt dat bij interpretatie van de tekst het woord net zo goed voor onbestaande kan worden gehouden. (A. Masset, «La loi du 4 mai 1999 instaurant la responsabilité pénale des personnes morales: une extension du filet pénal modalisé», *J.T.* 1999, 656)

Waarschijnlijk wenste de wetgever te beklemtonen dat de decumulregel enkel toepassing vindt wanneer de door een natuurlijke persoon gepleegde feiten van die aard zijn dat de rechtspersoon verantwoordelijk wordt gesteld. Anders uitgedrukt, en de minister van Justitie citerend, dient de cumulatierегeling niet te worden toegepast indien met zekerheid de natuurlijke persoon kan worden geïdentificeerd die verantwoordelijk is voor een misdrijf dat een intrinsiek verband heeft met de verwezenlijking van het maatschappelijk doel van de rechtspersoon. (Verslag Jeanmoye, *Parl. St. Senaat*, 1998-99, nr. 1217/6)

Verschillende auteurs plaatsen vraagtekens bij het begrip «zwaarste fout», dat immers van een concrete invulling verstoken blijft. A. Masset noemt een dergelijk criterium dan ook een aanfluiting van de strafrechtelijke principes van legaliteit en voorzienbaarheid, waarbij de tijdens de parlementaire voorbereiding gegeven verduidelijking dat het hier enkel gaat om een richtlijn voor de rechter, geenszins een oplossing biedt. (A. Masset, *o.c.*, 656) Aannemelijk lijkt hierbij te zijn dat diegene die bij de totstandkoming van het misdrijf de beslissende rol heeft gespeeld, geïdificeerd zal worden. (J. Messinne, «La responsabilité pénale des personnes morales exclut-elle la responsabilité pénale des personnes physiques?», *Skyroom Events*, 28 september 1999)

In elk geval zal aan het takenpakket van de rechter de niet eenvoudige opdracht van het meten van de graad van onachtzaamheid worden toegevoegd (A. De Nauw en F. Deruyck, *o.c.*, 907), een bij uitstek feitelijke beoordeling, waarbij het enige dat met zekerheid gesteld kan worden de gedachte is dat een vergelijking van de ernst slechts zin heeft indien het om strafrechtelijk betugelbare fouten gaat. (P. Traest, *o.c.*, 465)

Velen dachten dat de overheid met deze cumulatierегeling het paard van Troje had binnengehaald. Enerzijds is er immers het absolute verbod van retroactiviteit van een strafbaarstelling, aldus verhinderend dat rechtspersonen strafrechtelijk verantwoordelijk gesteld zouden worden voor feiten die dateren van vóór de inwerkingtreding van de wet (zie hierover trouwens het verslag Jeanmoye, *Parl. St. Senaat*, 1998-99, nr. 1217/6), terwijl het anderzijds verdedigbaar leek te spreken over de invoering van een nieuwe verschoningsgrond (*cf. infra*) voor de natuurlijke persoon die – na inwerkingtreding van de wet van 4 mei – vervolgd werd voor een (onopzettelijk gepleegd) onopzettelijk misdrijf. Deze zou immers kunnen opwerpen dat, indien de rechtspersoon voor deze feiten strafrechtelijk had kunnen worden vervolgd, vast zou komen te staan dat deze rechtspersoon een zwaardere fout heeft begaan dan zijn eigen fout, zodat hij met toepassing van de hierboven besproken regeling niet

kon worden vervolgd, op grond van de retroactieve werking van de mildere strafwet. (A. De Nauw en F. Deruyck, *o.c.*, 907; H. Van Bavel, *o.c.*, 216; J. Messinne, «Propos provisoires sur un texte curieux: la loi du 4 mai 1999 instaurant la responsabilité pénale des personnes morales», *R.D.P.* 2000, 656)

In een niet omstandig gemotiveerd arrest van 3 oktober 2000 ontnemt het Hof bovenstaande redenering echter elke grond: «Overwegende dat uit de omstandigheid dat de wet de strafuitsluitingsgrond verbindt aan de strafbaarheid van de rechtspersoon blijkt dat de nieuwe wetsbepaling onbetwistbaar niet het oogmerk had dat deze strafuitsluitingsgrond van toepassing zou zijn op de onder de oude wet gepleegde misdrijven, maar enkel op die welke na de inwerkingtreding van de nieuwe wet zouden worden gepleegd.»

Bovenstaande vluchtroute schijnt niet meer mogelijk, maar hoe secuur is het slot dat het Hof van Cassatie op dit achterpoortje plaatste?

Het antwoord op bovenstaande vraag leidt ons naar de problematiek van de werking in de tijd van het strafrecht. Spilartikel dienaangaande is art. 2 Sw, dat in een eerste lid een absoluut verbod oplegt om retroactief een strafbaarstelling in te voeren. Een retroactieve werking is luidens het tweede lid wél mogelijk in geval van een verschillende wettelijk bepaalde straf ten tijde van het vonnis en ten tijde van het misdrijf, terwijl dan immers de minst zware straf zal dienen te worden toegepast. Dit fundamenteel beginsel van de retroactiviteit van de mildere strafwet, de zogenaamde *retroactiviteit in mitius*, is niet beperkt tot de enkele mildering van straffen, maar is evenzeer van toepassing op strafwetten die het strafbaar karakter aan een gecrimineerde gedraging ontnemen of die de constitutieve bestanddelen van het misdrijf zodanig herformuleren dat de strafbaarstelling wordt ingeperkt; meer nog, in beginsel heeft elke strafwet met een gunstigere materieel-strafrechtelijke regeling terugwerkende kracht. (zie in dit verband B. Spriet, «Het strafrechtelijk retroactiviteitsbeginsel toegepast op een gunstige wijziging van de uitvoeringsreglementering» in *Liber Amicorum Armand Vandeplas*, Gent, Mys & Breesch, 1994, 350 met verwijzingen).

Tot deze «gunstigere strafwetten» behoren zonder twijfel ook de strafuitsluitende verschoningsgronden (C.J. Vanhoudt en W. Calewaert, *Belgisch Strafrecht*, Antwerpen, Standaard Uitgeverij, 1976, 151), gekarakteriseerd door volgende vier kenmerken: de verschoning is wettelijk bepaald; de verschoning is verplicht; zij tast de wederrechtelijkheid van het feit niet aan; zij doet de straf wegvallen (in tegenstelling tot een strafverminderende verschoningsgrond).

Principieel leidt het verplichte karakter van de strafuitsluitende verschoningsgrond ertoe dat het onderzoeksgerecht dat het bestaan van de verschoningsgrond vaststelt de zaak niet mag verwijzen naar het vonnisgerecht. (L. Dupont en R. Verstraeten, *Handboek Belgisch Strafrecht*, Leuven, Acco, 1990, 245) In de praktijk zal het debat over de zwaarste fout echter vaak de beoordelingsbevoegdheid van de raadkamer overstijgen, aangezien het deze laatste enkel toekomt te oordelen over het bestaan van «voldoende bewijzen». Na doorverwijzing zal het dan aan de strafrechter toekomen om, hoewel zowel feiten als fout ten aanzien van de rechtspersoon en de natuurlijke persoon bewezen zijn,

toch een van beiden niet te veroordelen en dus vrij te spreken. (A. De Nauw en F. Deruyck, *o.c.*, 907). Masset reageert hierop verbolgen: «...voilà qui promet de belles joutes judiciaires entre prévenus autour de cette nouvelle cause d'excuse ou circonstance absolutoire générale qui pourrait se résumer comme suit: 'ce n'est pas moi, parce que l'autre c'est pire!'» (A. Masset, *o.c.*, 656).

Er zij nog aan herinnerd dat de gevolgen die aan het misdrijf worden toegekend op burgerrechtelijk vlak – ook bij niet-veroordeling – blijven bestaan (H. Van Bavel, *o.c.*, 214), zij het dat het slachtoffer om vergoeding te verkrijgen van de vrijgesproken natuurlijke persoon of rechtspersoon hiertoe een vordering zal dienen in te stellen voor de burgerlijke rechter, (H. Van Bavel, *o.c.*, 214; A. Masset, *o.c.*, 656) aangezien de strafrechter die vrijsprekt onbevoegd is om kennis te nemen van de burgerlijke vordering.

De terugwerkende kracht van de door de wet van 4 mei 1999 nieuw ingevoerde strafuitsluitingsgrond wordt hernomen in het besproken arrest zelf, zij het dat het Hof van Cassatie een voorwaarde toevoegt: «... voor zover deze wet niet het onbetwistbaar oogmerk heeft die strafuitsluitingsgrond niet te zien toepassen op de onder de oude wet gepleegde misdrijven, wat kan blijken uit onder meer het stelsel van de wet ...»

Blijkbaar was het toevoegen van deze voorwaarde reeds een prelude op wat twee alinea's later zou volgen en wat hierboven reeds *in extenso* werd overgenomen. Vraag is of deze voorwaarde wel zoveel vernieuwing brengt als op het eerste gezicht misschien zou lijken.

Simon geeft als *ratio* achter het beginsel van de retroactiviteit van de mildere strafwet de gedachte dat, indien de wetgever van oordeel is dat een bepaalde handeling niet meer strafwaardig is of met een lichtere straf beteugeld dient te worden, het niet meer nodig is de oudere wet nog toe te passen op de reeds gepleegde feiten. (J. Simon, *Handboek van het Belgisch strafrecht*, Brussel, 1948, 84-85) Wanneer nu hiervan toepassing wordt gemaakt op voorliggende vraagstelling, blijkt de uitspraak van het Hof van Cassatie niets anders dan de toepassing van de door Simon verdedigde theorie. Door invoering van de strafrechtelijke verantwoordelijkheid van rechtspersonen heeft de wetgever immers geen afbreuk willen doen aan de strafwaardigheid (*sensu lato*) van de onderliggende feiten zelf. Getuige overigens van dit laatste de uitspraak van de minister van Justitie dat zowel natuurlijke personen als rechtspersoon nog steeds samen vervolgd kunnen worden, maar dat het vervolgens aan de rechter zal toekomen te oordelen wie de zwaarste fout heeft begaan (Verslag Jeanmoye, *Parl. St.* Senaat, 1998-99, nr. 1217/6), niettegenstaande – voor alle duidelijkheid – voor beiden zowel het morele als het materiële element verenigd zijn. De wetgever heeft aldus weliswaar een strafuitsluitende verschoningsgrond willen creëren, maar heeft deze – anders dan tot nu gebeurde – duidelijk onderscheiden van de verschillende strafbaarstellingen geponeerd en verbonden aan de invoering van de strafrechtelijke verantwoordelijkheid van de rechtspersonen. Deze koppeling werd door de wetgever, zoals ook vermeld in het arrest, als cruciaal en onlosmakelijk beschouwd.

Hoewel het nuchtere verstand ook na deze redenering een vleugje onbillijkheid blijft bespeuren, dient aanvaard te worden dat andere omstandigheden een andere aanpak kunnen rechtvaardigen.

Verwezen kan ook worden naar L. Dupont bij zijn opsomming van de uitzonderingen op de retroactiviteitsregel (men denke aan periodieke reglementeringen, gelegenheidswetten, ...). Als verantwoording hiervoor schrijft hij: «In de meeste van deze gevallen gaat het om wetgeving met betrekking tot dewelke impliciet of expliciet blijkt dat de wetgever ten aanzien van het verleden geen gunstiger strafregime heeft willen tot stand brengen, en geen afbreuk heeft willen doen aan de gestrengheid van de strafwet zoals zij bestond op het ogenblik van de feiten.» (L. Dupont, *Beginselen van strafrecht*, Leuven, Acco, 1997, 54)

L. Dupont erkent aldus het belang van de bedoeling van de wetgever, zodat deze, anders dan bij art. 5, tweede lid Sw. het geval was, hier wel degelijk een bepalende rol zal spelen, zeker door het acute gebrek aan duidelijke wettekst. Het is hierbij vrij evident dat het niet de bedoeling van de wetgever is geweest bepaalde in het verleden gepleegde feiten onbestraft te laten; in een licht afwijkende context wordt dit overigens expliciet vermeld in de parlementaire stukken: «... de voorgestelde tekst heeft tot doel de strafrechtelijke veroordeling van een rechtspersoon mogelijk te maken en niet die van de natuurlijke persoon te ontwijken». (Verslag Jeanmoye, *Parl. St.* Senaat, 1998-99, nr. 1217/6)

Doel van de strafuitsluitende verschoningsgrond is daarentegen dubbele veroordelingen te vermijden, iets wat *a priori* slechts mogelijk is voor feiten begaan na inwerkingtreding van de wet van 4 mei 1999. In een dergelijke optiek is een retroactieve werking van de strafuitsluitende verschoningsgrond dan ook uitgesloten.

Wordt zeker vervolgd.

Luk Delbrouck

HOF VAN CASSATIE

3e KAMER – 15 MEI 2000

Voorzitter: de h. Marchal

Rapporteur: de h. Boes

Openbaar ministerie: mevr. De Raeve

Advocaten: mrs. Verbist en Van Eeckhoutte

1. Ondernemingsraad en Comité voor preventie en bescherming – Beschermde werknemer – Sociale verkiezingen – Kandidaat – Definitieve kandidatenlijst – Ontslagbescherming – Beperking – 2. Overeenkomst – Wilsgebreken – Geweld – Morele dwang – Draagwijdte – 3. Dading – Ondernemingsraad en Comité voor preventie en bescherming – Beschermde werknemer – Verkiezingen – Voorlopige kandidatuur – Intrekking – Geldigheid

1. Enkel de kandidaat-personeelsafgevaardigden die vermeld zijn op de definitieve kandidatenlijst voor de verkiezingen van de vertegenwoordigers van het personeel voor de raden en de comités, genieten het voordeel van de ontslagbescherming.

2. Morele dwang tast de geldigheid van de toestemming slechts aan voor zover hij onrechtmatig of ongeoorloofd is.

3. Hoewel de in de wet van 19 maart 1991 bepaalde bescherming van de personeelsafgevaardigden van openbare

orde is, staat dit het sluiten van een dading, waarbij de werknemer zijn kandidatuur intrekt, niet in de weg.

N.V. De R. t/ V.

Gelet op het bestreden arrest, op 3 juni 1999 gewezen door het Arbeidshof te Antwerpen;

...

Wat het eerste onderdeel (van het eerste middel) betreft:

Overwegende dat krachtens art. 2, § 3, van de wet van 19 maart 1991 houdende bijzondere ontslagregeling voor de personeelsafgevaardigden in de ondernemingsraden en in de comités voor veiligheid, gezondheid en verfraaiing van de werkplaatsen alsmede voor de kandidaat-personeelsafgevaardigden, de kandidaat-personeelsafgevaardigden die bij de verkiezingen van de vertegenwoordigers van het personeel voor de raden en voor de comités worden voorgedragen en aan de voorwaarden van verkiesbaarheid voldoen, de beschermingsbepalingen van de §§ 1 en 2 van dit artikel genieten;

Dat slechts de kandidaat-personeelsafgevaardigden die vermeld zijn op de definitieve kandidatenlijst voor de verkiezingen, die binnen de dertien dagen die aan de dag van de verkiezingen voorafgaan overeenkomstig de te dezen toepasselijke artikelen 35 en 37 van het K.B. van 12 augustus 1994 niet meer kan worden gewijzigd, de voormelde bescherming genieten;

Overwegende dat morele dwang de geldigheid van de toestemming slechts aantast voor zover hij onrechtmatig of ongeoorloofd is;

Overwegende dat het arrest oordeelt dat verweerder kandidaat-personeelsafgevaardigde was voor de verkiezingen van 19 mei 1995 van het comité voor veiligheid, gezondheid en verfraaiing der werkplaatsen en als zodanig de bescherming, bepaald in art. 2, §§ 1 en 2, van de wet van 19 maart 1991, genoot, hoewel het vaststelt dat verweerder niet op de definitieve kandidatenlijst voor de verkiezingen was vermeld, omdat hij zijn kandidatuur had ingetrokken; dat het arrest dienaangaande oordeelt dat de intrekking van verweerders kandidatuur ongeldig was, mede op grond dat «zulks onderstelt dat dit in volledige vrijheid gebeurt en niet in het raam van een dading, waarin hij, zoals terzake, geconfronteerd wordt met de dreiging van een procedure tot erkenning van dringende redenen tot zijn ontslag»;

Dat het arrest op die gronden de beslissing niet naar recht verantwoordt;

Dat het onderdeel gegrond is;

Wat het tweede onderdeel (van het eerste middel) betreft:

Overwegende dat krachtens art. 1131 B.W. een verbintenis uit een ongeoorloofde oorzaak geen gevolg kan hebben; dat krachtens art. 1133 B.W. de oorzaak van een verbintenis ongeoorloofd is, voor zover ze door de wet verboden is, of wanneer ze strijdig is met de goede zeden of met de openbare orde;

Overwegende dat art. 36 van het K.B. van 12 augustus 1994 de mogelijkheid tot intrekking door een werknemer van een voorlopige kandidatuur voor de sociale verkiezingen uitdrukkelijk bepaalt; dat art. 5 en 8 van de wet van 19 maart 1991 in beginsel een verzoening of een akkoord

tussen de partijen vooropstelt in het raam van de procedure tot erkenning van de dringende reden tot ontslag;

Dat hieruit volgt dat, hoewel de in de wet van 19 maart 1991 bepaalde bescherming van openbare orde is, zulks geenszins het sluiten van een dading, waarbij de werknemer zijn kandidatuur intrekt, in de weg staat;

Overwegende dat het arrest oordeelt dat zo'n dading, krachtens art. 1108 en 1131 B.W., geen rechtsgevolg kan hebben wegens haar ongeoorloofde oorzaak;

Dat het arrest zodoende de in het onderdeel aangewezen wettelijke bepalingen (art. 1, 2, §§ 3 en 6, 5 en 8 van voormelde wet van 19 maart 1991, art. 36 van het K.B. betreffende de ondernemingsraden en de comités voor veiligheid, gezondheid en verfraaiing van de werkplaatsen, art. 1108, 1109, 1128, 1131, 1133, 2044 en 2045 B.W.) schendt;

Dat het onderdeel gegrond is;

...

HOF VAN CASSATIE

1e KAMER – 22 JUNI 2000

Voorzitter: de h. Verougstraete

Rapporteur: de h. Dirix

Openbaar ministerie: de h. Bresseleers

Advocaat: mr. Simont

Bevoegdheid en aanleg – Aanleg – Vordering tot betaling van een provisioneel bedrag en een onderzoeksmaatregel – Appellabiliteit

De vordering een provisioneel bedrag te betalen als schadevergoeding, gepaard gaande met een vraag een onderzoeksmaatregel te bevelen die het bedrag van de schade zal bepalen, biedt de grondslag niet voor de bepaling van de waarde van de vordering, derwijze dat het vonnis dat over een dergelijke eis uitspraak doet, appellabel is.

G. en W. t/ G. en W.

Gelet op het bestreden arrest, op 18 september 1997 gewezen door het Hof van Beroep te Antwerpen;

...

Wat het tweede onderdeel betreft:

Overwegende dat, luidens art. 619 Ger. W. het geschil, bij gebreke van grondslagen voor de bepaling van de waarde ervan, zoals zij zijn omschreven in art. 557 tot 562 Ger. W., in eerste aanleg wordt berecht;

Dat de vordering een provisioneel bedrag te betalen als schadevergoeding, gepaard met een vraag een onderzoeksmaatregel te bevelen die het bedrag van de schade zal bepalen, de grondslagen niet biedt voor de bepaling van de waarde van de vordering, derwijze dat het vonnis dat over een dergelijke eis uitspraak doet, appellabel is;

Overwegende dat de eisers in de akte van rechtsingang hun vorderingen hebben geschat op respectievelijk 100.000 fr. en 500.000 fr., en zij in het beschikkend gedeelte

van de conclusie genomen voor de eerste rechter, benevens de veroordeling van de verweerders tot de provisionele bedragen van respectievelijk 25.000 fr. en 25.000 fr., tevens de aanstelling hebben gevorderd van een deskundige ter begroting van de geleden schade;

Dat het arrest dat beslist dat het hoger beroep van de eisers niet ontvankelijk is om reden dat de vorderingen van de eisers het bedrag van 75.000 fr. niet overschrijden, art. 619 Ger. W. schendt;

Dat het onderdeel in zoverre gegrond is.

HOF VAN CASSATIE

1e KAMER – 29 JUNI 2000

Voorzitter-rapporteur: de h. Verougstraete

Openbaar ministerie: de h. Bresseleers

Advocaten: mrs. Van Ommeslaghe en De Gryse

Faillissement – Verdachte periode – Borgtocht – Betaling door hoofdschuldenaar – Gevolgen voor de borgtocht

Wanneer de betaling door de hoofdschuldenaar die plaatsvond in de verdachte periode nadien niet-tegenwerpelijk wordt verklaard, is de borg niet bevrijd.

P. t/ N.V. E.R.

Gelet op het bestreden arrest, op 7 april 1998 gewezen door het Hof van Beroep te Gent;

Over het middel, gesteld als volgt:

schending van art. 1167, 1234, 1319, 1320, 1322, 2015, 2036, 2038 B.W. en 445, 446 en 448 van de Faillissementswet van 18 april 1851, die het Boek III van het Wetboek van Koophandel uitmaakte, zoals van kracht vóór de Faillissementswet van 8 augustus 1997,

doordat het bestreden arrest het verweer van eiser, gesteund op de effectieve betaling van de hoofdschuld waardoor de borgstelling vervalt, en het verweer van eiser, gesteund op het ontslag van de borg ingevolge toepassing van art. 2038 B.W. verwerpt op volgende gronden:

...

terwijl, (...)

derde onderdeel, een betaling, gedaan door de toekomstige gefailleerde aan een van zijn schuldeisers in strijd met art. 445, 446 of 448 van de Faillissementswet van 18 april 1851 en nadien met toepassing van die artikelen nietig verklaard, geldig blijft in de relatie tussen de gefailleerde en die schuldeiser; art. 448 van die Faillissementswet trouwens een toepassing is van art. 1167 B.W. dat de pauliaanse rechtsoverdracht invoert, op de faillissementen; dit tot gevolg heeft dat de nietigverklaring met toepassing van die artikelen

van een dergelijke betaling de schuldvordering van die schuldeiser op de gefailleerde niet doet herleven; die schuldvordering immers in de relatie tussen de gefailleerde en die schuldeiser geldig en definitief betaald blijft en derhalve definitief is tenietgegaan; de schuldvordering van die schuldeiser, die ontstaan is door de restitutie aan de boedel van hetgeen hij als betaling had ontvangen, niet de oor-

spronkelijke schuldvordering is van die schuldeiser op de gefailleerde; *in casu*, zoals blijkt uit het bestreden arrest en uit de op dit punt niet door het bestreden arrest tegengesproken conclusies van partijen, de hoofdschuld, waarvoor eiser zich borg stelde, door de B.V.B.A. G.P. werd betaald, doordat deze laatste schuldvorderingen ten belope van 13.013.631 fr., die zij bezat t.o.v. Z., aan verweerster heeft overgedragen en Z. deze schuldvorderingen aan verweerster heeft betaald in het jaar 1982; in de relatie tussen de gefailleerde (de B.V.B.A. G.P.) en verweerster de schuldvordering van deze laatste op de gefailleerde derhalve definitief is tenietgegaan door betaling, zelfs indien verweerster nadien, ingevolge de nietigverklaring van de overdrachten van schuldvordering met toepassing van art. 445, 446 of 448 van de Faillissementswet van 18 april 1851, de sommen die zij ingevolge die overdrachten had ontvangen aan de boedel van het faillissement van de B.V.B.A. G.P. heeft moeten teruggeven; eiser bijgevolg met toepassing van art. 2036 B.W. terecht de exceptie opwierp dat de verbintenis van de hoofdschuldenaar (de B.V.B.A. G.P.), waarvoor zij zich borg had gesteld, overeenkomstig art. 1234 B.W. was tenietgegaan,

...

Wat het derde onderdeel betreft:

Overwegende dat als de hoofdschuld betaald is, de borg ontslagen is;

Overwegende dat, wanneer de schuldenaar een van zijn schuldvorderingen overdraagt aan zijn schuldeiser, die deze overdracht aanvaardt en aan de gecedeerde schuldenaar kennis geeft van deze overdracht, die overdracht in beginsel voor het bedrag van de overgedragen schuldvordering bevrijdend werkt voor de borg;

Dat de borg evenwel niet bevrijd is wanneer de schuldeiser de overdracht heeft aanvaard onder het voorbehoud dat de betaling definitief is, in die zin dat de borg niet bevrijd is als de schuldeiser het ontvangen bedrag moet terugbetalen;

Overwegende dat de aangevoerde bepalingen van de Faillissementswet hieraan niet in de weg staan;

Dat wanneer bepaalde handelingen, gesteld in de periode die aan het faillissement voorafgaat, aan de boedel niet kunnen worden tegengeworpen, de schuldeiser de door hem ontvangen bedragen moet teruggeven aan de boedel en de borg verplicht blijft de schuld te waarborgen;

Dat als gevolg van een rechterlijke beslissing dat voornoemde handelingen ongeldig waren, de oorspronkelijke vordering van de schuldeiser in zoverre herleeft, mitsdien de borg gebonden blijft;

Overwegende dat het arrest op feitelijke gronden aanneemt dat de schuldeiser het ontslag van de borg slechts had aanvaard in zoverre hij objectief en definitief was betaald;

Dat het arrest, zonder de in het middel aangewezen wetsbepalingen te schenden, oordeelt dat ingevolge de nietig verklaarde overdracht van schuldvordering de schuldeiser het ontvangen bedrag moest teruggeven aan de boedel, zodat de borg uiteindelijk niet bevrijd was;

Dat het onderdeel niet kan worden aangenomen.

NOOT – Zie M. Van Quickenborne, *Borgtocht*, in *A.P.R.*, Brussel, Story-Scientia, 1999, p. 365, nr. 687.

HOF VAN CASSATIE

3e KAMER (VOLTALLIGE ZITTING) 30 OKTOBER 2000

Voorzitter: de h. Marchal

Rapporteur: de h. d'Haeyer

Openbaar ministerie: mevr. De Raeve

Advocaten: mrs. Simont en Van Eeckhoutte

Gehandicapte – Tegemoetkoming – Geschil – Arbeidsrecht – Bevoegdheid – Aanspraken van de gehandicapte – Verslechtering van diens gezondheidstoestand in de loop van het geding

De geschillen die krachtens art. 19, eerste lid, van de wet van 27 februari 1987 en art. 582, 1^o, Ger. W., als gewijzigd door de wet van 19 april 1999, aan de arbeidsgerechten kunnen worden voorgelegd, zijn niet beperkt tot de aanspraken tot tegemoetkomingen bedoeld in art. 8 van de voormelde wet van 27 februari 1987, waarover de minister met toepassing van art. 10 van die wet heeft beslist of had moeten beslissen.

De arbeidsgerechten kunnen bij het beoordelen van die geschillen kennisnemen van aanspraken, gegrond op feiten die zich na de beslissing van de minister hebben voorgedaan, zoals een wijziging van de gezondheidstoestand van de mindervalide.

Belgische Staat, minister van Maatschappelijke Integratie
t/ D.

Gelet op het bestreden arrest, op 17 november 1999 door het Arbeidshof te Gent gewezen;

Over het middel, gesteld als volgt:

...
Overwegende dat de arbeidsgerechten krachtens art. 582, 1^o, Ger. W., gewijzigd door de wet van 19 april 1999, kennisnemen van de geschillen over de rechten ten aanzien van tegemoetkomingen voor mindervaliden;

Dat art. 19, eerste lid, van de wet van 27 februari 1987 betreffende de tegemoetkomingen aan gehandicapten bepaalt dat die bevoegdheid de geschillen betreft over de rechten die uit deze wet zijn ontstaan;

Overwegende dat de geschillen die krachtens die bepalingen aan de arbeidsgerechten kunnen worden voorgelegd, niet beperkt zijn tot de aanspraken op tegemoetkomingen bedoeld in art. 8 van de voormelde wet van 27 februari 1987, waarover de minister met toepassing van art. 10 van die wet heeft beslist of had moeten beslissen;

Dat de arbeidsgerechten bij het beoordelen van die geschillen kunnen kennisnemen van aanspraken gegrond op feiten die zich na de beslissing van de minister hebben voorgedaan, zoals een wijziging van de gezondheidstoestand van de mindervalide;

Dat, nu de band tussen bestuurlijke en gerechtelijke behandeling van de aanvragen om tegemoetkomingen verbroken is door de wijziging van art. 582, 1^o, Ger. W., de bepalingen van de voormelde artikelen 8 en 10 van de wet van 27 februari 1987, die de bestuurlijke behandeling van die aanvragen betreffen, aan het vorenstaande niet afdoen;

Dat het middel faalt naar recht.

NOOT – Zie Arbh. Gent, 17 november 1999, R.W., 1999-2000, 1195, met noot W. Van Nieuwenhove, en Arbh. Brussel, 17 januari 2000, R.W., 1999-2000, 1197.

HOF VAN BEROEP TE ANTWERPEN

1e KAMER – 7 FEBRUARI 2000

Voorzitter: de h. Wetsels

Raadsheren: de h. Peeters en mevr. Bax

Advocaten: mrs. Campaert en Dijkmans loco Van Passel

Erfrecht – 1. Verduistering van erfgoederen – Vordering tot teruggave – Afzonderlijke vordering – Gevolgen – Onderscheid met vordering tot vereffening-verdeling van nalatenschap – 2. Heling van goederen van de nalatenschap – Begrip

De vordering tegen een erfgenaam die zich zou hebben schuldig gemaakt aan verduistering van erfgoederen betreft in wezen een vordering tot teruggave, die dan ook afzonderlijk tegen de beweerde dader kan worden ingesteld en niet noodzakelijk in het raam van een vordering tot vereffening-verdeling van de nalatenschap. Terwijl een afzonderlijke vordering tot teruggave enkel gevolgen sorteert aan de zijde van de in rechte optredende erfgenaam, heeft een dergelijke vordering, ingesteld in het raam van een vordering tot vereffening-verdeling, een ondeelbaar karakter en derhalve gevolgen voor alle deelgenoten.

Heling van goederen van de nalatenschap is slechts voorhanden wanneer een erfgenaam ten nadele van een mede-erfgenaam de gelijkheid van de verdeling tracht te verbreken, waarbij kwade trouw en bedrog niet worden vermoed.

W. t/ W.

Overwegende dat de oorspronkelijke vordering uitging van appellant en gericht was tegen geïntimeerde, ertoe strekkende laatstgenoemde te horen veroordelen tot betaling van 400.000 frank, meer de vergoedende interesten vanaf het openvallen van de nalatenschap van wijlen A.W.;

Overwegende dat de vordering betrekking heeft op de beweerde heling door geïntimeerde van kasbons die zouden toebehoren aan de nalatenschap van de vader van partijen, zijnde wijlen A.W.; dat geïntimeerde nooit zou hebben gesproken over het bestaan van deze kasbons, waarvan zij in het bezit werd gevonden; dat zij deze zou hebben achtergehouden; dat ze ervan melding had moeten doen in de aangifte van de nalatenschap, dat volgens geïntimeerde de vordering onontvankelijk zou zijn, omdat het onmogelijk zou zijn slechts een van de kinderen-erfgenamen in de zaak te betrekken; dat, nog steeds volgens geïntimeerde, appellant een beroep op art. 1207 Ger. W. had dienen te doen; dat geïntimeerde ten gronde doet gelden dat ook appellant kasbons heeft gekregen; dat er door haar geen bedrog zou zijn gepleegd; dat zij als vergoeding voor diensten de kasbons zou hebben gekregen; dat de handgift met vrijstelling van inbreng zou zijn geschied;

Overwegende dat de eerste rechter de oorspronkelijke vordering ontvankelijk heeft verklaard;

Overwegende dat appellant de vernietiging nastreeft van het bestreden vonnis en concludeert tot de ontvankelijkheid en de gegrondheid van zijn oorspronkelijke vordering, subsidiair te horen zeggen voor recht dat de vereffening-verdeling dient te worden vernietigd en herverdeling dient te worden bevolen;

Overwegende dat geïntimeerde concludeert tot de onontvankelijkheid van het hoger beroep voor zover een nieuwe eis wordt gesteld, minstens tot de ongegrondheid van het hoger beroep; (...);

Overwegende dat de eventuele onontvankelijkheid van een nieuwe vordering niet leidt tot de onontvankelijkheid van het hoger beroep; dat geen andere excepties van ontoelaatbaarheid van het hoger beroep worden opgeworpen; dat het hoger beroep, tijdig en geldig naar vorm, ontvankelijk is;

Overwegende dat de vordering tegen de persoon die zich zou hebben schuldig gemaakt aan verduistering van erfgoederen, in wezen een vordering tot teruggave van goederen betreft; dat deze vordering geen vordering tot vereffening-verdeling is en dus afzonderlijk tegen de vermeende dader kan worden ingesteld; dat deze vordering dus niet moet worden ingesteld in het raam van een vordering tot vereffening-verdeling van de nalatenschap; dat de door appellant subsidiair gevorderde herverdeling om die reden niet dienstig is en overigens de overige mede-erfgenamen niet in de procedure zijn betrokken;

Overwegende dat het belang van het onderscheid tussen de afzonderlijke vordering en de vordering in het raam van de vereffening-verdeling enkel gelegen is in de gevolgen van de veroordeling: in het geval van de afzonderlijke vordering tot teruggave sorteert de veroordeling op grond van art. 792 B.W. enkel effect ten aanzien van de optredende erfgenaam (voor zijn aandeel), terwijl de vordering in het raam van de vereffening-verdeling een ondeelbaar karakter heeft en gevolgen heeft voor alle deelgenoten (voor het geheel); dat de oorspronkelijke vordering tot teruggave dus ontvankelijk is;

Overwegende dat er slechts heling van goederen van de nalatenschap is wanneer een erfgenaam ten nadele van zijn mede-erfgenaam de gelijkheid van de verdeling tracht te verbreken;

Overwegende dat appellant naar genoegen bewijst dat de kasbons in kwestie ingevolge de inschrijving van 23 maart 1990 ter beschikking van de *de cuius* werden gesteld; dat geïntimeerde in het bezit ervan werd gevonden, daar blijkens een brief van de bank X. te R. van 25 mei 1993, gericht aan de raadsman van appellant, de kasbons in kwestie door geïntimeerde op 19 maart 1993 ter inning in het kantoor te R. werden aangeboden;

Overwegende dat geïntimeerde als verweer niet kan doen gelden de kwestieuze kasbons van de erflater te hebben gekregen; dat schenkingen gedaan aan een erfgenaam immers ook worden beschouwd als goederen van de nalatenschap; dat zelfs schenkingen buiten paart voor het geheel deel uitmaken van de nalatenschap en niet enkel voor het eventueel in te korten deel; dat het geheel van de schenkingen in aanmerking moet worden genomen bij de samenstelling van het beschikbaar deel (art. 922 B.W.); dat voor zover geïntimeerde stelt dat het om een vergeldende schenking zou gaan, zelfs indien dit zou bewezen zijn, deze schenking niet onder bezwarende titel kan zijn gemaakt, omdat de ver-

goeding alsdan niet steunt op een natuurlijke verbintenis of een bewezen bestaande schuld;

Overwegende dat appellant moet bewijzen dat geïntimeerde met bedrieglijk inzicht heeft gehandeld; dat kwade trouw en bedrog niet worden vermoed; dat het verzuim om de litigieuze kasbons in de aangifte op te nemen om andere redenen kan geschieden dan het verstoren van de gelijkheid tussen de erfgenamen, met name fiscale redenen; dat, aangezien de fraude voor de thuis bewaarde effecten niet kon worden ontdekt, appellant niet bewijst dat geïntimeerde een onvolledige aangifte heeft ingevuld met het oog op de verbreking van de gelijkheid tussen de erfgenamen;

Overwegende dat te dezen de kwade bedoeling van geïntimeerde niet is bewezen; dat geïntimeerde mocht aannemen dat de gift haar buiten paart was gedaan; dat bedrog niet uit de omstandigheden kan worden afgeleid; dat geïntimeerde niet werd uitgenodigd om het materiële bestaan van de gift mee te delen (b.v. ter gelegenheid van het opmaken van een boedelbeschrijving of tijdens ondervraging door een notaris); dat de vordering van appellant dientengevolge ongegrond is;

...

HOF VAN BEROEP TE BRUSSEL

8e KAMER – 16 MEI 2000

Voorzitter: de h. Blondeel

Raadsheren: de hh. Raes en Mares

Advocaten: mrs. Wiard en Cools

1. Vennootschap – Commissaris-revisor – Ontslag met miskenning van beschermingsmaatregelen van art. 64quinquies Venn. W. – Gevolg – Omvang en begroting van de schadevergoeding krachtens art. 64quater Venn. W. – 2. Rechtsmiddelen – Burgerlijke zaken – Hoger beroep – Tergend en roekeloos

1. Het besluit waarmee de algemene vergadering overgaat tot ontslag van de commissaris-revisor, totstandgekomen met schending van alle beschermingsbeginnselen van art. 64quinquies Venn. W., mist elke rechtsgeldigheid.

Zelfs indien de door de vergadering opgesomde feiten inhoudelijk «wettige redenen» konden vormen, blijven zij in een onwettig totstandgekomen beslissing vervat en kunnen zij wegens het gemis aan formele geldigheid niet overeind blijven.

De schadevergoeding waarop de commissaris-revisor krachtens art. 64quater Venn. W. recht heeft, omvat enerzijds de honoraria die nog in rekening konden worden gebracht tijdens het nog niet verlopen gedeelte van het mandaat en anderzijds de honoraria die werden gederfd op prestaties die buiten de gewone opdracht vielen, maar die krachtens de wet aan de commissaris-revisor zouden zijn toevertrouwd.

2. Daar te dezen reeds verscheidene malen en bij voorbaat de aandacht van de appellante was gevestigd op het onwettige karakter van de ontslagbeslissing, er geen ernstige middelen konden worden aangevoerd tegen deze patente onwettigheid, en appellanten zich beperken tot herhaling van hetgeen in eerste aanleg werd verworpen, getuigt het hoger beroep van roekeloze en derhalve foutieve procesvorming.

N.V. I. e.a. t/ B.V.B.A. B.

Gelet op de gedingstukken waaronder een afschrift van het bestreden vonnis dat op 1 april 1999 na tegenspraak werd uitgesproken door de rechtbank van koophandel te Brussel, van welke beslissing geen akte van betekening wordt overgelegd en waartegen tijdig een regelmatig hoger beroep werd ingesteld, met een verzoekschrift dat op 30 juni 1999 werd neergelegd op de griffie van het hof;

...

Het voorwerp van het hoger beroep

1. Overwegende dat de eerste rechter had te oordelen over een vordering die door geïntimeerde werd ingeleid met een dagvaarding die op 14 januari 1998 werd betekend en die strekte tot veroordeling van:

- de huidige appellanten, solidaire of *in solidum*, om 458.334 fr. te betalen, te vermeerderen met de rente tegen de wettelijke intrestvoet vanaf 20 augustus 1997 en met de gerechtelijke intrest vanaf de dagvaarding tot op de dag van betaling;

- de N.V. I. alleen om 61.195 fr. te betalen, te vermeerderen met de interest aan de wettelijke intrestvoet op de hoofdsom van 60.500 fr. vanaf 1 januari 1998 en met de gerechtelijke intrest tot op de dag van betaling;

Overwegende dat die vordering door de ontslagen commissaris-revisor werd gestoeld op de schending door appellanten van de artikelen 64^{quater}, tweede lid en 64^{quinquies}, eerste lid, *juncto* 62, tweede lid, Vennootschappenwet, wat de vergoeding van 470.025 fr. betreft; dat het onderdeel van de eis dat enkel tegen N.V. I. werd gericht, een onbetaalde ereloonnota van de commissaris-revisor betreft;

Overwegende dat in een tussenvonnis van 13 maart 1998, dat bij verstek werd gewezen, de N.V. I. provisioneel werd veroordeeld tot betaling van 121.000 fr., vermeerderd met de interest à 7% vanaf 19 september 1997 tot op de dag van betaling, nadat geïntimeerde haar vordering in die zin had uitgebreid; dat deze beslissing niet wordt bestreden;

2. Overwegende dat de appellanten aanvoerden dat zij op 20 augustus 1997 een wettige reden hadden om een einde te maken aan het mandaat van de commissaris-revisor, aangezien de N.V. I. met ingang van 1 januari 1997 al haar activiteit had ingebracht in een andere vennootschap; dat zij een tegeneis hebben ingesteld tot betaling van 1 provisionele frank schadevergoeding;

3. Overwegende dat in het bestreden vonnis de eisen worden ontvangen, de hoofdvordering nagenoeg geheel wordt toegewezen en de tegenvordering wordt afgewezen; dat de appellanten hoofdelijk worden veroordeeld tot betaling van 458.334 fr., vermeerderd met de vergoedende rente op 308.334 fr. vanaf 20 augustus 1997 tot 13 januari 1998 en met de gerechtelijke intrest op 458.334 fr. tot op de dag van betaling;

4. Overwegende dat de appellanten voor het hof stellen dat de hoofdvordering moet worden verworpen, maar zij hun tegenvordering niet gestand doen; dat zij met name aanvoeren dat geïntimeerde de vrouwensrelatie heeft geschonden, zodat verdere samenwerking onmogelijk was geworden;

Overwegende dat geïntimeerde besluit tot de afwijzing van het hoger beroep; dat zij een nieuwe eis instelt tot betaling

van 100.000 fr. schadevergoeding wegens tergend en roekeloos appèl en zij vraagt om kapitalisatie van de interest vanaf 4 augustus 1999, datum van neerlegging van haar eerste beroepsconclusie;

Beoordeling

5. Overwegende dat de feiten, die als zodanig niet worden betwist, beknopt als volgt kunnen worden weergegeven:

- nadat geïntimeerde bij beslissing van de buitengewone algemene vergadering van 15 oktober 1993 van de N.V. I. werd benoemd tot commissaris-revisor - onder de verantwoordelijkheid van de heer De B. - werd zij bij beslissing van de algemene vergadering van 31 mei 1996 opnieuw benoemd voor een periode van drie jaar; het mandaat diende te worden uitgeoefend onder de verantwoordelijkheid van H.B., tegen een jaarlijks te indexerende honorarium van 200.000 fr.;

- tijdens de eerste jaarhelft van 1997: operatie van inbreng in natura van de activa van I. in een bestaande N.V. N.I.; de revisorale opdracht werd op 18 februari 1997 gegeven en het vereiste verslag van de raad van bestuur werd verstrekt op 22 mei 1997; geïntimeerde bracht hierover een erg kritisch verslag uit (er werd voorbehoud gemaakt over de correcte toemeting van de vergoeding in aandelen, de inbreng in een «slappende» Société N.I. werd gemis aan effectiviteit en aan rendabiliteit toegeschreven, het geheel werd als een overhaaste operatie bestempeld) maar de algemene vergadering is over die kritiek heengestapt;

- in een brief van 25 juli 1997 van geïntimeerde geeft deze haar bedenkingen bij de inhoud van een gesprek met de bestuurders van 11 juli 1997, tijdens welk haar al werd meegedeeld dat de samenwerking zou worden beëindigd, en zij wees er met name op dat het mandaat werd verleend voor drie jaar;

- op 20 augustus 1997 werd door N.V. I. een buitengewone algemene vergadering gehouden waarin het hele kapitaal (twee aandeelhouders) was vertegenwoordigd; de agenda vermeldde enkel: «verstandhouding met de commissaris-revisor»; de voorzitter stelde voor om het mandaat onmiddellijk te beëindigen en de algemene vergadering keurde het voorstel unaniem goed;

- in een brief van 19 september 1997 beklemtoonde geïntimeerde de onwettigheid van de beslissing en maande ze aan om ofwel de Vennootschappenwet na te leven ofwel de passende vergoeding te betalen;

6. Overwegende dat art. 64^{quinquies}, eerste lid, Vennootschappenwet onder meer voorschrijft dat wanneer de algemene vergadering zich moet uitspreken over het ontslag van een commissaris, aan de betrokkene onmiddellijk kennis wordt gegeven van de inschrijving van deze aangelegenheid op de agenda, dat de commissaris aan de vennootschap zijn schriftelijke opmerkingen kan meedelen en dat deze opmerkingen worden aangekondigd op de agenda van de vergadering, en dat een afschrift hiervan op voorhand wordt verstrekt aan de aandeelhouders;

Overwegende dat op 20 augustus 1997 ten zetel van de N.V. I. een buitengewone algemene vergadering werd gehouden, zonder dat aan de commissaris-revisor kennis werd gegeven dat de vergadering zich over zijn ontslag zou uitspreken; dat er trouwens niet eens een formele agenda werd opgesteld, hetgeen overigens blijkt uit de passus in de no-

tulen van deze vergadering, waarin de voorzitter stelde dat hij de modaliteiten van de oproeping niet behoefde te rechtvaardigen, aangezien het hele kapitaal was vertegenwoordigd;

Overwegende dat de voorzitter, verwijzend naar het punt van de agenda «verstandhouding met de commissaris-revisor», op de vergadering volgende gegevens meedeelde: «dat de verstandhouding met de commissaris-revisor niet bevredigend is, dat de termijn voor tussenkomst voor de verrichting van de inbreng van industriële activiteit veel te lang heeft geduurd, dat zijn erelonen voor deze speciale opdracht niet in verhouding zijn tot de last van het bijkomende werk, dat de verschillende betrokkenen bij deze belangrijke verrichting geen doeltreffende samenwerking met hem hebben verkregen en dat zijn houding in het algemeen het ons niet mogelijk maakte een verdere samenwerking met hem te overwegen, te meer daar de vennootschap niet meer aan de criteria voldoet voor de verplichte benoeming van een commissaris-revisor»; dat hij navolgend voorstelde om onmiddellijk een einde te maken aan het mandaat van de commissaris-revisor, en de twee vennoten het voorstel unaniem hebben goedgekeurd;

Overwegende dat aan de commissaris-revisor vervolgens met een aangetekende brief die op 26 augustus 1997 werd gepost, een kopie werd toegestuurd van het verslag van de vermelde vergadering;

Overwegende dat de ontslagbeslissing van 20 augustus 1997 zodoende is totstandgekomen met schending van alle beschermingsbeginselen uit art. 64^{quinquies}, Vennootschappenwet en bijgevolg elke rechtsgeldigheid mist;

7. Overwegende dat de discussie over de kwestie of er ten tijde van het ontslagbesluit wettige redenen voorhanden waren en of de redenen opgesomd in de ontslagbeslissing al dan niet als «wettige redenen» kunnen worden beschouwd, iedere relevantie mist;

Overwegende immers dat, zelfs indien de door de vergadering opgesomde feiten inhoudelijk «wettige redenen» konden vormen, zij in een onwettig totstandgekomen beslissing blijven vervat en wegens het gemis aan formele geldigheid niet overreid kunnen blijven; dat in de mate de appellante in conclusies nog een andere reden aanvoert dan die welke tijdens de vergadering werden verwoord, deze *post factum* evident niet in aanmerking zouden kunnen worden genomen en trouwens aan de onwettigheid van de getroffen beslissing evenmin iets zouden kunnen wijzigen;

8. Overwegende dat geïntimeerde zodoende onterecht werd ontslagen en haar schadevergoeding toekomt als bepaald in art. 64^{quater}, tweede lid, Vennootschappenwet;

Overwegende dat de schade die geïntimeerde lijdt ingevolge het onwettig verleend ontslag overeenstemt met de honoraria die zij nog kon in rekening brengen tijdens het nog niet verlopen gedeelte van het driejarig mandaat; dat het nog niet verlopen gedeelte achttien maanden bedraagt, terwijl voor de gewone prestaties een geïndexeerd honorarium van 200.000 fr. werd overeengekomen;

Overwegende dat volgens de door geïntimeerde toegepaste indexeringsformule voor (125.32/122.16), die door appellanten niet wordt betwist, de gewone honoraria op jaarbasis 205.174 fr. belopen; dat voor de resterende periode van 1997 – zes maanden werden gefactureerd – rekening houdende met de toen geldende indexformule (124.09/122.16) een bedrag van 103.160 fr. verschuldigd blijft; dat de totale scha-

devergoeding wegens gewone honoraria dus 308.334 fr. beloopt;

9. Overwegende dat geïntimeerde ook vergoeding vraagt voor de honoraria die zij gederfd heeft op prestaties die buiten haar gewone opdracht vielen, maar die haar krachtens de wet zouden zijn toevertrouwd; dat zij in het bijzonder wijst op de verslaggeving die zij krachtens art. 174, § 2, Vennootschappenwet had moeten verzorgen naar aanleiding van de fusie die na haar ontslag effectief werd beslist;

Overwegende dat krachtens vermeld art. 174, § 2, Vennootschappenwet, het schriftelijk verslag over het fusievoorstel wordt opgesteld door de commissaris-revisor en, wanneer er geen is, door een bedrijfsrevisor of extern accountant; dat geïntimeerde, krachtens het mandaat dat haar op 31 mei 1996 werd verleend, deze bijzondere opdracht had mogen uitvoeren en zij ingevolge het onwettig ontslag ook de hieraan verbonden honoraria heeft gederfd;

Overwegende dat geïntimeerde haar schade uit dien hoofde adequaat begroot op 150.000 fr., omdat uit de vennootschapsbescheiden blijkt dat dit bedrag effectief in rekening werd gebracht door de bedrijfsrevisor die de verslaggeving nopens de fusie verrichtte;

10. Overwegende dat, voor zover door appellanten kritiek wordt geuit op de aanrekening van honoraria terwijl geen prestaties werden verricht in een periode dat het mandaat nog niet was beëindigd (de eerste jaarhelft van 1997), het hof vaststelt dat N.V. I. de desbetreffend uitgereikte facturen niet heeft geprotesteerd; dat deze laatste integendeel zelfs in haar brief van 22 augustus 1997 voorstelde om de honoraria voor 1997 te behouden op het toen reeds gefactureerd bedrag;

Overwegende dat het hof overigens opmerkt dat de N.V. I. geen hoger beroep heeft ingesteld tegen het vonnis van 1 april 1998 waarbij zij werd veroordeeld tot betaling van de honoraria voor 1997 die onbetaald waren gebleven;

11. Overwegende dat de hoofdelijke veroordeling van de tweede, derde en vierde appellanten op grond van art. 62, tweede lid, Vennootschappenwet subsidiair door hen niet wordt betwist;

12. Overwegende dat geïntimeerde verzoekt om kapitalisatie van de interest met ingang van 4 augustus 1999, op welke datum zij haar eerste conclusie voor het hof heeft neergelegd;

Overwegende dat die kapitalisatie kan worden toegekend voor de interest die op 4 augustus 1999 voor een heel jaar was verschuldigd, wat het geval is voor alle door geïntimeerde geviseerde sommen;

13. Overwegende dat geïntimeerde ten slotte betoogt dat het hoger beroep op tergende en roekeloze wijze werd ingesteld en dat haar op grond hiervan 100.000 fr. schadevergoeding toekomt;

Overwegende dat de aandacht van N.V. I. reeds in juli 1997 bij voorbaat werd gevestigd op het onwettige karakter van hetgeen in augustus zou worden beslist over het ontslag van de commissaris-revisor; dat na het nemen van de beslissing zij hierover opnieuw werd gewaarschuwd door geïntimeerde; dat het bestreden vonnis geen twijfel meer kon laten over het onwettige karakter van de ontslagbeslissing;

Overwegende dat, indien al enige discussie kon worden gevoerd over de omvang van de schadevergoeding die geïntimeerde toekomt, het hof moet vaststellen dat de aangevoerde grieven in hoofdzaak worden geformuleerd

rond het beginsel van de onwettigheid van het ontslagbesluit; dat het de appellanten niet kon ontgaan dat tegen deze patente onwettigheid geen ernstige middelen kunnen worden aangevoerd, en zij zich in hun geschriften trouwens beperken tot herhaling van hetgeen in eerste aanleg werd verworpen;

Overwegende dat het hoger beroep in dit opzicht getuigt van roekeloze en derhalve foutieve procesvoering; dat de schadevergoeding die uit hoofde hiervan aan geïntimeerde toekomt billijkerwijze kan worden begroot op 35.000 fr., vergoedende rente inbegrepen.

RECHTBANK VAN KOOPHANDEL TE HASSELT

1e KAMER – 10 MEI 2000

Voorzitter: de h. Vanhelmont

Rechters in handelszaken: de hh. Warson en Bronckaers

Advocaten: mrs. Deckmyn loco Dehaese en Thury loco Cleeren

Internationaal privaatrecht – Rechtsmacht – Overeenkomst van onderaanneming – E.E.X. – Plaats waar de verbintenis is uitgevoerd of moet worden uitgevoerd – Toepasselijk recht – Taal van de onderlinge contacten tussen partijen – Europees Overeenkomstenverdrag (EVO) – Meest kenmerkende prestatie

Art. 17b E.E.X.-verdrag laat niet toe de rechtsmacht van de Belgische rechter te baseren op een verwijzing in de facturen naar algemene voorwaarden, die voorzien in een bevoegdheidsbeding ten voordele van een Belgische rechtbank, wanneer bij de eerdere handelsbetrekkingen tussen partijen geen gebruik werd gemaakt van de algemene voorwaarden.

De plaats waar de verbintenis is uitgevoerd of moet worden uitgevoerd in de zin van art. 5, 1^o, E.E.X. wordt bepaald overeenkomstig het recht dat volgens de collisionregels van de aangezochte rechter van toepassing is.

Het enkele feit dat partijen in hun onderlinge contacten voor de Duitse taal kozen en dat de werkzaamheden voor Duitse cliënten werden uitgevoerd is op zichzelf niet van aard om te gewagen van een impliciete rechtskeuze voor het Duits recht.

Een onderaannemer verricht, in de contractuele verhouding met de aannemer, de meest kenmerkende prestatie in de zin van art. 4, 2^o, EVO.

N.V. G. t/ Vennootschap naar Duits recht T.

Bij inleidend exploit van het ambt van D.P., plaatsvervanger van gerechtsdeurwaarder G.H. te Hasselt, van 24 maart 1999 liet eiseres dagvaarding uitreiken aan verweerster tot betaling van 3.005.495 fr., onder voorbehoud van vermeerdering of vermindering in de loop van het geding, te vermeerderen met de moratoire interesten a rato van 12% te rekenen vanaf de vervaldag factuur tot de datum van inleidende dagvaarding, te vermeerderen met het conventionele schadebeding van 10%, te vermeerderen met de gerechtelijke interesten vanaf de datum van de inleidende dagvaarding en de kosten.

Het bedrag van 3.005.495 fr. is samengesteld als volgt:

– factuur 980102 Varel van 16 september 1998	45.537,-
– conventionele interesten 12% (1 oktober 1998-1 april 1999)	2.725,-
– schadebeding 10%	4.554,-
– factuur 980106 DEW/Gearbox- Transportschade van 22 oktober 1998	1.324.345,-
– conventionele interesten 12% (7 november 1998-1 april 1999)	63.133,-
– schadebeding 10%	132.435,-
– factuur 980108-8000 St Wartung Stöver van 27 oktober 1998	358.121,-
– conventionele interesten 12% (11 november 1998-1 april 1999)	16.601,-
– schadebeding 10%	35.812,-
– factuur 980119 – Öffnen Buch-Prinzip D.E.W. van 23 november 1998	675.844,-
– conventionele interesten 12% (8 december 1998-1 april 1999)	25.330,-
– schadebeding	67.584,-
– factuur 980143 Varel 25-26 december 1998 van 29 december 1998	225.182,-
– conventionele interesten 12% (13 januari 1999-1 april 1999)	5.774,-
– schadebeding	22.518,-
	<u>3.005.495,-</u>

In feite

Volgens eiseres hadden partijen sinds 1995 een samenwerkingsovereenkomst, waarbij eiseres in onderaanneming voor verweerster bepaalde werkzaamheden zou uitvoeren tegen vaste prijzen. Verweerster brengt een ontwerp-overeenkomst bij die door haar (?) opgesteld geworden is, die op 10 september 1995 van kracht zou worden, maar die nooit werd ondertekend en die bepaalde dat op de overeenkomst Duits recht van toepassing zou zijn en dat Wiesbaden de bevoegde rechtbank zou zijn. Volgens eiseres is er evenwel geen overeenkomst totstandgekomen tussen partijen met betrekking tot de bepalingen van dit «Vertrag». Volgens eiseres ontstonden (sindsdien?) tussen partijen courante handelsbetrekkingen, waarbij verweerster steeds haar facturen betaalde op haar Belgisch bankrekeningnummer. Verweerster beweert daarentegen dat er geen sprake is van courante handelsbetrekkingen tussen de partijen.

Eiseres brengt 58 bewijzen bij van stortingen door verweerster op haar Belgische bankrekening in de periode tussen 5 augustus 1996 en 13 augustus 1998.

Volgens eiseres heeft zij na mondelinge opdracht voor verweerster onder meer volgende prestaties verricht, die het voorwerp uitmaken van huidig geding:

- prestaties op 15 september 1998 en 16 september 1998 voor opdrachtgever Varel, gefactureerd onder nr. 980102 (de factuur dateert eigenlijk van 29 september 1998); eiseres brengt reistijd, autokosten, hotel en restaurantkosten en arbeidsuren in rekening;
- prestaties op niet nader genoemde datum onder de titel DEW/Gearbox-Transportschade: autokosten, arbeidsuren, belastingen, hotel- en restaurantkosten en materialen, gefactureerd onder nr. 980106;

- prestaties van 23 oktober 1998 tot 25 oktober 1998 voor St Wartung Stöver: reistijd, autokosten, hotel en restaurantkosten en arbeidsuren gefactureerd onder nr. 980108;
- prestaties zonder datum onder de hoofding: «Korrigierte zusätzliche Rechnung nach öffnen Buch-Prinzip für das Getriebe DEW»: arbeidsuren, De Jond-Buchs in Bronze, Stork overleg, MRC-techniek-Drücklager Planeträdern, Stork Sonnenrad, UPS-invoertaks, B&B-Hohlwellen, gefactureerd onder nr. 980119;
- prestaties op 25 december 1998 en 26 december 1998 voor Varel, reistijd, autokosten, hotel en restaurantkosten en arbeidsuren gefactureerd onder nr. 980143.

Volgens eiseres had zij, voorafgaand aan het uitschrijven van de facturen, die het voorwerp uitmaken van dit geding, voor rekening van verweerster in onderaanneming een turbine gereviseerd na (summiere) schriftelijke opdracht van 14 april 1998 («totaalprijs: DM 420.000,-; levering en ingebruikname: 20 mei 1998; betaling volgt binnen de 10 dagen na ingebruikname»). Die turbine was eigendom van de Dortmunder Energie- und Wasserversorgung (DEW). Blijkbaar is er een probleem met deze revisie.

Daarnaast zou zij nog een (afzonderlijke) mondelinge opdracht ontvangen hebben tot herstel van een tandwielkast van DEW en dit onder de normale (mondelinge) samenwerkingsovereenkomst met verweerster, nl. werkloon plus onderdelenkosten;

...

Eiseres beweert dat haar facturen onder de nummers 98102, 98106, 98108, 98119 en 98143 en die zij in dit geding vordert, de volgende algemene voorwaarden bevatten in het Nederlands (onder de hoofding «Algemene Verkoopsovereenkomsten») en het Duits («Verkaufs- und Zahlungsbedingungen»): «De facturen zijn betaalbaar te Genk (België) op het rekeningnummer (...). Betreffende alle gerechtelijke geschillen zijn uitsluitend de rechtbanken van Hasselt bevoegd. Uitsluitend het recht van de Belgische staat geldt. Bij grensoverschrijdende bestellingen zijn voor alle geschillen voortvloeiende uit de overeenkomst de rechtbanken van Hasselt (België) uitsluitend bevoegd.»

Eiseres betoogt dat, omdat deze algemene voorwaarden niet vermeld waren op vroegere facturen, waarbij deze voor de revisie van de turbine van DEW, zij voor deze niet betaalde facturen (afzonderlijk) heeft gedagvaard voor de rechtbank van Wiesbaden.

Verweerster betwist dat die algemene voorwaarden voorkwamen op facturen 980102 (16 september 1998), 980106 (22 oktober 1998) en 980119 (27 oktober 1998), maar stelt dat die slechts voorkwamen op de facturen die waren opgesteld sinds eind oktober 1998 (waarmee verweerster zich vergist: factuur 980119 dateert van 23 november 1998). Verweerster voert dat de facturen, die deze algemene voorwaarden bevatten, herkenbaar zijn bij vergelijking met de vorige facturen, die deze algemene voorwaarden niet bevatten, omdat op de voorzijde onderaan uitdrukkelijk wordt verwezen naar de algemene voorwaarden op de achterzijde via volgende bepaling in het Duits «Algemene Verkoopsovereenkomsten op de keerzijde van de factuur».

Verweerster wijst er in dat verband op dat enkel de door eiseres bijgebrachte fotokopieën van de voorzijde van de facturen nrs. 108 van 27 oktober 1998 en 143 van 29 december 1998 uitdrukkelijk bepalen dat de algemene verkoopsovereenkomsten voorkomen op de keerzijde van de facturen.

...

Op 2 november 1998 begint eiseres dan tegen verweerster een procedure voor de rechtbank van Wiesbaden in verband met volgende de door haar uitgeschreven facturen:

- 980067 van 13 augustus 1998 inzake Package Centaur
- 980070 van 19 augustus 1998 inzake Anpassung von Steuerung an Erdgas
- 980071 van 20 augustus 1998 inzake Varel
- 980085 van 8 september 1998 inzake DEW Huckarde nicht enthalten im Auftrag des Turbinen Überholung
- 980086 van 7 september 1998 inzake Amylum Hellas
- 980090 van 12 september 1998 inzake Nordmilch
- 980096 van 12 september 1998 Transport van SEG naar Varel
- 980098 van 17 september 1998 inzake DEW revisie Turbine
- 980099 van 21 september 1998 inzake DEW revisie Turbine

...

Standpunt van de partijen

Volgens eiseres hebben de Belgische rechtbanken rechtsmacht voor de alhier gevorderde facturen, omdat haar facturen verwijzen naar algemene voorwaarden, die voorzien in een beding dat een Belgische rechtbank bevoegd maakt. Verweerster heeft kennis genomen van dit beding en heeft geen bezwaar gemaakt. De facturen, noch de factuurvoorwaarden werden geprotesteerd. De bevoegdheid spruit voort uit art. 17 E.E.X. Partijen hebben courante handelsbetrekkingen. Volgens eiseres slaagt verweerster niet in haar bewijslast wanneer zij stelt dat de factuurvoorwaarden niet op alle facturen zijn opgenomen, omdat zij nalaat de originele facturen voor te leggen. Zij wijst erop dat haar zending van 15 maart 1999 aangetekend was.

Verweerster meent dat de bevoegdheid van de Belgische rechtbanken niet kan voortspuiten uit art. 17 E.E.X. Een bevoegdheidsbeding in standaardvoorwaarden beantwoordt volgens de jurisprudentie van het Europese Hof niet aan art. 17, behoudens wanneer het schriftelijk werd aanvaard, *quod non*. Voorts betoogt verweerster dat er tussen partijen geen courante handelsbetrekkingen zijn. Bovendien wijst verweerster op de afwezigheid van de factuurvoorwaarden op een aantal door haar bijgebrachte facturen. Zij meent dat hoe dan ook het aan eiseres is om te bewijzen dat ook de facturen 980102, 980106 en 980143 aan de achterzijde factuurvoorwaarden bevatten.

Eiseres is van oordeel dat de bevoegdheid van Belgische rechtbanken minstens voortspuit uit art. 5.1 E.E.X. De verbintenis waarover het geschil gaat, is de verbintenis tot het betalen van een geldsom. Verweerster heeft van meet af aan sinds het ontstaan van de handelsbetrekkingen tussen de partijen de facturen van eiseres betaald op haar Belgische bankrekening. Vervolgens werd deze gewoonte bevestigd in de factuurvoorwaarden, die eiseres in de loop van de samenwerking heeft opgesteld, nl. dat de facturen te Genk betaalbaar zijn. Volgens eiseres is verweerster ten onrechte van oordeel dat het Duits recht de relatie tussen partijen regelt. Volgens het verdrag inzake het recht dat van toepassing is op verbintenissen uit overeenkomst van 19 juni 1980 is het Belgische recht van toepassing; er is een uitdrukkelijke rechtskeuze in de factuurvoorwaarden. Uit de omstandigheden die verweerster aanvoert, kan geen im-

pliciete keuze voor het Duitse recht worden afgeleid: het *Koöperationsvertrag* is niet ondertekend, er is geen overeenkomst totstandgekomen, uit de omstandigheid dat briefwisseling en facturen in het Duits zijn opgesteld, als uit de plaats van de uitvoering van de werkzaamheden, kan geen keuze voor het Duitse recht worden afgeleid. Overeenkomstig art. 4 EVO is het recht van toepassing van het land waarmee de overeenkomst het nauwst is verbonden; dat wordt geacht het land te zijn waar diegene verblijft, die de meest kenmerkende prestatie dient te verrichten. Het is eiseres die het aannemingswerk heeft moeten presteren. Volgens Belgisch recht zijn schulden haalbaar, maar verweerster heeft de facturen steeds betaald op de Belgische bankrekening van eiseres, en de algemene verkoopsvoorwaarden van eiseres bevestigen deze handelsgewoonte tussen partijen.

Verweerster gaat daar niet mee akkoord. De bepalingen in de algemene voorwaarden van de facturen zijn niet rechtsgeldig en niet van toepassing in de contractuele relatie tussen partijen. Zij is allereerst van oordeel dat volgens het Verdrag van Rome de contractuele relatie tussen de partijen door Duits recht wordt beheerst. Zij meent dat de partijen impliciet het Duitse recht van toepassing verklaarden, het *Koöperationsvertrag* is in het Duits opgesteld en verklaart het Duitse recht van toepassing, alle correspondentie verliep in het Duits, alle facturen werden in het Duits opgesteld en de werkzaamheden van eiseres werden enkel in Duitsland voor Duitse cliënten uitgevoerd. Volgens het Duits recht zijn algemene voorwaarden niet tegenwerpbbaar, indien de schuldenaar daar pas op het ogenblik van de ontvangst van de factuur kennis van neemt.

Vervolgens voert verweerster aan, onder verwijzing naar een brief van haar raadsman van 27 januari 1999, dat de facturen integraal werden geprotesteerd. Bovendien bevatten facturen 980102, 980106 en 980119 geen algemene voorwaarden. Vervolgens is er sprake van algemene verkoopsvoorwaarden, terwijl het hier niet gaat om een verkoop, maar om aanneming. Uiterst subsidiair voert verweerster aan dat zowel volgens het Duitse (*Zivil Prozessordnung*, 6 29 RN 25), als het Belgische recht (art. 1247 B.W.), schulden haalbaar zijn.

Ten slotte stelt verweerster dat het voor haar een raadsel is waarom voor een reeks facturen betaling wordt gevorderd voor een Duitse rechtbank en voor een andere reeks facturen voor een Belgische. Zij meent dat aanlegster tracht verwarring te zaaien door verschillende procedures voor verschillende rechtbanken in te leiden, en dat overeenkomstig art. 21 E.E.X. de Belgische rechter zich onbevoegd dient te verklaren.

Eiseres stelt dat de facturen die worden gevorderd voor het gerecht te Wiesbaden volledig losstaan van de facturen die hier worden gevorderd; de vorderingen hebben een verschillend onderwerp. Het verschil is verklaarbaar, omdat in het ene geval de facturen algemene voorwaarden bevatten, en in het andere geval niet. In de opdracht die verweerster gaf op 14 april 1998 zijn de herstellingswerken aan de tandwielkast niet begrepen; de tandwielkast maakt geen deel uit van de DEW-turbine. In de bestelling door DEW bij verweerster wordt de tandwielkast opgenomen onder een andere post. Verweerster betwist de conformiteit van de werkzaamheden aan de tandwielkast niet. Verweerster voert aan dat de revisie niet volgens de regels van de kunst is

verlopen, maar dit is volgens eiseres irrelevant, omdat de facturen die betrekking hebben op de revisie van de turbine, niet aan de orde zijn in onderhavige procedure. De facturen 980102 en 980413 betreffen periodiek onderhoud aan gasturbine-installaties bij Varel, doorgevoerd op andere, latere tijdstippen (op 15 en 16 december 1998 en 25 en 26 december 1998) dan de tijdstippen van onderhoud waarvoor betaling wordt gevorderd te Wiesbaden.

Volgens verweerster daarentegen werd aan aanlegster een algemene opdracht gegeven, waarin verschillende werken kaderden, die alle tot doel hadden de turbine van DEW in bedrijf te stellen. Naast de werken aan de turbine zelf moest aanlegster tevens werken uitvoeren aan de aandrijving van de turbine. Bijkomend bewijs is dat aanlegster maar betaald zou worden nadat de turbine in gebruik zou genomen zijn. Aanlegster slaagde er maar niet in de turbine bedrijfsklaar te maken, niettegenstaande zij tot viermaal toe volledig werd uitgebouwd en van Duitsland naar België getransporteerd. De verschillende diensten werden in schijven gefactureerd. Er ontstond vertraging van verschillende maanden. Daarom stelde verweerster in de procedure te Wiesbaden een tegenvordering in tot recuperatie van de schade die verweerster aan DEW dient te betalen. Toch gaat eiseres tot inning van de facturen over, zowel in België als in Duitsland. De beide procedures hebben betrekking op dezelfde werken, wat ook blijkt uit de procedurestukken. Vervolgens betoogt dat art. 21 E.E.X. van toepassing is en dat de rechtbank zich dientengevolge noodzakelijkerwijze onbevoegd dient te verklaren. Meer in het bijzonder voert verweerster aan:

- uit de facturen 980106 en 980119 blijkt niet dat zij een betrekking hebben op herstelling van een tandwielkast en de herstelling van een beschadiging aan een onderdeel van een turbine opgelopen tijdens een transport;

- het blijkt duidelijk dat de facturen betrekking hebben op DEW;

- er is slechts een enkele opdracht inzake DEW, die het leveren en het gebruiksklaar maken van de gasturbine betrof; ook de werken die betrekking hebben op het aandrijfsysteem zijn daarin begrepen;

- ook diverse facturen gevorderd te Wiesbaden hebben eveneens betrekking op «materialen», «revisie van de turbine», «restaurant en hotelkosten», «demontagekosten», enz.

Ook de facturen naar aanleiding van werken, uitgevoerd door eiseres in Varel, zijn het voorwerp van de procedure in Wiesbaden. Het gaat niet op dat aanlegster enkele facturen met betrekking tot de werken in Varel invordert in Wiesbaden en de andere die betrekking hebben op hetzelfde werk, invordert voor de Belgische rechter.

Vervolgens beroept verweerster zich uiterst subsidiair op art. 22 E.E.X. en vraagt de verzending van onderhavige zaak naar het eerst geadieerde gerecht, dat zich bevoegd heeft verklaard, en dit omdat het Gerechtelijk Wetboek de samenvoeging van samenhangende zaken toelaat.

Eiseres voert daarentegen aan dat de procedures te Wiesbaden en voor de rechtbank van koophandel alhier duidelijk afgelijnd zijn: zij hebben betrekking op andere prestaties, geleverd op andere tijdstippen. De afzonderlijke behandeling levert derhalve geen gevaar op voor tegenstrijdige beslissingen.

Ten gronde betoogt verweerster dat zij de degelijkheid van de door eiseres uitgevoerde werkzaamheden van bij de

aanvang formeel geprotesteerd heeft, zodat zij de aanstelling van een deskundige vordert; zij behoudt zich het recht voor om verder te concluderen over de draagwijdte van de opdracht die aan aanlegster werd verleend en de prijs die zij aanrekent.

Eiseres daarentegen stelt dat verweerster ten onrechte beweert dat de facturen werden geprotesteerd. Het zogenaamde protest heeft enkel betrekking op de beweerde gebrekkige uitvoering inzake de revisie van de turbine van DEW en de rekening Amylum. Eiseres heeft daarop onmiddellijk gereageerd. De facturen die thans worden gevorderd, hebben geen betrekking op de revisie van de turbine of op Amylum. Eiseres heeft niet het recht zich te beroepen op de beweerde gebrekkige uitvoering van een werkzaamheid, om andere werkzaamheden, waarover geen enkele discussie bestaat, niet te moeten betalen. Verweerster heeft trouwens zelf in haar eerste conclusies betoogd dat zij «reeds op 28 oktober 1998 ingebrekestellingen heeft verstuurd voor het gebrekkig uitvoeren van deze laatste van bepaalde werkzaamheden». De ingebrekestelling van 28 oktober 1998 heeft betrekking op de revisie van DEW-turbine en de rekening Amylum en is in huidige geding totaal naast de kwestie. Eiseres heeft onmiddellijk gereageerd. Ook de brieven van 21 december 1998 en 18 maart 1999 hebben betrekking op de revisie van de DEW-turbine en zijn irrelevant bij de beoordeling van het geschil. De prestaties waarvan thans betaling wordt gevorderd, zijn op geen enkel ogenblik betwist en de aanstelling van een deskundige is dan ook zinloos en een vertragsmanoeuvre.

Beoordeling

Partijen hebben zich terecht bij de discussie omtrent de rechtsmacht van de Belgische rechtbanken beroepen op het E.E.X., omdat België en Duitsland verdragsluitende landen zijn.

Terzake zou de rechtsmacht van de Belgische rechtbanken kunnen gebaseerd zijn op art. 17 E.E.X. Dat artikel geeft rechtsmacht aan het gerecht van een verdragsluitende staat dat de partijen hebben aangewezen voor de kennisneming van geschillen die naar aanleiding van een bepaalde rechtsbetrekking zijn ontstaan of zullen ontstaan. Art. 17 bepaalt voorts hoe de overeenkomst dient gesloten te worden. De overeenkomst kan worden gesloten hetzij bij een schriftelijke overeenkomst, hetzij bij een schriftelijk bevestigde mondelinge overeenkomst. Noch het ene, noch het andere is voorhanden. Een niet ondertekende overeenkomst, waarvan een van de partijen overigens betwist, dat zij er mee akkoord is gegaan, is geen schriftelijke overeenkomst. Er is ook sprake van de schriftelijke bevestiging van een mondelinge overeenkomst in de zin van art. 17, a, E.E.X.: zelfs indien het niet-ondertekende *Koöperationsverdrag* voor het overige werd uitgevoerd (wat niet eens wordt beweerd) dan laat dit op zich niet toe te veronderstellen dat partijen het forumbeding hebben aanvaard (Antwerpen, 2 april 1984, *Turnhouts Rechtsl.*, 1984, 148). Een overeenkomst kan ook worden gesloten in een vorm die wordt toegestaan door de handelwijzen die tussen de partijen gebruikelijk zijn geworden (art. 17, b, E.E.X.). Dit betekent dat partijen onderworpen zijn aan forumbedingen die voorkomen in hun algemene voorwaarden, waaraan ook hun vroegere transacties waren onderworpen. Indien partijen geregeld worden

geconfronteerd met dezelfde voorwaarden, worden zij vermoed om – behoudens laakbare onzorgvuldigheid – kennis te hebben gekregen van het forumbeding dat in deze algemene voorwaarden is vervat. Indien zij hiertegen nooit hebben geprotesteerd, zijn zij verondersteld met het forumbeding te hebben ingestemd (Van Houtte H., Uitsluitende Bevoegdheidsgronden in Van Houtte H. en Pertegas Sender M. (red.), *Europese I.P.R.-verdragen*, Leuven, Acco, 1997, 55, randnummer 2.22).

Terzake kan worden aangenomen dat er tussen partijen courante handelsbetrekkingen zijn geweest, gelet op de 58 stortingen, maar voor de toepassing van art. 17, b, E.E.X. is het bovendien nodig dat die courante handelsbetrekkingen plaatsvonden onder het regime van die algemene voorwaarden. Eiseres ontkent niet dat bij die handelsbetrekkingen voorafgaand de verzending van factuur 980102 op 16 september 1998 geen gebruik werd gemaakt van haar algemene voorwaarden. Verweerster lijkt toe te geven dat die algemene voorwaarden slechts voorkomen op facturen 980108 en 980143. Omdat de kopies van de voorzijde van deze facturen alleen verwijzen naar verkoopbedingen op de achterzijde, lijkt de opwerping van verweerster plausibel. De omstandigheid dat die vermelding plots wel voorkomt op de bijlagen van de ingebrekestelling van 15 maart 1999 is niet van aard de rechtbank te overtuigen. De rechtbank is van mening dat in de geschetste omstandigheden niet kan gesproken worden van algemene voorwaarden die overeenstemmen met een «gewoonte» of met het feit dat verweerster «geregeld» geconfronteerd was geworden met de algemene voorwaarden van eiseres, zodat art. 17 geen toepassing vindt.

Overeenkomstig art. 5.1 E.E.X. kan de verweerder, die woonplaats heeft in een andere verdragsluitende staat, worden opgeroepen voor de gerechten van een andere verdragsluitende staat, ten aanzien van verbintenissen uit overeenkomst voor het gerecht van de plaats waar de verbintenis die aan de eis ten grondslag ligt is uitgevoerd of moet worden uitgevoerd.

Nog op 28 september 1999 heeft het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen (in zake C-440/97: GIE Groupe Concorde e.a., nog niet gepubliceerd) herhaald dat de plaats waar de verbintenis is uitgevoerd of moet worden uitgevoerd in de zin van art. 5.1 E.E.X. wordt bepaald overeenkomstig het recht dat volgens de collisionregels van de aangezochte rechter van toepassing is (H.v.J., 6 oktober 1976, inzake Tessili, *Jur.*, 1976, 1473), tenzij partijen deze plaats zelf bepalen door middel van een clause die volgens het nationale recht dat de overeenkomst beheerst, geldig is (H.v.J., 17 januari 1980, inzake Zelger, *Jur.*, 1980; *J.T.*, 1980, 314), onder voorbehoud dat die plaats een reëel verband houdt met de inhoud van de overeenkomst (H.v.J., 20 februari 1997, inzake M.S.G., *Jur.*, I, 911, punten 30 en 31).

De verbintenis die aan de eis ten grondslag ligt, is de betalingsverplichting van de Duitse opdrachtgever aan een Belgische aannemer van de prijs van aannemingsovereenkomsten. Indien de opdrachtgever die verplichting in België dient te voldoen, hebben Belgische rechtbanken internationale rechtsmacht.

Partijen hebben terecht omtrent de toepasselijke wet discussie gevoerd aan de hand van het Europees Overeenkomstenverdrag. Blijkbaar bedoelt verweerster dat partijen overeenkomstig art. 3 van dat verdrag impliciet gekozen hebben voor het Duitse recht en voert eiseres allereerst aan

dat partijen expliciet hebben gekozen voor het Belgische recht overeenkomstig hetzelfde art. 3, en betoogt eiseres subsidiair dat het Belgische recht van toepassing is overeenkomstig art. 4 van het verdrag.

Art. 3 van het EVO bepaalt dat een overeenkomst wordt beheerst door het recht dat partijen hebben gekozen en dat die rechtskeuze uitdrukkelijk moet worden gedaan of voldoende blijken uit de omstandigheid van het geval. Art. 3.4 bepaalt dat de vraag of er overeenstemming tussen partijen totstandgekomen is over de keuze van het toepasselijke recht en of deze overeenstemming geldig is, bepaald wordt door de artikelen 8, 9 en 11 van het verdrag.

Art. 8 EVO bepaalt dat het bestaan en de geldigheid van de overeenkomst of van een bepaling daarvan worden beheerst door het recht dat ingevolge dit verdrag van toepassing zou zijn, indien de overeenkomst of de bepaling geldig zou zijn. Art. 8.2 EVO bepaalt dat een partij zich voor het bewijs dat zij haar toestemming niet heeft verleend, kan beroepen op het recht van het land, waarin zij haar gewone verblijfplaats heeft, indien uit de omstandigheden blijkt dat het niet redelijk zou zijn de gevolgen van haar gedrag te bepalen overeenkomstig het recht bedoeld in het voorgaande lid.

De vraag is of de bepaling in de factuurvoorwaarden dat uitsluitend het recht van de Belgische Staat geldt, terzake afdoend is. Verweerster voert allereerst aan dat de facturen geprotesteerd zijn en beroept zich daarvoor op de brief van haar raadsman van 27 januari 1999. Een dergelijk protest is nochtans als te laat geformuleerd te beschouwen naar Belgisch recht, behoudens dan voor de factuur nr. 143 van 29 december 1998. De overige facturen zouden dus naar Belgisch recht als aanvaard moeten worden beschouwd. Hierboven kwam de rechtbank tot de bevinding dat er slechts is aangetoond dat de factuurvoorwaarden voorkwamen op facturen 108 en 143. Anderzijds moest de bestemming er niet van uitgaan dat de voorwaarden niet van toepassing zouden zijn dat die voorwaarden in het Nederlands enkel «verkoopsvoorwaarden» heten, omdat zij in het Duits ook vergezeld gaan van de hoofding «betalingsbedingen». Verweerster heeft zich niet beroepen op de bepaling van art. 8.2 EVO. In die omstandigheden is de rechtbank van mening dat een uitdrukkelijke rechtskeuze voor het Belgische recht overeenkomstig art. 3 EVO enkel van toepassing is op factuur 108.

De rechtbank gaat niet akkoord dat er voor het overige een impliciete rechtskeuze voor het Duitse recht blijkt uit de omstandigheden van het geval. De enkele omstandigheid dat partijen in hun onderlinge contacten voor de Duitse taal kozen en dat de werkzaamheden voor Duitse cliënten werden uitgevoerd, is op zichzelf niet van aard om te gewagen van een impliciete rechtskeuze. Het was bovendien geen regel dat de overeenkomsten in Duitsland werden uitgevoerd; het blijkt immers uit de ingebrekestelling van verweerster van 21 december 1998 dat de turbine van de stad Dortmund in de werkplaats van eiseres werd gereviseerd. Een element in de andere richting is de omstandigheid dat in Belgische franken werd gefactureerd. Met de nooit ondertekende overeenkomst waarin wordt bepaald dat Belgisch recht van toepassing is, kan geen rekening worden gehouden, omdat zij blijkbaar niet de overeenkomst tussen partijen weerspiegelt.

Bij gebreke aan uitdrukkelijke of stilzwijgende rechtskeuze is art. 4 van het EVO van toepassing. De overeen-

komst wordt beheerst door het recht van het land waarmee zij het nauwst verbonden wordt geacht. De rechtbank is van oordeel dat daaromtrent geen duidelijke uitspraak kan worden gedaan. Art. 4.2 bepaalt dat wordt vermoed dat de overeenkomst het nauwst verbonden wordt geacht met het land waarin de partij die de meest kenmerkende prestatie moet verrichten op het ogenblik van het sluiten van de overeenkomst, haar gewoon verblijf heeft. Hier verricht eiseres de meest kenmerkende prestatie, zodat het Belgische recht ook van toepassing is op de overige facturen.

Volgens art. 1247 B.W. zijn schulden haalbaar.

Van de haalbaarheid van de schulden kunnen partijen afwijken. Die afwijking kan stilzwijgend zijn. Zo kan, wanneer Belgisch recht op de overeenkomst van toepassing is, uit niet-geprotesteerde facturen, die de Belgische bankrekening van de uitschrijver van de facturen vermelden, worden afgeleid dat de buitenlandse bestemming van de factuur akkoord is gegaan dat zijn verbintenis om te betalen in België moet worden uitgevoerd (Kh. Luik, 22 november 1998, *T.B.H.*, 1991, 425). Hetzelfde kan worden afgeleid uit het feit dat bij courante handelsbetrekkingen de betalingen steeds in België plaatsvonden (cfr. Kh., Brussel, 2 september 1997, *A.J.T.*, 1999-2000, 140, met noot Roos K.). Omdat dit laatste door eiseres afdoend is aangetoond en de betaling in België een reëel verband houdt met de inhoud van de overeenkomst, is de rechtbank van oordeel dat de verbintenis die aan de eis ten grondslag ligt, in België dient te worden uitgevoerd, en hebben de Belgische rechtbanken rechtsmacht.

Verweerster beweert dat de Belgische rechtbanken toch geen rechtsmacht zouden hebben, omdat er aanhangigheid is tussen onderhavige zaak en die welke aanhangig is voor de rechtbanken te Wiesbaden.

Art. 21 E.E.X. bepaalt inderdaad dat wanneer voor rechten van verschillende verdragsluitende Staten tussen dezelfde partijen vorderingen zijn, die hetzelfde onderwerp betreffen en op dezelfde oorzaak berusten, het gerecht waarbij de zaak het laatst is aangebracht zijn uitspraak ambtshalve aanhoudt totdat de bevoegdheid van het gerecht waarbij de zaak het eerst is aangebracht, vaststaat. De oorzaak van de vorderingen zijn de feiten en de rechtsregel die tot staving van de vordering wordt aangevoerd. Het onderwerp is het doel van de vordering. De rechtspraak is eerder snel geneigd aanhangigheid aan te nemen (Pertegas Sender M., *Aanhangigheid*, «Samenhang en voorlopige maatregelen» in Van Houtte H. en Pertegas Sender (red.), *o.c.*, 121, randnummer 4.12). De rechtbank stelt vast dat inzake Warnung Stöver er geen vordering is te Wiesbaden en dat het inzake Varel gaat om onderhoudsprestaties, die op een ander tijdstip plaatsvonden dan de prestaties die in Wiesbaden worden gevorderd, zodat zij van oordeel is dat het om onderscheiden feiten gaat en er geen aanhangigheid is met de vorderingen die hier aanhangig zijn. Eiseres heeft niet afdoend kunnen aantonen dat de overeenkomst in verband met DEW andere feiten betreft. Het andere tijdstip van de prestaties speelt hier een mindere rol. Het gaat hier inderdaad om prestaties aan twee onderdelen van dezelfde installatie die door de opdrachtgever in een en hetzelfde contract aan de verweerster werd toevertrouwd en waarvan de conformiteit van de uitvoering in discussie staat, zonder dat het mogelijk lijkt (alleszins inopportuun) die prestaties van elkaar te scheiden. In die omstandigheden besluit de rechtbank tot aanhangigheid voor wat betreft de facturen

980106 en 980119 en beschouwt zij zich, daar de rechtbank te Wiesbaden zich onbevoegd heeft verklaard voor deze facturen, zonder rechtsmacht.

Inzake de facturen 980102, 980108 en 980143 is de rechtbank van oordeel dat er geen gevaar bestaat voor onverenigbare uitspraken met de vorderingen die in Wiesbaden aanhangig zijn, zodat zij zich bevoegd acht voor deze vorderingen.

Het Belgische recht is van toepassing op de facturen 980102, 980108 en 980143, zoals hierboven aangetoond.

De facturen 980102 en 980108 zijn niet tijdig geprotesteerd. Naar Belgisch recht dienen zij dan ook als aanvaard te worden beschouwd.

Factuur 980143 werd hierboven weliswaar als tijdig geprotesteerd beschouwd, maar dit protest is niet gespecificeerd voor wat deze factuur betreft (het protest heeft het specifiek over 980106, 980119 en de werken voor rekening van DEM), zodat er geen rekening mee kan worden gehouden.

Ook nu is er geen echt verweer, voor wat betreft de facturen 102, 108 en 143. Er wordt zonder veel motivering de aanstelling van een deskundige gevraagd en bovendien behoudt men zich alle rechten voor om verder te concluderen over de draagwijdte van de opdracht en de prijs die werd aangerekend. Dit laatste is strijdig met de goede trouw als procespartij (zie Storme M.E., «De goede trouw in het geding? De invloed van de goede trouw in het privaats proces- en bewijsrecht», *T.P.R.*, 1990, 463).

In die omstandigheden dient de eis voor wat betreft deze facturen gegrond te worden verklaard.

...

POLITIETRECHTBANK TE BRUGGE

6e KAMER – 27 APRIL 2000

Rechter: de h. Soeteman

Openbaar ministerie: de h. Vandorpe

Advocaten: mrs. Valcke, Priem loco Leys en Langenbick loco Lust

1. Verzekering – Motorrijtuigen – Vervreemding van voertuig – Bromfiets – Verzekeraar die bewijs heeft afgegeven dat vereist is voor de uitgifte van de provinciale plaat – Vervanging door groene kaart – Gehoudenheid van W.A.M.-verzekeraar van bromfiets om benadeelden te vergoeden van schadegeval vóór einddatum van groene kaart – 2. Verbintenis – Onverschuldigde betaling – Verzekeraar die met kennis van zaken met benadeelde een schaderegelingsovereenkomst sluit – Vordering tot teruggave van betaalde bedragen

1. Art. 18 W.A.M.-wet heeft tot doel een ruimere dekking te verlenen bij de overdracht van een bromfiets dan bij de overdracht van een autovoertuig. De verzekeraar die het bewijs heeft afgegeven dat vereist is voor de uitgifte van de provinciale plaat, was tegenover elke benadeelde gehouden om de schade te dekken die in het verzekerde jaar was ontstaan en was veroorzaakt door om het even welke bromfiets die van die plaat was voorzien met de toestemming van de houder. Aangenomen moet worden dat de groene kaart (internationaal motorrijtuigenverzekeringsbewijs) de facto in vervanging

is gekomen van de afgeschafte provinciale plaat. Indien bij overdracht van een bromfiets geen enkele andere verzekering het risico dekt, de overdrager zich nog geen andere bromfiets heeft aangeschaft en aan de koper toestemming heeft gegeven om met de bromfiets te rijden onder dekking van de bestaande groene kaart, is de W.A.M.-verzekeraar van de bromfiets ertoe gehouden om de benadeelde te vergoeden wanneer het schadeberokkenend feit zich heeft voorgedaan vóór de einddatum van de groene kaart.

2. De verzekeraar die volledig op de hoogte is van de feiten en de omstandigheden van het ongeval en de benadeelde door middel van kwitanties heeft vergoed, kan de betaalde bedragen niet terugvorderen, omdat deze een zekere oorzaak hebben en bijgevolg niet onverschuldigd waren.

O.M. t/ S, Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds,
N.V. K.-Verzekeringen e.a.

...

2. Op burgerrechtelijk gebied:

In de strafprocedure kwamen zowel het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds als de N.V. K.-Verzekeringen vrijwillig tussen.

H.D. en diens echtgenote, J.D., beiden optredend in eigen naam en namens de tussen hen bestaande huwgemeenschap, stelden zich burgerlijke partij tegen de beklaagde en de vrijwillig tussenkomende partijen, strekkende tot het verkrijgen van 1 fr. provisionele vergoeding voor alle schade, te vermeerderen met de vergoedende interesten en de kosten.

Ook H.P. (geboren 29 december 1978) stelde zich burgerlijke partij tegen de beklaagde en de vrijwillig tussenkomende partijen, strekkende tot betaling door betrokkenen in *solidum* van een bedrag van 250.000 fr. als provisionele vergoeding voor alle schade, alsmede tot de aanstelling van een geneesheer-deskundige met de gebruikelijke opdracht.

De N.V. K.-Verzekeringen ten slotte stelde zich burgerlijke partij tegen de beklaagde en het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds strekkende tot betaling van een bedrag van 25.000 fr. definitief, vermeerderd met de vergoedende interesten vanaf de datum van betaling, namelijk 7 januari 1999, uit hoofde van uitgaven, dewelke door de burgerlijke partij reeds waren gedaan aan H.P.

De vrijwillig tussenkomende partijen betwisten in conclusies elk hun gehoudenheid om dekking te verlenen voor bedoeld schadegeval.

a. Nopens de gehoudenheid van de vrijwillig tussenkomende partijen om dekking te verlenen:

Het staat vast en het wordt ook niet betwist, dat de bromfiets klasse A Honda Camino, bestuurd door de beklaagde, aanvankelijk toebehoorde aan zekere V.B.

Ondervraagd door de verbalisanten op 15 december 1998 verklaarde betrokkene dat hij zijn bromfiets klasse A verkocht had aan de beklaagde en dat hij in afwachting van de volledige betaling van de bromfiets had toegestaan dat de beklaagde met zijn bromfiets en verzekeringskaart rondreed.

De bromfiets zou volledig betaald zijn geweest op 10 oktober 1998, en hij ging ervan uit dat C. zou instaan voor een eigen verzekering, terwijl het geenszins in de bedoeling ge-

legen zou hebben dat de beklaagde nog verder zou rijden onder dekking van de verzekering van V. Inmiddels zou hij de nodige stappen hebben ondernomen om de polis definitief op te zeggen.

Bij brief van 7 december 1998 liet de N.V. A.-Verzekeringen, rechtsvoorgangster van de N.V. K.-Verzekeringen, aan de beklaagde weten dat ze de schade geleden door de gewonde (H.P.) diende te betalen, maar deze uitgaven van de beklaagde zou terugvorderen, aangezien er in de polis geen dekking was voorzien voor een andere bestuurder.

De strafinformatie toont aan dat V.B. voor bedoelde bromfiets een verzekering had gesloten, geldig voor de periode van 1 januari 1998 tot 31 januari 1999.

De N.V. K.-Verzekeringen liet op 7 januari 1999 aan P.H. een provisionele vergoedingskwitantie worden ten bedrage van 25.000 fr. als voorschot op de schadeloosstelling en tot vergoeding van de reeds gekende schadelijke gevolgen, voortspruitende uit het schadegeval. Het betrof een regeling met indeplaatsstelling, zonder enige nadelige erkenning en onder voorbehoud van alle rechten, die de verzekeraar of de verzekeringsnemer zouden kunnen doen gelden tegen wie het behoort.

Bij brief van 23 oktober 1998 liet V.B. aan de N.V. K.-Verzekeringen weten dat hij zijn bromfiets Honda Camino had verkocht op 3 oktober 1998, met het verzoek de polis te willen vernietigen.

Later, alsook in conclusies, beweerde de N.V. K.-Verzekeringen dat ze krachtens art. 33 van de modelpolis ingevolge de overdracht geen dekking diende te verlenen.

Blijkens art. 17 W.A.M.-wet kunnen, in geval van overdracht van de eigendom van een motorrijtuig, de bedingen van de verzekeringsovereenkomst die ertoe strekken door het loutere feit van de overdracht een einde te maken aan de verzekering, tegen de benadeelde worden ingeroepen, maar art. 17, tweede lid, dat gedurende zestien dagen, te rekenen van de overdracht en voor zover geen andere verzekering hetzelfde risico dekt, de verzekeraar van het motorrijtuig gehouden blijft om dekking te verlenen tegenover de benadeelde persoon, voor zover geen andere verzekering hetzelfde risico dekt, indien de schade werd veroorzaakt door het motorrijtuig, waarvan de eigendom is overgedragen, zelfs indien dit op een ongeoorloofde wijze aan het verkeer deelneemt onder de kentekenplaat, die het vóór de overgang droeg en indien het motorrijtuig, gebruikt ter vervanging van dat waarvan de eigendom is overgedragen, aan het verkeer deelneemt onder de kentekenplaat, die dit laatste voor de overdracht droeg, zelfs op ongeoorloofde wijze.

Bedoelde wetsbepalingen hebben duidelijk betrekking op autovoertuigen, andere dan bromfietsen (zie art. 18 W.A.M.-wet).

Indien een verzekeraar (van een bromfiets) het bewijs heeft afgegeven dat vereist is voor de uitreiking van de provinciale plaat, dan dekt de verzekeraar ten opzichte van de benadeelde de schade ontstaan uit een feit voorgevallen vóór het einde van het op de plaat voorkomende jaar en veroorzaakt door de bromfiets, die van die plaat voorzien is met toestemming van de houder ervan (zie art. 18, tweede en derde lid, W.A.M.-wet).

Het was derhalve duidelijk de bedoeling van de wetgever om in geval van overdracht van een bromfiets een ruimere en langere dekking te verlenen dan die bepaald voor autovoertuigen (gelet op de frequentere en minder formele

overdracht van bromfietsen in vergelijking met de overdracht van autovoertuigen).

De verzekeraar, die het bewijs heeft afgegeven, dat vereist is voor de uitgifte van de provinciale plaat, was dan ook tegenover elke benadeelde gehouden om de schade te dekken ontstaan in het verzekerde jaar en veroorzaakt door om het even welke bromfiets, die van die plaat was voorzien met toestemming van de houder ervan. Aldus kon worden gesteld dat tegenover benadeelden niet meer een bepaalde bromfiets werd verzekerd, maar veeleer een provinciale plaat (zie o.a. Ph. Colle, *Bijzonder gereguleerde verzekeringscontracten in hoofdlijnen*, Maklu, blz. 151).

Aangezien inmiddels het systeem van de provinciale plaat werd afgeschaft, beweert de N.V. K.-Verzekeringen ten onrechte dat ze niet gehouden is om dekking te verlenen, gelet op de overdracht van de bromfiets, hoewel het niet wordt betwist dat geen enkele andere verzekering hetzelfde risico dekte en V.B. zich evenmin in bedoelde periode een andere bromfiets had aangeschaft, terwijl V. bovendien aan de beklaagde had toegestaan om met de bromfiets verder te rijden onder dekking van de bestaande groene kaart, afgeleverd door de N.V. A.-Verzekeringen (rechtsvoorgangster van de N.V. K.-Verzekeringen).

Zo het juist is dat in art. 33, 3^o, *in fine*, van de modelpolis wordt gestipuleerd dat de (verzekering)overeenkomst niet wordt overgedragen ten voordele van de nieuwe eigenaar (beklaagde), behoudens schriftelijk akkoord van de maatschappij (N.V. K.-Verzekeringen), dan blijft de dekking nochtans toch verworven ten aanzien van de benadeelde persoon (H.P.), op voorwaarde dat geen enkele andere verzekering hetzelfde risico dekt voor de schade die werd veroorzaakt door elke bromfiets, voorzien, met toelating van de titularis (V.), van de provinciale plaat, voor zover het schadeberokkenend feit zich heeft voorgedaan vóór het einde van het op de plaat vermelde jaar.

Het kan niet worden betwist dat de N.V. K.-Verzekeringen (voorheen N.V. A.-Verzekeringen) een internationaal motorrijtuigenverzekeringsbewijs afleverde voor bedoelde bromfiets van 1 januari 1998 tot 31 januari 1999, terwijl aangenomen moet worden dat de groene kaart (internationaal motorrijtuigenverzekeringsbewijs) *de facto* in vervanging is gekomen van de afgeschafte provinciale plaat. Er anders over oordelen zou elke betekenis ontnemen aan de uitgebreide dekking voor bromfietsen, bepaald in art. 18 W.A.M.-wet.

Deze rechtbank is derhalve van oordeel dat de N.V. K.-Verzekeringen wel degelijk ertoe gehouden is om dekking te verlenen, zodat het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds buiten zaak gesteld dient te worden.

b. Vordering N.V. K.-Verzekeringen:

De appreciatie van de verzekeraar vormt de oorzaak van de schaderegelingsovereenkomst, die met kennis van de omstandigheden van het ongeval werd aangegaan, zodat een verzekeraar, die volledig op de hoogte is van de feiten en omstandigheden van het ongeval, en de benadeelden door middel van kwitanties heeft vergoed, de betaalde bedragen niet kan terugvorderen, omdat deze een zekere oorzaak hadden en bijgevolg niet onverschuldigd waren (zie o.a. C. Van Schoubroeck e.a., *Overzicht van rechtspraak verzekering motorrijtuigen*, T.P.R., 1998, blz. 278).

Het kan niet worden betwist dat de N.V. K.-Verzekeringen met kennis van zaken een kwitantie uitschreef en een provisionele vergoeding uitbetaalde aan de derde benadeelde (P.H.), zodat bedoelde betaling een zekere oorzaak had en niet als onverschuldigd kan worden aangemerkt, zodat op basis hiervan reeds blijkt dat de vordering van de N.V. K.-Verzekeringen tegen het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds als ongegrond zou dienen te worden afgewezen.

Aangezien het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds buiten zaak dient te worden gesteld, is de vordering van de N.V. K.-Verzekeringen, in zoverre ingesteld tegen het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds als ongegrond af te wijzen.

Voorts moet worden vastgesteld dat de strafrechter niet bevoegd is om kennis te nemen van een vordering die de vrijwillig tussenkommende partij (N.V. K.-Verzekeringen) tegen haar verzekerde instelt, omdat de bevoegdheid van de strafrechter beperkt is tot de bescherming van de belangen van de benadeelde partij en van de verzekerde.

Om die redenen dient de vordering van de N.V. K.-Verzekeringen tegen de beklagde ontoelaatbaar te worden verklaard.

...

NOOT – Bovenstaand vonnis is in kracht van gewijsde gegaan.

KANTTEKENING

ENKELE BEDENKINGEN BIJ VN-VREDESOPERATIES

Vredesoperaties in crisis

VN-vredesoperaties roepen bij velen dramatische beelden op: vermoorde para's in Ruanda, Nederlandse militairen die machteloos toezagen op de val van Srebrenica, gegijzelde blauwhelmen in Bosnië en Sierra Leone, ... De conclusie lijkt voor de hand te liggen: het gaat bijzonder slecht met VN-vredesoperaties. Ook de VN beseft dat. Daarom heeft zij een aantal studies doen uitvoeren naar wat er mis liep/loopt. Deze studies leidden in 1999 tot lijvige, kritische en verrassend openhartige rapporten over de gebeurtenissen in Ruanda en in en rond Srebrenica (Report of the Independent Inquiry into the Actions of the United Nations During the 1994 Genocide in Rwanda, 15 december 1999, http://www.un.org/News/ossg/rwanda_report.htm en Report of the Secretary-General pursuant to General Assembly resolution 53/35 (1998) (Report on the fall of Srebrenica), VN-Document A/54/549, 15 november 1999, <http://www.nrc.nl/Doc/un-srebrenica.html>).

In augustus 2000 werd een derde belangrijk rapport publiek gemaakt: het *Report of the Panel on United Nations Peace Operations* (ook wel *rapport Brahimi* genoemd, naar de voorzitter van het panel) (VN-Document A/55/305-S/2000/809, 17 augustus 2000, http://www.un.org/peace/reports/peace_operations). Dit rapport doet aanbevelingen over hoe VN-vredesmissies er wel zouden moeten uitzien en heeft al heel wat reacties teweeggebracht. Reden genoeg voor het Instituut voor Internationaal Recht van de

K.U.Leuven om aan dit rapport een rondetafelseminar te wijden met enkele eminente deskundigen, onder het voorzitterschap van prof. dr. Jan Wouters. Hieronder een verslag, aangevuld met achtergrondinformatie en enkele kanttekeningen.

Vredesbewarende missies: begrip en evolutie

Prof. em. Suy stelde in zijn inleidende uiteenzetting terecht dat meer recente vredesoperaties weliswaar nog steeds vredesbewarende («peacekeeping») operaties worden genoemd, maar dit in feite niet meer zijn, om twee redenen. Enerzijds vervullen zij tal van civiele taken die beter kunnen worden gekwalificeerd als vredesbouwende taken («peace building»). Vredesbouwende taken kunnen worden omschreven als «acties voor het identificeren en ondersteunen van structuren die het versterken en consolideren van de vrede bevorderen en het heropleven van vijandelijkheden vermijden» (vrije vertaling van de definitie in *An Agenda for Peace* (VN-Doc. A/47/277-S/5/24111, 17 juni 1992), § 21). Zij omvatten o.a. de organisatie van verkiezingen, het leveren van humanitaire hulp, het begeleiden van terugkerende vluchtelingen, het (her)opleiden van een lokale politiemacht en zelfs het volledig bestuur van een gebied (zoals in Kosovo en Oost-Timor). Anderzijds heeft er een verschuiving plaatsgevonden naar vredesafdwinging of «peace enforcement», (zie *Supplement to an Agenda for Peace* (VN-Doc. A/50/60-S/1995/1, 3 januari 1995), §§ 33-35) d.w.z. acties zonder toestemming van de betrokken partijen en precies gericht tegen een of meer van deze partijen. In de Belgische krijgsmacht spreekt men van vredesoplegging, waarbij «het ontbreken van de toestemming van minstens een der partijen» een kenmerkende factor is (Koninklijk Hoger Instituut voor Defensie, *Terminologie voor vredesondersteunende operaties*, Brussel, K.H.I.D., mei 1999, p. 9). Vooral deze laatste evolutie druist in tegen het klassieke concept van vredesbewarende operaties, dat vooral berust op de toestemming van de betrokken partijen en slechts gebruik van geweld toestaat in geval van zelfverdediging (zie *Supplement to an Agenda for Peace*, § 33). Hoewel het begrip «zelfverdediging» in theorie ook het met geweld verhinderd worden van de uitvoering van het mandaat omvatte, werd deze laatste hypothese in de praktijk eerder restrictief geïnterpreteerd. De grote fout die de VN heeft begaan, is volgens Suy «dat de Veiligheidsraad aan de peacekeepers de mogelijkheid gaf om wapengeweld te gebruiken, zonder daartoe de nodige middelen ter beschikking te stellen» (zie de tekst van de interventie van Suy, op <http://www.law.kuleuven.ac.be/iir/Activiteiten/suysempk.pdf>).

Het gebrek aan een eenvormig begrippenkader werd tijdens het seminar ook aan de orde gesteld door de heer Leurdijk, onderzoeker op het befaamde Nederlandse Clingendael Instituut en eveneens expert terzake. Hij merkte op dat de in het rapport gebruikte term «vredesoperatie» («peace operation») nieuw is voor de VN. Deze term lijkt wel in grote lijnen overeen te komen met het begrip «vredesondersteunende operatie» («peace support operation»), dat binnen de NAVO en ook in de Belgische krijgsmacht gebruikt wordt en dat wordt gedefinieerd als «elke actie, genomen door een derde partij, teneinde te voorkomen dat een geschil tussen de betrokken partijen ontaardt tot een (gewapend) conflict of, bij mislukking, dat het conflict zich

verspreidt, teneinde het conflict tot een einde te brengen en, tenslotte, teneinde een hervatting van het conflict te voorkomen» (Koninklijk Hoger Instituut voor Defensie, *Terminologie voor vredesondersteunende operaties*, Brussel, K.H.I.D., 1999, p. 6). Het is inderdaad zo dat de terminologische verschillen soms zeer groot zijn en tot verwarring kunnen leiden: zo blijkt uit de Nederlandse, Franse, en Duitse tekst van art. 17.2 EU-Verdrag dat «peacemaking» in de EU-context eigenlijk «peace enforcement» betekent, terwijl dezelfde term in de VN het bij elkaar brengen van de partijen met vreedzame middelen betekent (*An Agenda for Peace*, § 20). Dergelijke verschillen zijn betreurenswaardig en meer uniformiteit is wenselijk.

Behoud van de basispremissen...

Het rapport *Brahimi* pleit voor het behoud van de vereiste van toestemming van de partijen en van de onpartijdigheid, een ander essentieel kenmerk van klassieke vredesbewarende operaties. Wel dient volgens het rapport onpartijdigheid niet gelijkgesteld te worden met neutraliteit: als een missie wordt geconfronteerd met ontoelaatbare praktijken, zoals zware mensenrechtenschendingen, moet zij daartegen (kunnen) optreden (§§ 48-50). Zoals Suy en Leurdijk stelden, is de voornaamste aanbeveling echter de stelling dat een vredesmissie meer middelen moet hebben en in staat moet zijn de uitoefening van haar taken te kunnen doorzetten tegen verzet in (§§ 48-55). Suy bestempelde dit als «een extensieve interpretatie van het begrip zelfverdediging en van de middelen daartoe». Leurdijk sloot daarbij aan met de stelling dat het rapport eindelijk tracht een militair-operationele invulling te geven aan het gebruik van geweld in zelfverdediging door blauwhelmen in niet ideale missies, iets waar militairen al lang om vragen.

Dit heeft wel tot gevolg dat alle vredesoperaties voortaan voorzien zullen moeten worden van zware bewapening, weerom iets wat de militairen reeds lang vragen. Een ander gevolg is volgens Leurdijk dat het risico bij deelname aan een dergelijke operatie zal toenemen, en dat troepen leverende Staten bereid zullen moeten zijn doden te aanvaarden. In het licht van de verwachtingen van de publieke opinie (men spreekt tegenwoordig van «zero casualty warfare») is dit verre van evident. Niets doet de publieke opinie immers zo snel omslaan als slachtoffers onder de vredes troepen, getuige de Belgische aftocht uit Ruanda en de Amerikaanse terugtrekking uit Somalië.

Generaal Majoor Jockin, voormalig stafchef van UNTAES (de succesvolle VN-missie in Oost-Slavonië), wees er in zijn uiteenzetting op dat de redenen voor het succes van UNTAES factoren zijn die in belangrijke mate terug te vinden zijn in de aanbevelingen van het rapport *Brahimi*. Hij vermeldde onder meer robuuste inzetregels, zware bewapening, een duidelijk mandaat en doelstelling, goede samenwerking tussen de militaire en civiele componenten van een missie, een goed en efficiënt inlichtingensysteem en goede «public relations» ter plaatse om de bevolking correct in te lichten en om propaganda tegen te gaan.

Hij wees er voorts op dat de samenstelling van een missie belangrijk is, omdat zij mee bepaalt welke inlichtingen de missie krijgt en hoeveel ondersteuning zij op politiek-diplomatiek vlak krijgt. De generaal concludeerde dat het civiele onderdeel even belangrijk is als het militaire om op

termijn resultaat te boeken, een conclusie die in het rapport *Brahimi* als volgt werd verwoord: «while the peacebuilders may not be able to function without the peacekeepers' support, the peacekeepers have no exit without the peacebuilders' work» (§ 28). Zoals Jockin betoogde, moeten uiteraard wel de nodige middelen ter beschikking worden gesteld om dit te kunnen verwezenlijken.

... of toch niet?

Toch kan men het eens zijn met Leurdijk dat deze aanbevelingen raken aan de kern van het begrip «vredesbewarende operatie», zoals we dat tot op heden kennen, en met generaal Jockin dat het onderscheid tussen vredesbewarende operaties en vredesafdwinging soms moeilijk te maken is. Suy van zijn kant beklemtoonde dat dit nog niet wil zeggen dat de VN oorlog gaat voeren, iets wat het rapport zelf ook stelt: zuivere vredesafdwinging wordt overgelaten aan «coalitions of the willing» (§ 53). Dit is fundamenteel. Hoewel het rapport *Brahimi* zich wellicht bewust enkel over vredesbewarende operaties heeft willen uitspreken, rijst toch de vraag wanneer een tegenwerking of teruggetrokken toestemming zo fundamenteel is/wordt dat er van vredesbewaring geen sprake meer is.

Een mogelijke oplossing zou kunnen bestaan uit het strenger beoordelen van de aanwezigheid van de initiële toestemming en dus het hoger leggen van de lat voor het initiëren van een missie. De auteurs van het rapport *Brahimi* lijken dat te beseffen aangezien § 1 van het rapport stelt «There are many tasks which [UN] peacekeeping forces should not be asked to undertake and many places they should not go». Deze aanpak lost evenwel het probleem niet volledig op. Afgezien van de grotere selectiviteit waartoe dit zou leiden, is het immers onwaarschijnlijk dat de Veiligheidsraad opeens een dergelijke gestrengheid aan de dag zal leggen: de roep van de publieke opinie om een optreden is dikwijls groot en de bereidheid te doen wat echt nodig is (helaas is dat veelal vredesafdwinging), is slechts zelden aanwezig (getuige b.v. Oost-Timor, waar ondanks de onhoudbare situatie gewacht werd op de toestemming van Indonesië om in te grijpen). Bovendien is het steeds mogelijk dat een verkeerde inschatting wordt gemaakt of dat de situatie fundamenteel wijzigt. Wel kan de Veiligheidsraad in zo'n geval meestal de missie vrij snel beëindigen, aangezien vredesoperaties doorgaans een tijdelijk mandaat hebben en de Veiligheidsraad regelmatig (doorgaans om het jaar of half jaar) moet oordelen of hij de missie zal verlengen. Voor de geloofwaardigheid van de VN is dat echter niet meteen een wenselijke optie.

De Veiligheidsraad zou ook moeten kunnen beslissen tot volwaardige vredesafdwinging over te gaan. Die mogelijkheid wordt in het rapport blijkbaar uitgesloten, aangezien wordt gezegd dat de VN geen oorlog voert. Hoogstens bestaat volgens het rapport de mogelijkheid om aan derden de toelating te geven de vrede af te dwingen. Op dit vlak is het panel m.i. niet consequent: enerzijds wil het de VN zelf niet aan vredesafdwinging laten doen, maar anderzijds zou het gebruik van geweld in vredesbewarende operaties zo ruim moeten worden toegestaan dat het risico vrij groot is dat deze missies *de facto* uitmonden in vredesafdwinging (of in een terugtrekking, maar dat kan toch niet de bedoeling zijn).

De vooruitzichten voor implementatie

De eerste reacties op het *rapport Brahimi* waren overwegend positief. Enkele landen, waaronder het Verenigd Koninkrijk, pleitten op de VN-Millenniumtop en in de VN-Algemene Vergadering zelfs zonder meer voor een snelle en volledige implementatie van het rapport (voor een uitgebreidere bespreking van de eerste reacties, zie F. Naert, «De hervorming van VN-vredesoperaties», *VVN Berichten*, 2000/3, 17-18). Voorts heeft de Veiligheidsraad bij resolutie 1318 (7 september 2000) het *rapport Brahimi* verwelkomt, het voornemen geuit VN-vredesbewarende operaties te versterken en daartoe reeds enkele concrete maatregelen genomen die nauw aansluiten bij verschillende aanbevelingen van het *rapport Brahimi*. In de Bijlage bij resolutie 1327 (13 november 2000) werden nog verschillende bijkomende maatregelen genomen. De VN-Secretaris-Generaal heeft op zijn beurt reeds voorstellen gedaan voor de tenuitvoerlegging van verschillende aanbevelingen, vooral m.b.t. de structuur en werking van het Departement Peacekeeping Operations (Report of the Secretary-General on the implementation of the Report of the Panel on United Nations Peace Operations, VN-Doc. A/55/502, 20 oktober 2000). Bovendien werd in december 2000 in de Algemene Vergadering een akkoord bereikt omtrent de herverdeling van de bijdragen aan de VN, waarmee de financiële crisis van de VN hopelijk van de baan is («U.N. Agrees to Cut Dues Paid by U.S., Easing an Irritant», *The New York Times*, 23 december 2000). Deze hervorming was noodzakelijk, omdat de VS reeds lang een verlaging van zijn bijdrage eiste en zijn achterstallige betalingen pas wou verrichten na deze verlaging. Het budgettair comité van de Algemene Vergadering heeft ook reeds fondsen toegekend voor de tenuitvoerlegging van verschillende van de aanbevelingen uit het rapport («UN budget committee approves initial funds for proposed peacekeeping reforms», *UN News*, 22 december 2000).

Ondanks deze positieve reacties en de omstandigheid dat de aanbevelingen volgens het *rapport Brahimi* zelf slechts «the minimum threshold of change» zijn om de doeltreffendheid van de VN in de 21^{ste} eeuw te waarborgen (§ 7), is een volledige tenuitvoerlegging op korte termijn onwaarschijnlijk. Allereerst hangt veel af van de vraag of de Veiligheidsraad in de praktijk de genomen maatregelen daadwerkelijk zal uitvoeren. Men denke aan het voornemen missies te voorzien van duidelijke, realistische en geloofwaardige mandaten. De voornaamste reden waarom dat veelal niet gebeurde, waren politieke overwegingen en onenigheid in de Veiligheidsraad. Dat dit zomaar plots zou veranderen, lijkt weinig realistisch. Ook andere politieke overwegingen spelen een rol. Zo is het verzoek van de Secretaris-Generaal om extra middelen voor de oprichting van een inlichtingencel afgewezen door het budgettair comité van de Algemene Vergadering, o.a. omdat verschillende landen liever niet zien dat de VN over een degelijke inlichtingencel zou beschikken («Hervorming vredesoperaties VN afgewezen», *De Standaard*, 13 december 2000. Zie ook «U.N. Plan for a Crisis Unit Opposed by Wary Poor Nations», *The New York Times*, 26 november 2000).

Een tweede probleem is gelegen op het vlak van de middelen. De VN beschikt niet over eigen troepen en is afhankelijk van de bereidheid van de lidstaten om troepen ter beschikking te stellen. Zij kampt daardoor nu reeds met een

tekort aan voldoende troepen en ander gekwalificeerd personeel. Bovendien heeft deze situatie ook tot gevolg dat de VN niet in staat is snel op te treden. Om dit te verhelpen, bestaat reeds verscheidene jaren een UN Stand-by Arrangements System. De akkoorden die in het raam daarvan met de VN worden gesloten, maken een snellere interventie mogelijk, maar in deze akkoorden behouden lidstaten zich steeds het recht voor om van geval tot geval te beslissen of er aan een missie zal worden deelgenomen. Het is dan ook zeer de vraag of de lidstaten nu plots bereid zullen zijn de bijkomende troepen te leveren die de tenuitvoerlegging van de aanbevelingen van het rapport zou meebrengen.

Om deze redenen zal de verhoogde drempel voor het initiëren van missies waarschijnlijk vooralsnog eerder tot een nog grotere selectiviteit leiden in het optreden van de VN.

De rol van de EU en haar relatie tot de VN

De heer Weisserth, werkzaam in het Secretariaat van de Raad van de EU onder Javier Solana, de Hoge Vertegenwoordiger voor het Gemeenschappelijk Buitenlands en Veiligheidsbeleid van de EU, had het op het seminar over de ontwikkelingen in de EU en de samenwerking EU-VN. Hij wees op de beslissingen die de Europese Raad te Keulen (juni 1999), Helsinki (december 1999) en Feira (juni 2000) heeft genomen om de EU in staat te stellen aan militair en niet-militair crisisbeheer te doen (sinds het Verdrag van Amsterdam heeft de EU krachtens art. 17 EU-Verdrag de bevoegdheid voor crisisbeheer). Deze ontwikkelingen werden onlangs geconsolideerd in het (nog niet in werking getreden) Verdrag van Nice en in het verslag van het Voorzitterschap (met inbegrip van de bijlagen) dat door de Europese Raad werd goedgekeurd.

De Europese Unie werkt aan de oprichting van een permanente politiek-militaire besluitvormingsstructuur (een interim structuur werkt reeds, zie besluiten van de Raad 2000/143/GBVB, *Pb.* (2000) L49/1; 2000/144/GBVB, *Pb.* (2000) L49/2; 2000/145/GBVB, *Pb.* (2000) L49/3 en 2000/354/GBVB, *Pb.* (2000) L127/1). een verbetering van militaire en niet-militaire capaciteiten (vooral politie) en de samenwerking met andere organisaties (NAVO, Organisatie voor Veiligheid en Samenwerking in Europa («OVSE») en VN). Zij zou ten laatste in 2003 in staat moeten zijn om zelf tot de oprichting van een vredesmissie te besluiten en deze uit te voeren. Volgens Weisserth zal zij evenwel waarschijnlijk reeds in 2001 in staat zijn minder veeleisende missies (d.w.z. geen vredesafdwinging) uit te voeren. Dat werd onlangs ook verkondigd door de Franse stafchef («EU force 'ready for Bosnia role'», *The Financial Times*, 29 november 2000). En ook generaal Jockins aansluitend oordeel dat voorlopig voor vredesafdwinging (de meest veeleisende missies) vooralsnog alleen de NAVO bekwaam is, werd recentelijk bevestigd door de resultaten van de «Capability Commitment Conference» van de EU («Europese Unie kan nog geen grote militaire operaties aan», *De Standaard*, 21 november 2000). Op deze conferentie maakten alle lidstaten hun «inbreng» in de op te richten snelle interventiemacht bekend. In een verklaring gevoegd bij de slotakte van de IGC werd voorts uitdrukkelijk bepaald dat de Unie beoogt zo snel mogelijk operationeel te zijn en in de loop van 2001

de beslissing daartoe wil nemen, zonder dat voordien het verdrag van Nice reeds geratificeerd hoeft te zijn.

De Franse minister van Buitenlandse Zaken, in zijn hoedanigheid van Voorzitter van de Raad van de EU, pleitte in zijn rede voor de 55^{ste} VN-Algemene Vergadering voor een nauwere samenwerking tussen de EU en de VN inzake de handhaving van de internationale vrede en veiligheid. Deze samenwerking zit nog in een beginfase («de EU moet eerst haar eigen huis in orde brengen»), maar heeft het potentieel om tot een brede en diepe samenwerking uit te groeien, aldus Weisserth (over de rol van de EU in Bosnië en Kosovo, zie F. Naert en J. Wouters, «EU, WEU, NAVO en OVSE. Welke veiligheidsarchitectuur voor Europa?», *Studia Diplomatica*, 1999, nr. 5-6, 95-133). De EU erkent overigens expliciet de primaire rol van de VN-Veilighedsraad voor de handhaving van de internationale vrede en veiligheid (zie o.a. de conclusies van de Europese Raad van Helsinki, 10-11 december 1999, § II.26), en zal volgens Weisserth geen vredesafdwingsoperaties ondernemen zonder mandaat van dit orgaan. Over dit punt vond een geanimeerde discussie plaats, waarin vooral het bezwaar naar voren kwam dat deze erkenning de beleidsruimte van de EU sterk zou beperken en een gemakkelijk excuus zou kunnen worden om niet op te treden. Anderzijds was dit een essentiële voorwaarde om de neutrale EU-lidstaten aan boord te krijgen en is het in overeenstemming met het de huidige stand van het internationaal recht en het VN-Handvest. Dit laatste verleent de Veilighedsraad immers een monopolie inzake (de machtiging tot) het gebruik van geweld, behalve in geval van zelfverdediging.

Wat de ontwikkeling van civiele capaciteiten betreft, is de evolutie in de EU uiterst welkom. Recente missies, vooral die in Kosovo, hebben immers aangetoond dat de internationale gemeenschap niet in staat is voldoende politie en andere civiele experts (o.a. inzake mensenrechten, burgerlijk bestuur en wederopbouw) te ontplooien. Ter illustratie: na een incident met Belgische KFOR-militairen in december 2000 vroegen deze militairen vooral om meer politie («Belgische soldaten in Kosovo snakken naar politie», *De Standaard*, 21 december 2001). De verwezenlijking van het voornemen van de EU om tegen 2003 een politiemacht van vijftienduizend man te kunnen inzetten, waarvan duizend binnen één maand (Europese Raad, Santa Maria da Feira, 19-20 juni 2000, Conclusies, Bijlage 4), zou derhalve zeker een toegevoegde waarde vormen. Men kan enkel hopen dat ook op het vlak van de civiele bescherming en van de versterking van de rechtsstaat en het civiele bestuur, waar alles voorlopig nog zeer vrijblijvend is (zie de Europese Raad, Santa Maria da Feira, 19-20 juni 2000, Conclusies, Bijlage 3, § B.II-IV), concrete doelstellingen en verbintenissen zullen volgen. Overigens wordt ook binnen de OVSE op dit vlak vooruitgang geboekt door de oprichting van «Rapid Expert Assistance and Co-operation Teams» (zie de Verklaring van de top van Istanbul (19 november 1999, <http://www.osce.org/docs/english/1990-1999/summits/istadec199e.htm>), § 35, en het Europese Veiligheidshandvest (Istanbul, 19 november 1999, <http://www.osce.org/docs/english/1990-1999/summits/istachart99e.htm>), §§ 1 en 42). In dit verband bestaan evenwel nog een aantal problemen, waaronder het statuut van politiemensen en andere experts die bij dergelijke missies worden ingezet en het juridische kader voor het civiele onderdeel van een missie.

Conclusie

Hoewel het rapport slechts aanbevelingen bevat die absoluut noodzakelijk zijn voor het behoud (of herstel) van de geloofwaardigheid van de VN, vergt de tenuitvoerlegging ervan een verregaande hervorming van de VN-vredesoperaties, een ernstige mentaliteitswijziging van de VN-lidstaten (vooral de leden van de Veilighedsraad) en beduidend meer middelen. Hoewel de eerste reacties positief leken, lijkt het erop dat het proces toch weer deels op de lange baan wordt geschoven, waarbij naast politieke factoren vooral het gebrek aan middelen de vooruitgang hypothetiseert. M.i. biedt een verhoogde samenwerking met regionale organisaties (waarvoor ook de Belgische Eerste Minister pleitte in zijn rede op de Millennium Summit) een alternatief, zeker in Europa. In dat opzicht zijn de ontwikkelingen binnen de EU hoopgevend. Jammer dat het rapport *Brahimi* daar slechts een paragraaf (§ 54) aan besteedt.

Frederik Naert, assistent

Instituut voor Internationaal Recht KULeuven

BOEKEN

S. DEPRÉ, *Les autorisations administratives relatives à l'exercice de certaines professions*, Brussel, Bruylant, 1999, 171 p.

Dit werk geeft een bondig overzicht van het actuele Belgische vestigingsrecht. Het eerste hoofdstuk situeert de interventie van de overheid bij de toegang tot en de controle op bepaalde handels- en ambachtenactiviteiten in het grondrecht (vrijheid van handel en nijverheid) en de staatsrechtelijke bevoegdheidsverdeling.

Het corpus van dit werk bestaat uit een beschrijvend hoofdstuk van de talrijke wetgeving die in de loop der decennia met betrekking tot allerhande beroepen werd uitgevaardigd. Daarbij wordt ingegaan op de inhoudelijke voorwaarden en procedureregels tot het verkrijgen van een toelating, alsook op de schorsing en de intrekking van een toelating. Uiteraard wordt de «basiswetgeving» terzake besproken, namelijk de wet van 15 december 1970 betreffende de toegang tot het beroep en de wet van 1 maart 1976 betreffende de bescherming van de beroepstitel. Daarnaast wordt ook ingegaan op de zeer talrijke specifieke wetgeving die voor bepaalde beroepen werd uitgevaardigd, namelijk het bezoldigd reizigersvervoer per autocar, het bezoldigd goederenvervoer over de weg, de beroepsjournalistiek, reisagentschappen, taxibedrijven, bewakings- en beveiligingsdiensten, het hotelwezen en vakantieverblijven in het algemeen, camping- en caravanterreinen, het beroep van privé-detective, huwelijksbemiddeling, ambulante handel, verzekeringsbemiddeling en -distributie, de verhuur van voertuigen met chauffeur, bruiningscentra, en de uitoefening door buitenlanders van het beroep van werknemer of zelfstandige.

De auteur besteedt bijzondere aandacht aan de appreciatiemarge die de toekennende overheid in deze materie bezit, en aan de criteria voor de invulling van deze marge. Niet zonder reden worden de mogelijke rechtsmiddelen besproken tegen een negatieve overheidsbeslissing, waarbij grondig wordt ingegaan op de procedure tot nietigverklaring voor de Raad van State.

De auteur van het gerecenseerde werk is advocaat te Brussel en assistent aan de U.C.L. Door zijn bondigheid en synthese is dit werk zeer geschikt om in een korte tijdspanne de weg te vinden in het doolhof aan specifieke wetten en reglementen die dit rechtsdomein kenmerken.

G. Schoorens

D. SIMOENS, **Buitencontractuele aansprakelijkheid, Deel II, Schade en schadeloosstelling**, in *Beginnelsen van Belgisch privaatrecht, XI*, Antwerpen, Story-Scientia, 1999, 433 p.

Dit boek is het elfde deel van de reeks *Beginnelsen van Belgisch privaatrecht*, uitgegeven onder leiding van de Leuvense hoogleraren R. Dillemans en W. van Gerven.

De opzet van het werk van D. Simoens is tweevoudig. Het betoogt ten eerste de analyse van het begrip *schade* in het buitencontractuele aansprakelijkheidsrecht. De schade is één van de constitutieve bestanddelen van de vordering op grond van onrechtmatige daad, naast de fout en het causaal verband tussen die fout en de schade. Aansluitend wordt de *schadeloosstelling* behandeld. De gezamenlijke behandeling van beide onderwerpen is gerechtvaardigd. Het vergoeden van de onrechtmatig veroorzaakte schade is immers nog steeds de basisdoelstelling van het aansprakelijkheidsrecht.

Het boek is opgesplitst in vier delen. In *Titel I* worden de basisbegrippen en -beginselen toegelicht. De auteur begint logischerwijze met een definiëring van de 'schade' en de 'schadeloosstelling' en licht vervolgens de algemene schadeleer toe, zoals die werd ontwikkeld door J. Viaene, D. Lahaye en J. Van Steenberge («Een laatste bijdrage tot de synthese van de schadeleer? Aanloop tot het opstellen van een glossarium», in J. Van Langendonck (red.), *Liber amicorum R. Dillemans*, II, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1997, 465-515). Ook de voorwaarden voor een aanspraak tot schadeloosstelling en de evaluatiemethoden van de schade worden besproken. Titel I wordt afgesloten met een korte bespreking van enkele bijzondere problemen: de schadebeperkingsplicht van de benadeelde, het leerstuk van de voordeels-toerekening, de voorafbestaande schade en de voorbeschiktheid tot schade, de compensatoire interesten, het herstel in eigen beheer, de schade bij weerkaatsing en de schade veroorzaakt door geestesgestoorden.

In *Titel II* staat de persoonsschade of de schade geleden door een natuurlijke persoon centraal. De omvang van dit deel (p. 119-296) laat meteen vermoeden dat de vergoeding van persoonsschade heel wat moeilijkheden creëert, die door de auteur grondig worden uiteengezet. Achtereenvolgens worden behandeld: de inkomensschade uit arbeidsongeschiktheid, de inkomensschade uit overlijden, de extra-agonale nuttschade, de schade door aantasting van zelfredzaamheid, de schade door gemaakte kosten en de extra-patrimoniale schade. De bespreking wordt geconcretiseerd aan de hand van de bedragen van de schadevergoedingen die rechters in concrete gevallen hebben uitgekeerd. Deze methode wordt in het «woord vooraf» verantwoord. Het boek richt zich hoofdzakelijk tot praktijkjuristen. De schadevergoeding steunt voorts vaak op conventies, wat een tarifiering noodzakelijk maakt. De auteur had zich kunnen beperken tot de vermelding van de principes inzake de berekening, omdat een overzicht van deze bedragen m.i. niet noodzakelijk is in een handboek. Bovendien vinden we die bedragen – wat de auteur trouwens zelf vermeldt – terug in de Indicatieve Tabel en de uitstekende overzichten van rechtspraak inzake schade en schadeloosstelling, die gepubliceerd worden in het *Tijdschrift voor Privaatrecht*.

In *Titel III* volgt een bespreking van de problematiek van zaakschade, die tot minder betwistingen leidt. In beginsel zijn de algemene principes (zoals toegelicht in Titel I) van toepassing, maar de auteur behandelt ook enkele bijzondere vraagstukken. Zo wordt onder meer de evolutie in de cassatierechtspraak besproken inzake de B.T.W. als mogelijk bestanddeel van de schade.

Tot slot wordt in *Titel IV* de samenloop van de gemeenrechtelijke schadeloosstelling met de sociale uitkeringen (in hoofdzaak de arbeidsongevallen en de ziekteverzekering) uiteengezet, waardoor de structuur van dit boek afwijkt van de overige handboeken en overzichten van rechtspraak inzake schade en schadeloosstelling. Traditioneel wordt deze samenloopproblematiek behandeld bij de algemene principes en begrippen, meer bepaald bij de voordeels-toerekening. Deze afzonderlijke behandeling is gerechtvaardigd. Terecht wijst D. Simoens erop dat de sociale zekerheid sinds de jaren '60 sterk werd uitgebouwd, waardoor het slachtoffer van een ongeval steeds recht heeft op een sociale uitkering. Deze groei van de sociale zekerheid heeft ook tot een toename van de toepasselijke wetgeving geleid, met talrijke betwistingen (denk b.v. aan de immuniteit van de werkgever bij detachering van werk-

nemers) tot gevolg. Om de omvang van Titel I binnen de perken te houden en de verhouding tussen de verschillende onderdelen in deze titel niet al te zeer te verstoren, is een afzonderlijke bespreking een goede oplossing. Voorts wordt de overzichtelijkheid op deze wijze bevorderd. De auteur bespreekt op heldere wijze de wederzijdse beïnvloeding van het aansprakelijkheidsrecht en het socialezekerheidsrecht.

In het slotwoord beklemtoont de auteur de rechtlijnigheid in de cassatierechtspraak. Het Hof van Cassatie heeft vaste principes uitgewerkt, waarvan het enkel onder druk van gewijzigde maatschappelijke omstandigheden afwijkt. De lagere rechtspraak is minder consistent. Lichte schadegevallen worden vaak oververgoed en zware schadegevallen ondervergoed. Meer nog, de vergoedingen in analoge gevallen verschillen soms aanzienlijk. Met het oog op een grotere rechtszekerheid pleit de auteur voor de invoering van een schadeloosstellingswet. In de regelgeving zou de klemtoon moeten liggen op het vastleggen van de berekeningsmodaliteiten (parameters), wat van belang is voor de toepassing van de kapitalisatiemethode. Ook zou de wet voldoende uitdrukkelijk en verijnd moeten zijn inzake de geldbedragen die *ex aequo et bono* worden vastgesteld. Dit denkspoor wordt bondig (p. 416-420) uiteengezet. Dat is jammer. Het ware interessant geweest om de verdere ideeën van de auteur hieromtrent te vernemen.

De auteur verwerkt bewust weinig rechtsleer. Alleen de relevante standaardwerken (J. Ronse, R.O. Dalcq, ...) werden verwerkt, met «terughoudende rechtsleer» (de term is van W. van Gerven, «Pleidooi voor een terughoudende rechtsleer», *T.P.R.* 1994, 742) tot gevolg. Hierdoor kan de aandachtige lezer de auteur soms op een onnauwkeurigheid betrappen. Bij de bespreking van de schadebeperkingsplicht bijvoorbeeld vermeldt de auteur op p. 90 dat alleen R. Martens in een bijdrage van 1954 de weigering van het slachtoffer om de aangepaste medische verzorging te ontvangen bespreekt. Het interessante artikel van R. Kruijthof («De schadebeperkingsplicht van slachtoffers met letselschade», *VL.T.G.* 1990-91, 5-34) wordt uit het oog verloren.

Voorts worden een aantal onderwerpen uit de klassieke handboeken inzake schade niet behandeld. Denk bijvoorbeeld aan de problematiek van de dreigende schade en de buitengewone schade in de zin van art. 11 R.v.St.-wet.

De klemtoon ligt op de evolutie in de cassatierechtspraak. Het is de verdienste van de auteur om deze rechtspraak op grondige wijze uiteen te zetten, aangevuld met persoonlijke standpunten. In het boek is geen trefwoordenregister opgenomen. Maar de uitgebreide inhoudstafel kan de opzoeken vereenvoudigen. Door de vlotte schrijfstijl van de auteur zal het boek zonder twijfel een handig werkinstrument worden voor de jurist, werkzaam in het domein van de onrechtmatige daad.

Britt Weyts

G. VAN HAEGENDOREN en B. SEUTIN (red.), **De bevoegdheidsverdeling in het federale België**, Brugge, Die Keure

De reeks «De bevoegdheidsverdeling in het federale België» werd in 1999 gestart met het oogmerk een grondige artikelsgewijze commentaar tot stand te brengen bij de belangrijkste bevoegdheidsverdelende bepalingen. De opeenvolgende stadia van de in 1970 begonnen staatshervorming hebben immers geleid tot een vrij complexe institutionele wetgeving m.b.t. welke het niet steeds evident is een precies inzicht te verwerven.

Sommige van de bevoegdheidsverdelende regelen zijn mettertijd gewijzigd of aangevuld geworden, andere zijn relatief nieuw en minder gekend. Ook is het zo dat de betrokken regelen niet steeds even duidelijk zijn en dat ze soms voor uiteenlopende interpretatie vatbaar zijn, zodat aan de parlementaire voorbereiding van de bepalingen een voorname plaats moet worden toebedeeld. Aangezien bovendien vele bevoegdheidsverdelende regelen haast per definitie een algemene draagwijdte hebben, dient ook de nodige aandacht te worden besteed aan de rechterlijke invulling die aan sommige van die regelen is gegeven door vooral het Arbitragehof. Het is de grote verdienste van de nieuwe reeks dat zij aan al die voor een goed begrip van de bevoegdheidsverdelende regelen noodzakelijke gegevens, op een systematische en grondige wijze aandacht besteed.

Dat de reeks als een methodisch-geordend geheel is geconcepueerd, blijkt om te beginnen uit de omstandigheid dat voor een systeem van trefwoorden is geopteerd: aan ieder trefwoord wordt een afzonderlijke, vastbladige en apart te verkrijgen monografie gewijd. De onderscheiden monografieën zijn van de hand van auteurs die in het verleden al hun (wetenschappelijke) sporen hebben verdiend op het vlak van de te behandelen onderwerpen.

Tot op heden zijn in de reeks de volgende monografieën gepubliceerd: leefmilieu en waterbeleid (L. Lavrysen), huisvesting (B. Hubeau), openbare werken en verkeer (J. Theunis), de strafrechtelijke bevoegdheid van gemeenschappen en gewesten (F. Meerschaut), media (J. Baert), wetenschappelijk onderzoek (G. van Haegendoren), energiebeleid (L. Deridder) en het migrantenbeleid (M. Van de Putte en J. Clement).

Voor de toekomst worden nog monografieën in het vooruitzicht gesteld betreffende o.m. de culturele aangelegenheden, het onderwijs, het gebruik der talen, het gezondheidsbeleid, het welzijnsbeleid, de jeugdbescherming, de ruimtelijke ordening, de ondergeschikte besturen, de impliciete bevoegdheden, de internationale betrekkingen, de fiscale bevoegdheden, de constitutionele bevoegdheden, enz.

Het aantal bladzijden per monografie varieert naargelang het onderwerp. Iedere monografie kan autonoom worden gelezen en kan worden opgeborgen in een handige verzamelbox.

De door de redacteurs nagestreefde systematische aanpak wordt per monografie doorgetrokken, in die zin dat ieder boekje volgens een identiek stramien is gestructureerd: uitgaande van de tekst van de bevoegdheidsverdelende regel wordt een wethistorisch overzicht gegeven (inwerkingtreding, eventuele toepassing op andere deelgebieden, tekstevolutie met opgave van de vroeger geldende versies van de tekst), waarna een aantal referenties volgen naar uitvoerende bepalingen, toepasselijke overleg- of samenwerkingsprocedures en naar andere, voor het betrokken onderwerp relevante bevoegdheidsverdelende regelen. Vervolgens worden citaten uit de parlementaire voorbereiding van de betrokken regel gegeven, waarna de rechtspraak van het Arbitragehof – en eventueel het Hof van Cassatie en de Raad van State, afdeling administratie – m.b.t. het behandelde onderwerp door middel van uittreksels uit de betrokken arresten, wordt weergegeven.

Na de jurisprudentie volgt de rubriek «Commentaar», die overeenstemt met een klassieke artikelsgewijze bespreking van wetgeving. In deze rubriek geeft de auteur de duiding van de inhoud en de draagwijdte van de desbetreffende bevoegdheidsverdelende regel en verwerkt hij zijn persoonlijke inzichten, de rechtspraak en de rechtsleer. Het geheel wordt telkens afgerond met een overzicht van de belangrijkste specifieke rechtsleer en van de overzichten van rechtspraak m.b.t. het bestudeerde onderwerp.

De zo-even beschreven methodische aanpak van de reeks geeft aan deze laatste als het ware een encyclopedische draagwijdte: de lezer wordt immers stapsgewijze, d.w.z. naarmate de trefwoorden worden behandeld, een grondig en volledig overzicht geboden van de Belgische staatshervorming. De op zichzelf staande monografieën hebben daarenboven het voordeel dat de lezer, die is geïnteresseerd in het betrokken onderwerp, alle relevante rechtspraak en rechtsleer, en de belangrijkste parlementaire voorbereiding, gegroepeerd in de monografie aantreft. Daarbij blijft hem veel bijkomend onderzoekswerk bespaard, aangezien uit de rechtspraak en de parlementaire voorbereiding de meest veelzeggende citaten worden gelicht. Interessant is ook dat citaten worden weergegeven uit de adviezen van de afdeling wetgeving van de Raad van State, die in de praktijk niet steeds even gemakkelijk zijn terug te vinden.

Tot slot nog twee korte bedenkingen bij deze voor het overige mooie en kwaliteitsvolle reeks.

De reeks bestaat uit afzonderlijke, vastbladige uitgaven, wat de vraag doet rijzen omtrent de noodzakelijke actualisering van de behandelde trefwoorden. In het «woord vooraf» waarmee iedere tot op heden in de reeks gepubliceerde monografie aanvangt, wordt erop gewezen dat latere, ingrijpende ontwikkelingen in de wetgeving en de rechtspraak ertoe kunnen leiden dat de desbetreffende auteur een nieuwe, aangepaste monografie schrijft. Met het oog op het verwerken van minder verstrekkende wijzigingen wordt de redactie van een soort van «jaarboek» overwogen, dat alle gepubliceerde trefwoorden zou overkoepelen. Dit laatste lijkt mij een goed idee, al was het maar omdat op die manier abonnees zich van een geactualiseerde versie van hun monografieën verzekerd kunnen weten,

zonder dat zij telkens – d.w.z. zelfs in geval van een geringe aanpassing – de volledige vervanging van de tekst van de monografieën dienen te bekostigen.

De aan de reeks ten grondslag liggende doelstelling is ambitieus en vergt de medewerking van een groot aantal auteurs. Het valt te verhoppen dat de beloftevolle start van de reeks wordt voortgezet in de toekomst, zowel wat de kwaliteit, als wat de regelmaat van publicatie van de trefwoorden betreft. Alleen op die wijze kan de «encyclopedische» draagwijdte van de reeks, waarop reeds werd gealludeerd, worden gewaarborgd. In ieder geval houdt de reeks nu al een geslaagde en meer gedetailleerde aanvulling in van de bestaande staatsrechtelijke handboeken en de erin uiteengezette beginselen inzake de staatshervorming.

M. van Damme

MEDEDELINGEN

Studiedag: Actualia Verzekeringsrecht

Het Centrum voor Beroepsvervolmaking in de Rechten (CBR) organiseert op 23 april 2001 te Antwerpen en op 26 april 2001 te Gent een studieavond over recente ontwikkelingen inzake aansprakelijkheidsverzekering.

Op deze avond zal prof. C. Van Schoubroeck in een eerste deel de recente rechtspraak van het Hof van Cassatie en van de feitenrechtters betreffende de interpretatie van de toepasselijke bepalingen in de Wet op de landverzekeringsovereenkomst bespreken; in een tweede deel zal zij aandacht besteden aan de vergoeding voor verkeersslachtoffers, in het bijzonder de regeling bepaald in de art. 29bis W.A.M.-wet.

Voorzitter van deze studieavond te Antwerpen is prof. L. Schuermans.

Inlichtingen en inschrijvingen te Antwerpen: CBR, mevr. P. Buyck, tel. 03/820.29.38, fax 03/820.29.46 en e-mail: pmabuyck@uia.ua.ac.be en te Gent: mr. Th. Beele, tel. 09/221.57.51, fax 09/220.16.20 en e-mail: lawfirm.tbееle@worldonline.be.

Studiedag: De juridische aspecten van de elektronische handel

Op 27 april 2001 organiseert het Centrum voor Beroepsvervolmaking in de Rechten (CBR) te Antwerpen een studiedag waarop aandacht zal worden besteed aan de wetgevende initiatieven ter regulering van de elektronische handel.

Inlichtingen en inschrijvingen: CBR, mevr. P. Buyck, tel. 03/820.29.38 en 03/820.29.08 en e-mail: pmabuyck@uia.ac.be.

Studiedag: Het verhuur- en het uitleenrecht

Op 27 april 2001 organiseert de Belgische Vereniging voor de Bescherming van het Auteursrecht te Brussel een studiedag met als thema «Het verhuur- en uitleenrecht».

Inlichtingen en inschrijvingen: BVBA mevr. S. Herkens, Aarlenstraat 75-77, 1040 Brussel, tel. 02/286.82.62, fax 02/230.33.44, e-mail: sandrine.herkens@sabam.be.

Colloquium: De bescherming van de belegger en de e-belegger

Op 27 april 2001 organiseert de Europese vereniging voor Bank- en Financieel Recht te Brussel een colloquium met als thema «De bescherming van de belegger in het Belgisch positief recht en de bescherming van de e-belegger».

Inlichtingen: de h. J.F. Tossens, tel. 02/627.01.95, fax 02/627.10.00 en e-mail: jf.tossens@skynet.be of prof. M. Tison, tel. 09/264.68.27, fax 09/233.28.46 en e-mail: Michel.Tison@rug.ac.be

Inschrijvingen: Universiteit Gent, Instituut Financieel Recht, mevr. N. Kransfeld, Universiteitsstraat 4, 9000 Gent, fax. 09/233.28.46

Waaraan
bouwt een architect
van het internet?

www.alcatel.be/jobs

Alcatel is een huis met veel kamers. Zo is Alcatel bijvoorbeeld de absolute nummer één als het aankomt op de ADSL-technologie. Meer dan de helft van alle ADSL-lijnen ter wereld zijn immers door Alcatel geleverd. Naast de ADSL-technologie, streeft Alcatel met draadloze breedbandinternettoegang via LMDS en straks ook UMTS, de derde generatienetwerken naar eenzelfde doel: een sneller, mobieler en gebruiksvriendelijker internet. Om dit te realiseren is Alcatel op zoek naar architecten van het internet. Mensen met diverse opleidingen die willen werken aan een grootse uitdaging: bouwen aan de toekomst van het internet. Momenteel zoekt ons juridische team versterking van een (m/v)

Legal Counsel

Binnen het juridische team, verantwoordelijk voor de juridische dienstverlening aan zowel Belgische als internationale businessdivisies van Alcatel, verstrekt u als legal counsel juridische assistentie aan het management en geeft u juridische begeleiding bij het commercieel proces. Daarnaast staat u in voor de juridische opvolging van contracten van klanten op zowel de Belgische als de internationale markt.

Profiel: u bent een licentiaat in de rechten met minimaal 3 jaar ervaring aan de balie of in het bedrijfsleven. U hebt een goede talenkennis (Nederlands, Engels en Frans), u bent communicatief en in staat om op alle niveaus contacten te leggen. U bent stressbestendig met een goed coördinerend vermogen en een echt teamplayer.

Bij Alcatel bouwt u als legal counsel niet alleen mee aan de toekomst van het internet, u krijgt ook de kans uw carrière uit te bouwen in een boeiende en internationale bedrijfsomgeving. Een omgeving waar u vast en zeker vele uitdagingen kunt vinden om tot een hoog niveau van juridische expertise uit te groeien. Het bedrijf zorgt alvast voor de nodige professionele omkadering en opleiding.

Voor meer informatie over onze carrièremogelijkheden en een volledig overzicht van al onze vacatures binnen deze verschillende jobfamilies kunt u terecht op onze jobsite: www.alcatel.be/jobs



ARCHITECTS OF AN INTERNET WORLD

Sinds haar oprichting in 1873 is Deutsche Bank een pionier om uiteindelijk de eerste bank ter wereld te worden. Ze dankt deze voorrang volledig aan de in de loop der jaren opgebouwde ervaring en aan een sterke zelf tot internationale onderneming. Deutsche Bank stelt 52.000 mensen tewerk in 67 landen en is vandaag één van de belangrijkste banken in Europa. Dankzij een originele manier om het bankvak te concipiëren, beantwoordt Deutsche Bank optimaal aan de hoogste verwachtingen van haar klanten. We kijken uit naar een (n/v)

Teamwork



Trust

Innovation

Customer focus

DEUTSCHE BANK IS LEADING YOU TO RESULTS

Bedrijfsjurist

Functie: • deze medewerker wordt de taak van juridisch adviseur toevertrouwd voor het geheel van juridische problemen van de bank, met uitzondering echter van sociaal recht, fiscaal recht en geschillenbeheer.

Profiel: • de kandidaat, een licentiaat in de rechten, moet een degelijke ervaring kunnen voorleggen, ofwel als jurist in een financiële instelling, ofwel als zakenadvocaat of medewerker in een gespecialiseerd kantoor; • hij is perfect drietalig Nederlands/Frans/Engels, kennis van het Duits is een troef.

Deutsche Bank



Interesse? Stuur dan meteen uw sollicitatiebrief en c.v. naar Deutsche Bank, Personeelsdienst, t.a.v. de heer Luc Wijnants, Marnixlaan 17, 1000 Brussel. E-mail: recruitment.be@db.com. Uw kandidatuur wordt met de grootste discretie behandeld.

Chapters on Pharmaceutical Law

Nieuw

2000; ISBN 90-5095-086-8; 208 BLZ.; 2.995 BEF; 165 NLG

Editor: S. Callens

Auteurs: S. Callens - F. De Visscher - L. Hombroeckx - B. Janse - A. Mencik - T. Schoors - J. ter Heerdt - A. Vijverman

Dit unieke standaardwerk biedt een overzicht van de Europese richtlijnen w.b. producten uit de medische sector, van ontwikkeling tot verkoop. In dit boek leest u welke producten als 'medisch' worden beschouwd, wat de impact is van de belangrijke richtlijnen inzake research en ontwikkeling, de reglementering m.b.t. het op de markt brengen van medicamenten, en de richtlijnen w.b. de verpakkingen en de bijsluiters.

U vindt er bovendien een overzicht van de regels met betrekking tot distributie en import (in parallel) van medische producten, evenals de bescherming van vernieuwingen d.m.v. intellectuele

eigendomsrechten. Ook werden recente ontwikkelingen zoals de impact van Internet en e-commerce, en de verwerking van patiëntengegevens onderzocht. Verder wordt aandacht besteed aan het politiek belangrijk element van prijszetting en terugbetalingen. Het laatste hoofdstuk behandelt de verkoop van medische producten via de apotheek.

S. Callens is lid van de Brussels balie (kantoor CALLENS) en professor Gezondheidsrecht aan de medische faculteit van de KULeuven.

Bestel nu!



03/680 15 50

bel



03/658 71 21

fax



mail@intersentia.be



Intersentia uitgevers
Churchillaan 108
2900 Schoten

INTERSENTIA RECHTSWETENSCHAPPEN ANTWERPEN - GROENINGEN - ONFORD