

RECHTSKUNDIG WEEKBLAD

A. DE NAUW en F. DERUYCK, De strafrechtelijke verantwoordelijkheid van rechtspersonen 897

Rechtspraak

Dwangsom – Onmogelijkheid aan de hoofdveroordeling te voldoen – Begrip – Later vonnis dat de veroordeelde ontslaat van de verplichting tot naleving van een in een eerder vonnis opgelegd verbod

Benelux-Gerechtshof 25 mei 1999 (*met conclusie van advocaat-generaal L. Strikwerda en met noot van E. Dirix, «Dwangsom en overmacht»*) 914

Misbruik van vertrouwen – Bezit ter bedde – Moreel bestanddeel

Cass. 13 januari 1999 (*met noot*) 917

Gemeenschap en gewest – Overneming van schulden van de Staat – Bepalingen van openbare orde – Verplichtingen die rechtstreeks wegen of hun aanhorigheden betreffen – Berusten in een beslissing die verplichtingen bepaalt waarvan de last door bepalingen van openbare orde wordt geregeld

Cass. 28 januari 1999 918

Feestdag – Met commissieloon betaalde bediende – Vaststelling van het loon – Recht op loon – Voorwaarde

Cass. 1 maart 1999 919

Dwangsom – Onmogelijkheid aan de hoofdveroordeling te voldoen – Begrip – Verschoonbare dwaling omtrent draagwijdte van de veroordeling – Interpretatief vonnis

Hof Antwerpen 9 februari 1998 (*met noot*) 919

Milieu – Vordering inzake bescherming van het leefmilieu – 1. Vordering ingesteld door gemeente-inwoners op basis van art. 271 Nieuwe Gemeentewet – Administratief beroep voorbehouden aan burgemeester – Gevolg – 2. Verplichte verzoeningspoging – Aard van het voorschrift – Weerslag op de ontvankelijkheid van de vordering – 3. Ernstige aanwijzingen van overtreding van milieuregelgeving – Deskundigenonderzoek

Hof Brussel 20 oktober 1998 921

1. Gemeente – Rechtsgeding – Art. 271 Nieuwe Gemeentewet – a) Zekerheidstelling – Aard en omvang – b) Geen op-gave zetel gemeente – Rechtsgeldigheid van dagvaarding – c) Ontvankelijkheid van vordering van inwoners van gemeente – Bestaan van persoonlijk belang naast collectief belang – **2. Milieu** – Vordering inzake bescherming van het leefmilieu – a) Ontvankelijkheid van vordering van inwoners van gemeente – Bevoegdheid van de gemeente om op te treden tegen aantastingen van leefmilieu – b) Overtreding van milieuregelgeving – Opnieuw in gebruik nemen van installatie in overeenstemming met milieuvergunning – **3. Grondwet** – Rechterlijke macht – Bevoegdheid – Toezicht op de wettigheid van administratieve rechtshandelingen

Hof Antwerpen 11 oktober 1999 (*met noot*) 924

Handelspraktijken – Vordering tot staking – Selectieve distributie

Kh. Hasselt 15 februari 1999 (*met noot*) 928

Koop – Uitgestelde eigendomsoverdracht – Roerende goederen – Faillissement van de koper – Tegenwerpelijkheid van het beding van eigendomsvoorbehoud – Voorwaarden – Geschrift – Instemming van de koper – Bewijs in handelszaken – Alle middelen rechtens

Kh. Turnhout 29 juni 1999 (*met noot*) 930

Rechtspraak in kort bestek

Grondwet – Gelijkheid en niet-discriminatie – **Strafvoordring** – Voorrecht van rechtsmacht – Burgerlijke partijstelling – Rechtstreekse dagvaarding – Rechtsmiddelen

Arbitragehof 4 november 1998 932

Burgerlijke rechtspleging – Wraking – Artikel 6 E.V.R.M. Cass. 24 september 1998 933

Diefstal – Braak – Bromfiets

Hof Brussel 8 april 1998 (*met noot van M. Gelders, «Over het breken van een hangslot aan een bromfiets»*) 933

Boeken

W. Van Gerven, J. Lever, P. Larouche, C. Von Bar en G. Viney, Cases, materials and text on National, Supranational and International Tort Law. Scope of protection (*door M. Adams*) 934

G. Baert, Bestendig Handboek Privaatrechtelijk Bouwrecht (*door E. Degroote*) 935

I. Verougstraete en E. Forrier (red.), De Larcier Wetboeken, Aanvulling 1999/1 (*door J.R.R.*) 936

Mededelingen

Symposium: Auteursrecht en consumentenbelangen 936

Navorming leraren economie, handel en/of recht 936

Internationaal forum: De strijd tegen pedofilie op het Internet 936

RECHTSKUNDIG WEEKBLAD

Opgericht in 1931.

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

VERSCHIJNT IEDERE WEEK VAN SEPTEMBER TOT JUNI

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

Redactiesecretaris: Mevr. C. Meeusen

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

Vaste medewerkers:

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

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

Belcura Bebeermaatschappij verleent diensten op juridisch, financieel en fiscaal gebied. Zo beheert Belcura de merkenportefeuille voor de Europese C&A-ondernemingen. Aan C&A België wordt algemeen juridisch advies verstrekt.

Ter versterking van het juridisch departement zoeken wij een (m/v)

(Jurist

Functie:

- Beheren van de internationale merkenportefeuille
- Aanvragen en hernieuwen van merkenregistraties
- Voeren van procedures inzake inbreuken op de merkbescherming
- Advies verlenen inzake intellectuele rechten
- Overeenkomsten sluiten met derde partijen
- Advies verlenen inzake handelspraktijken

Profiel:

- Licentiaat in de rechten met enkele jaren ervaring
- Belangstelling voor intellectuele rechten én voor andere domeinen van het recht
- Gedegen kennis van het Nederlands, Frans en Engels
- Nauwgezet en stipt
- Goede communicatieve vaardigheden

*Wij bieden een gevarieerde betrekking in een dynamische internationale omgeving.
Stuur snel je uitgebreide c.v. naar LOGIDIS, HRM, t.a.v. Magda Hauwaerts, Senneberg, Jean Monnetlaan, 1804 Vilvoorde, of mail naar: hauwaerts@retail-sc.com*



Gebrevetteerd Hofleverancier van België



— UNIFORMIER —

Kledingfabrikanten en specialisten in toga's

DIRK NEVENS

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

Fax (02) 466 63 24

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

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

DE STRAFRECHTELIJKE VERANTWOORDELIJKHEID VAN RECHTSPERSONEN

INLEIDING: HET PRINCIPE VAN DE STRAFRECHTELIJKE VERANTWOORDELIJKHEID VAN RECHTSPERSONEN

De affirmatieve toon van de toelichting spreekt boekdelen omtrent het uitgangspunt van de nieuwe wet. Daarom is het verkieslijk de inleidende tekst van de algemene beginselen ervan woordelijk over te nemen: «Het is van belang te onderstrepen dat de opstellers van dit voorstel uitgaan van de rechtspersoon als maatschappelijke realiteit die een eigen strafrechtelijke fout kan begaan en hier dan ook op strafrechtelijk vlak voor aansprakelijk moet kunnen worden gesteld. In tegenstelling tot de visie die aan het advies van de Raad van State ten grondslag lijkt te liggen, wordt derhalve niet het fictiemodel gehanteerd, waarbinnen de rechtspersoon louter als een collectiviteit van individuele natuurlijke personen wordt beschouwd. Dat is dan ook de reden waarom de strafrechtelijke aansprakelijkheid van de rechtspersoon in dit voorstel niet als een afgeleide aansprakelijkheid wordt beschouwd, die enkel tot vervolging en veroordeling aanleiding zou kunnen geven, wanneer het bewijs wordt geleverd van het plegen van een misdrijf door een geïndividualiseerde natuurlijke persoon binnen de rechtspersoon, wiens gedrag toegerekend kan worden aan de rechtspersoon».¹

De wetgever heeft een duidelijke keuze gemaakt. Hij wees niet alleen een model van afgeleide verantwoordelijkheid af, waarbij de fout van een geïdentificeerde natuurlijke persoon aan de rechtspersoon wordt toegerekend. Hij verwierp tevens uitdrukkelijk de optie voorgesteld door juristen uit de U.C.L.² en in hun kielzog door enkele Franstalige parlementsleden, die erin bestaat enkel veiligheidsmaatregelen t.a.v. rechtspersonen toe te passen. Die optie werd afgewezen, omdat de wetgever niet wilde weten van een objectieve verantwoordelijkheid van de rechtspersoon. Daarom ging zijn voorkeur naar een zuiver strafrechtelijke regeling.³ De wetgever heeft duidelijk geopteerd voor een systeem waarin wordt aangenomen dat de rechtspersoon een fout kan begaan, laakbaar gedrag kan vertonen en gestraft kan worden, zonder dat de rechter in de organisatie van de rechtspersoon moet gaan zoeken naar een natuurlijke persoon aan wie

de fout zou kunnen worden toegeschreven.⁴ De minister van Justitie gaf gedurende de parlementaire besprekingen een reeks voorbeelden ter illustratie, o.m. m.b.t. witwassen en milieumisdrijven. In sommige gevallen is het niet mogelijk de voor die feiten verantwoordelijke natuurlijke persoon te identificeren. Maar uit de feitelijke omstandigheden kan voortvloeien dat deze misdrijven passen in de praktijk, de traditie, ja zelfs het beleid van de rechtspersoon.⁵

Het nodeloos ingewikkelde tweede lid van het nieuwe art. 5 Sw. doet geen afbreuk aan dit principieel uitgangspunt. In zoverre dat dit tweede lid het heeft over de verantwoordelijkheid van de rechtspersoon die in het gedrang komt uitsluitend wegens het optreden van een geïdentificeerde natuurlijke persoon, regelt het enkel de samenloop van de verantwoordelijkheid van de rechtspersoon en van de natuurlijke persoon. Art. 5, tweede lid, Sw. wijkt echter niet af van de regel dat het niet nodig is een natuurlijke persoon te identificeren om de rechtspersoon te kunnen veroordelen.⁶

Men kan gewagen van een enorme verdienste van de wetgever een klare optie te hebben gekozen. Zowel in Nederland als in Frankrijk was dit niet het geval en heeft de rechtspraak in beide landen de knoop moeten doorhakken bij gebrek aan een duidelijke stellingname van de wetgever.

Na de veralgemening van de strafrechtelijke verantwoordelijkheid van de rechtspersoon in Nederland in 1976, heeft men moeten wachten tot het Kabeljauw-arrest van 1 juli 1981⁷ om te weten hoe het daderschap van de rechtspersoon precies afgegrensd moest worden. Dit arrest past op de rechtspersoon de criteria toe van het Ijzerdraad-arrest,⁸ ontwikkeld voor het functionele daderschap van de natuurlijke persoon. De rechtspersoon kan pas als dader worden aangemerkt indien deze «erover mocht te beschikken, of die handelingen al dan niet plaatsvonden, en deze behoorden tot de zodanige, welke plaatsvonden blijkens de loop van zaken die door deze rechtspersoon werd aanvaard of placht te worden aanvaard». Dit zijn de beroemde machts- en aanvaardingsvereisten, waarbij de Nederlanders een gewaagd sprongetje uitgaande van de natuurlijke personen uitvoeren om tot het daderschap de rechtspersoon te besluiten. Beide personen worden niet los van elkander bekeken, net als de opdracht- of feitelijke leidinggever bedoeld in art. 51, 2 Ned. W. Sr. Die verbondenheid heeft dan ook tot gevolg dat wanneer een rechtspersoon, zoals bepaalde publiekrechtelijke rechtspersonen bv. strafrechtelijk immuun is, de lei-

¹ *Parl. St.*, Senaat, 1998-99, nr. 1271/1, 2 en nr. 1271/6, 6. Zie ook *Parl. H.*, Senaat, 1998-99, zitting van 16 maart 1999, 7352 en 7352.

² HENNAU C., SCHAMPS G. en VERHAEGEN J., «Indispensable responsabilité de l'entreprise, inacceptable culpabilité collective. A propos de l'avant-projet de loi belge relative à la responsabilité pénale des personnes morales», *J.T.*, 1998, 561-571 en nog een latere verwoede poging op aanvraag van dezelfde J. VERHAEGEN en Y. HANNEQUART, «La responsabilité pénale des personnes morales: punir l'être collectif ou corriger ses déficiences?», *J.T.*, 1999, 281-283.

³ *Parl. St.*, Senaat, 1998-99, nr. 1217/6, 45; Kamer, 1998-99, nr. 2093/5, 21-22.

⁴ *Parl. St.*, Senaat, 1998-99, nr. 1217/6, 18-19; Kamer, 1998-99, nr. 2093/5, 17.

⁵ *Parl. St.*, Senaat, 1998-99, nr. 1217/6, 25-27; Kamer, 1998-99, nr. 2093/5, 24.

⁶ *Parl. St.*, Kamer 1998-99, nr. 2093/5, 15 en 24.

⁷ H.R. 1 juli 1981, *N.J.*, 1982, 80, met noot VAN VEEN Th. W. Zie ook TORRINGA R.A., *De rechtspersoon als dader; strafbaar leidinggeven aan rechtspersonen*, Monografieën Strafrecht nr. 2, Arnhem, Gouda Quint, 1984, 30-32.

⁸ H.R. 23 februari 1954, *N.J.*, 1954, 378, met noot RÖLING R.V.A.

dinggevende functionarissen ervan ook immuniteit genieten, zoals blijkt uit het Pikmeer I-arrest,⁹ dat aanleiding heeft gegeven tot eindeloze kritiek in de rechtsleer.¹⁰

Ook in Frankrijk is er bij gebrek aan een duidelijke verwijzing van de wetgever gedurende de eerste jaren van de toepassing van de *Nouveau Code pénal* onzekerheid gerezen. De kanselarij had nochtans bij de afkondiging van het nieuw wetboek in een circulaire van 14 mei 1993 orde op zaken willen stellen door uit te gaan van het principe dat «la responsabilité pénale d'une personne morale suppose que soit établie la responsabilité pénale, en tant qu'auteur ou complice, d'une ou plusieurs personnes physiques représentant la personne morale». Deze omzendbrief heeft een aantal rechtbanken er nochtans niet van weerhouden tot de verantwoordelijkheid van de rechtspersoon te besluiten, zonder dat een natuurlijke persoon verantwoordelijk wordt geacht op grond van «la politique de l'entreprise», «une négligence grosse susceptible d'engager sa responsabilité pénale», of nog «l'organisation déficiente de la personne morale». ¹¹ Deze tendens in de rechtspraak werd teruggefloten door de *Chambre criminelle* in zijn arrest van 2 december 1997, gewezen op het verslag van raadsheer Desportes, die gewag maakt van enerzijds «une responsabilité indirecte de la personne morale» en van anderzijds de onmogelijkheid een afzonderlijk foutief gedrag van de rechtspersoon te bewijzen «sans identifier la personne physique qui a commis l'infraction pour le compte de la personne morale». ¹² Wie uit dit arrest zou besluiten dat het Franse stelsel een duidelijke keuze ten voordele van een afgeleide verantwoordelijkheid, inhoudt heeft het echter mis. Dezelfde circulaire van de kanselarij bepaalt immers dat «l'infraction a pu être commise par les organes collectifs de la personne morale sans qu'il soit possible de découvrir le rôle de chacun de leurs membres et d'imputer la responsabilité personnelle de l'infraction à un individu déterminé». J. Pradel besluit in dit verband: «La pratique française admet alors qu'il suffit que l'infraction puisse être imputée à une personne physique, fût-elle non identifiée, pour que la personne morale soit condamnée». ¹³ Hieruit blijkt dat de Franse praktijk niet zuiver op de graat is.

Uit deze zoektocht betreffende het daderschap van de rechtspersoon in Nederland en in Frankrijk blijkt dat de Belgische wetgever niet alleen de verdienste heeft gehad, in tegenstelling met de ons omringende landen een duidelijke

grondslag te hebben gegeven aan de strafrechtelijke verantwoordelijkheid van de rechtspersoon, maar de nog grotere verdienste heeft gehad te hebben geopteerd voor het enig consequent denkbare stelsel, dat de rechtspersoon duidelijk los ziet van de natuurlijke personen.

Aldus heeft de wetgever gevolg gegeven aan de aanbeveling (88)-18 van het ministercomité van de lidstaten van de Raad van Europa over de criminaliteit in de zakenwereld en de verantwoordelijkheid van de ondernemingen-rechtspersonen voor de strafbare feiten die zij tijdens de uitoefening van hun activiteit plegen. Bijlage 2 van deze aanbeveling nodigt de lidstaten uit de strafrechtelijke verantwoordelijkheid van de rechtspersonen in te voeren «qu'il y ait ou non identification d'une personne physique ayant commis les faits ou omissions constitutives de l'infraction». Het standpunt van de wetgever dat uit de maatschappelijke realiteit voortvloeit dat de rechtspersoon een eigen strafrechtelijke fout kan begaan, overtuigt ten volle. K. Tiedeman schreef met gezag: «On parle dans la réalité de la vie sociale de la faute de l'entreprise qui a pollué un fleuve ou qui a obtenu frauduleusement des subventions». ¹⁴ De juridische realiteit mag zich van de maatschappelijke realiteit niet onderscheiden. Dat de strafrechtelijke verantwoordelijkheid van de rechtspersoon gebaseerd is op een eigen penale schuld die zich onderscheidt van de individuele schuld van de organen of aangestelden van de rechtspersoon, kan geen verwondering baren. Vanaf het moment dat het Hof van Cassatie in 1946 heeft aanvaard dat een rechtspersoon een misdrijf kan plegen, kon het bestaan van de eigen wil van de kant van de rechtspersoon niet meer ernstig worden betwijfeld. Het principearrest van 19 oktober 1992 heeft deze verworvenheid enkel bekrachtigd door voor recht te zeggen dat een rechtspersoon over een eigen wil beschikt, die zich onderscheidt van de wil van de natuurlijke personen door wier toedoen hij is opgetreden. ¹⁵ De nieuwe wet is de bekroning van deze evolutie. Tegelijk houdt ze de afwijzing in van de zienswijze volgens welke het daderschap van natuurlijke personen de grondslag zou zijn van het daderschap van de rechtspersoon. In lezenswaardige rechtstheoretische beschouwingen hebben Th. De Roos en D. Roef onlangs doen opmerken dat een dergelijke zienswijze niet zoveel verschilt van de klassieke visie die de strafrechtelijke verantwoordelijkheid van de rechtspersoon van de hand wijst omdat de rechtspersoon geen schuld zou kunnen treffen. In de klassieke visie worden de natuurlijke personen gelijkgesteld met de rechtspersoon, terwijl in de zienswijze die in de rechtspersoon niets anders ziet dan een georganiseerd verband van natuurlijke personen, de rechtspersoon met zijn organen wordt geïdentificeerd. Het enige verschil ligt in de bestraffing. Volgens de traditionele leer kan enkel een natuurlijke persoon worden gestraft; op grond van de andere zienswijze kan de straf wel worden toegepast tegenover de rechtspersoon. ¹⁶ Een senator heeft niet overdreven wanneer hij sprak over een Co-

⁹ H.R. 23 april 1996, *N.J.*, 1996, 513, met noot 't Hart A.C.

¹⁰ FRANSEN A.M., «Crimineel overheidsgedrag in de doofpot», *N.J.B.*, 1997, 10-15. VAN ELST R., «Een duik in het Pikmeer», *N.J.B.*, 1996, 163-1635. Zie ten slotte de ommekeer in de rechtspraak van de Hoge Raad, BRANTS C.H., «Wordt vervolgd... Het Pikmeer II arrest (H.R. 6 januari 1998)» *D.D.*, 1998, 318-343.

¹¹ Zie «La responsabilité pénale des personnes morales», numéro spécial, *Les Petites Affiches*, nr. 149, 11 december 1996. Zie in andere zin Lyon, 3 juni 1998, *Droit pénal, Juri. Classeur*, 1998, nr. 118, dat Corr. Lyon, 9 oktober 1997, *J.C.P.*, 1998, *Chron.*, I, nr. 15; *Dall.*, 1997, *I.R.*, 250 hervormt. Zie eveneens «Cent personnes morales pénalement condamnées», *J.C.P.*, 1999, I, nr. 123.

¹² Cass. fr., 2 december 1997, *J.C.P.*, 1998, *Jur.*, II, 10.023 en *Chron.*, I, nr. 112, *Dall.*, 1999, *Somm.* 152.

¹³ PRADEL J., «La responsabilité pénale des personnes morales en droit français. Quelques questions», *Rev. pén. et dr. pen.* 1998, 153-167.

¹⁴ Geciteerd door PRADEL J., *o.c.*, 161, voetnoot 3.

¹⁵ DE NAUW A., «Le vouloir propre de la personne morale et l'action résultant d'une infraction», (noot onder Cass., 19 oktober 1992), *R.C.J.B.*, 1995, 252.

¹⁶ DE ROOS Th. en ROEF D., «Rechtstheoretische beschouwingen bij enkele praktische knelpunten», (red.) in FAURE M. en SCHWARZ K. (red.), *De strafrechtelijke en civielrechtelijke aansprakelijkheid van*

pernicaanse omwenteling.¹⁷ Dit zal hoe dan ook het geval moeten zijn voor een aantal Kamerleden die niet wilden of konden verstaan dat er sprake kan zijn van verantwoordelijkheid van de rechtspersoon, zonder dat verantwoordelijkheid van natuurlijke personen vaststaat.¹⁸ In die zin moet trouwens ook worden gewaarschuwd voor een misleidende passage uit het verslag van de commissie voor Justitie van de Senaat, waarin er sprake is van «misdrijven gepleegd, hetzij door natuurlijke personen, wanneer er een voldoende verband is met de rechtspersoon, hetzij door de rechtspersoon zelf, wanneer het misdrijf verband houdt met de verwezenlijking van zijn doel of de waarneming van zijn belang».¹⁹ Die zinsnede betreft weliswaar het verder behandelde probleem van de materiële toerekening. Maar die passus is hoe dan ook niet te verenigen met het door de wetgever aangenomen uitgangspunt omtrent de strafrechtelijke verantwoordelijkheid van de rechtspersoon.

I. MATERIEELRECHTELIJKE VRAAGSTUKKEN

Komen achtereenvolgens aan bod: de vraagstukken m.b.t. de rechtspersonen, de misdrijven, de natuurlijke personen en de straffen.

A. De rechtspersonen

Overeenkomstig het nieuwe art. 5 Sw. zijn rechtspersonen voortaan²⁰ strafrechtelijk verantwoordelijk. In de toelichting bij het wetsvoorstel werd beklemtoond dat het toepassingsgebied van de strafrechtelijke verantwoordelijkheid *ratione personae* algemeen is, en zowel de privaatrechtelijke als de publiekrechtelijke rechtspersonen omvat.²¹

Bij de privaatrechtelijke rechtspersonen moet in eerste instantie worden gedacht aan de handelsvennootschappen. Daarnaast zijn o.m. strafrechtelijk verantwoordelijk de burgerlijke vennootschappen die de rechtsvorm van een handelsvennootschap hebben aangenomen, de verenigingen zonder winstoogmerk, de stichtingen en de vennootschappen met sociaal oogmerk.

De publiekrechtelijke rechtspersonen kunnen worden opgedeeld in de openbare instellingen en de politieke rechtspersonen. De openbare instellingen zijn, op de openbare centra voor maatschappelijk welzijn na, strafrechtelijk verantwoordelijk. De politieke rechtspersonen werden evenwel, samen met de O.C.M.W.'s, uit het toepassingsgebied van de strafrechtelijke verantwoordelijkheid van rechtspersonen gelicht. Hierop wordt hierna nader ingegaan.

de rechtspersoon en zijn bestuurders, Antwerpen-Groningen, Inter-sentia, 1998, (49), 82.

¹⁷ *Parl. Hand.*, Senaat, 1998-99, zitting van 16 maart 1999, 7352.

¹⁸ *Parl. St.*, Kamer, 1998-99, nr. 2093/5, 24-26.

¹⁹ *Parl. St.*, Senaat, 1998-99, nr. 1217/6, 32.

²⁰ De wet van 4 mei 1999 werd gepubliceerd in het *Belgisch Staatsblad* van 22 juni 1999. Bij gebreke aan andersluidende bepaling trad deze wet in werking de tiende dag na deze publicatie, meer bepaald op 2 juli 1999.

²¹ Toelichting, *Parl. St.*, Senaat, 1998-1999, nr. 1217/1, 2-3.

1° Rechtspersonen die worden uitgesloten

Overeenkomstig art. 5, vierde lid, Sw. worden een aantal rechtspersonen expliciet als niet-strafrechtelijk beschouwd. Het gaat allereerst om de politieke rechtspersonen, waaronder in België vallen de federale staat, de gewesten, de gemeenschappen, de provincies, de Brusselse agglomeratie, de gemeenten, de binnengemeentelijke territoriale organen,²² de Franse gemeenschapscommissie, de Vlaamse gemeenschapscommissie en de gemeenschappelijke gemeenschapscommissie. Ook de openbare centra voor maatschappelijk welzijn worden uitgesloten, omdat bepaalde O.C.M.W.'s²³ eveneens een rechtstreeks verkozen orgaan hebben.²⁴

De reden die door de wetgever werd aangevoerd om deze rechtspersonen uit het toepassingsgebied van de strafrechtelijke verantwoordelijkheid te halen, ligt derhalve in het feit dat zij een rechtstreeks verkozen orgaan hebben. Deze uitleg voldoet o.i. niet. Een korte rechtsvergelijkende blik op het Nederlandse en het Franse recht is in die zin leerrijk.

Enkel wat de immuniteit van de federale staat betreft, is de Belgische wet in overeenstemming met het Nederlandse en het Franse stelsel.²⁵ De immuniteit van de openbare centra voor maatschappelijk welzijn werd daarentegen noch in Nederland, noch in Frankrijk ingevoerd. Ook met de strafrechtelijke immuniteit van de territoriale afsplitsingen van de federale staat gaat de Belgische wet beduidend verder dan de toestand bij onze noorder- en zuiderburen.

In Nederland kan uit de rechtspraak van de Hoge Raad²⁶ worden afgeleid dat de openbare lichamen in de zin van hoofdstuk 7 van de Nederlandse Grondwet - namelijk de provincies, de gemeenten, de waterschappen en de andere openbare overheden - wel strafrechtelijk verantwoordelijk kunnen worden gesteld, maar enkel voor de zgn. ondernemingshandelingen, niet voor de zgn. overheidstaken in de strikte zin. Daarmee wordt toepassing gemaakt van het, in de memorie van toelichting bij de wet van 23 juni 1976 houdende vaststelling van algemene bepalingen omtrent de strafbaarheid van rechtspersonen,²⁷ geformuleerde onder-

²² Volgens de toelichting bij het amendement dat in die zin door senator Erdman werd ingediend, moeten deze organen worden uitgesloten omdat ook de gemeenten en de O.C.M.W.'s worden uitgesloten (*Parl. St.*, Senaat, 1998-1999, nr. 1217/2, 1, amendement nr. 1).

²³ Het zou om acht O.C.M.W.'s gaan (verslag JEANMOYE, *Parl. St.*, Senaat, 1998-99, nr. 1-1217/6, 50).

²⁴ Om die reden werden dan maar alle O.C.M.W.'s uit het toepassingsgebied van de nieuwe wet gehaald (Toelichting, *Parl. St.*, Senaat, 1998-99, nr. 1-1217/1, 3). Een poging de uitsluiting te beperken tot die O.C.M.W.'s die een rechtstreeks verkozen orgaan hebben, mislukte (amendement nr. 2 van de heer Boutmans, *Parl. St.*, Senaat, 1998-99, nr. 1-1217/2, 1-2). Ook de poging de uitsluiting te beperken tot de gevallen waarin de O.C.M.W.'s hebben gehandeld in het raam van een opgedragen overheidstaak, had geen succes (amendement nr. 6 van de heer Bourgeois, *Parl. St.*, Kamer, 1998-99, nr. 2093/3, 3; in de toelichting bij dit amendement werd o.i. nochtans terecht beklemtoond dat O.C.M.W.'s ook rustoorden, ziekenhuizen en dgl. beheren, en derhalve niet boven de wet kunnen staan).

²⁵ Zie hierover DERUYCK, F., *De rechtspersoon in het strafrecht*, Gent, Mys & Breesch, 177, nr. 225 en 183, nr. 226.

²⁶ Meer bepaald H.R., 27 oktober 1981, *N.J.*, 1982, 1666, nr. 474 en H.R., 10 november 1987, *N.J.*, 1988, 1252, nr. 303.

²⁷ *Staatsblad van het Koninkrijk der Nederlanden*, 1976, nr. 377.

scheid «al naar gelang het strafbare feit te plaatsen is in het verband van de algemene of specifieke bestuurszaak waarmee het publiekrechtelijk lichaam is belast dan wel is gepleegd binnen het kader van een ondernemingsactiviteit die ook door particulieren wordt of kan worden verricht». ²⁸ Dit criterium is trouwens beduidend scherper gesteld door de Hoge Raad in het zogenaamde Pikmeer II-arrest van 6 januari 1998. Sinds dit arrest is een politieke rechtspersoon slechts immuun voor strafvervolgning, als de desbetreffende gedraging, gelet op haar aard en het wettelijk systeem, niet anders dan door een bestuursfunctionaris kan worden verricht. Hierdoor is de vervolgbaarheid van politieke rechtspersonen in Nederland gevoelig verruimd. ²⁹

Opmerkelijk is dat de Hoge Raad in dit arrest beklemtoont dat het bestaan van de politieke verantwoordelijkheid van de rechtstreeks gekozen organen hun strafrechtelijke verantwoordelijkheid niet in de weg staat. Beide stelsels van verantwoordelijkheden nemen volgens de Hoge Raad hun eigen plaats in. De redengeving voor de immuniteit van politieke rechtspersonen in de toelichting bij de Belgische wet wordt hierdoor grotendeels onderuit gehaald.

Ook in Frankrijk zijn de territoriale afsplitsingen van de staat in principe strafrechtelijk verantwoordelijk. Art. 121-2, tweede lid van de Franse *Code pénal* bepaalt evenwel uitdrukkelijk: «Toutefois, les collectivités territoriales et leurs groupements ne sont responsables pénalement que des infractions commises dans l'exercice d'activités susceptibles de faire l'objet de conventions de délégation de service public». Deze sibyllijns geformuleerde bepaling wordt in de Franse doctrine zó uitgelegd, dat de territoriale afsplitsingen van de staat wel strafrechtelijk verantwoordelijk zijn, maar enkel voor activiteiten die in aanmerking komen voor delegatie naar de privé-sector, zoals het openbaar vervoer, de huisvuilophaling, de waterdistributie. ³⁰

In België zijn de territoriale afsplitsingen van de Staat dus nooit strafrechtelijk verantwoordelijk, evenmin als de Staat zelf. O.i. is voor een dergelijke immuniteit geen afdoende dogmatische grond aanwezig. ³¹ Zoals David Roef heeft gesuggereerd, moet een uitzondering op de strafrechtelijke verantwoordelijkheid van publiekrechtelijke rechtspersonen niet op het niveau van de formele vervolgbaarheid, maar wel op het niveau van de materiële strafbaarheid worden geformuleerd. ³² Zo belet o.i. niets dat een publiekrechtelijk rechtspersoon zich zou beroepen op b.v. de noodtoestand,

als blijkt dat de strafbare gedraging de uitkomst is van een geoorloofde belangenafweging.

2° Niet-rechtspersonen die worden toegevoegd

Net zoals in Nederland, ³³ maar in tegenstelling met het Franse stelsel, ³⁴ heeft de Belgische wetgever ervoor geopteerd een aantal groeperingen zónder rechtspersoonlijkheid niettemin aan de strafrechtelijke verantwoordelijkheid te onderwerpen. Anders, zo luidt de toelichting bij het wetsvoorstel, zouden rechtspersonen die een identieke economische entiteit uitmaken als entiteiten zonder rechtspersoonlijkheid vervolgd kunnen worden op basis van een eigen strafrechtelijke verantwoordelijkheid, terwijl bij die andere entiteiten nog steeds de individuele strafrechtelijke verantwoordelijkheid van natuurlijke personen zou moeten worden aangetoond. Een dergelijke discriminatie moet inderdaad worden vermeden. ³⁵

Het gaat, luidens art. 5, derde lid, Sw., om de tijdelijke verenigingen en de verenigingen bij wijze van deelneming, de vennootschappen als bedoeld in art. 2, derde lid, Vennootschappenwet, ³⁶ alsook de handelsvennootschappen in oprichting, en ten slotte de burgerlijke vennootschappen die niet de vorm van een handelsvennootschap hebben aangenomen. Feitelijke verenigingen ³⁷ worden daarentegen niet met de rechtspersonen gelijkgesteld. ³⁸

B. De misdrijven

Naast de vraag welke misdrijven door een rechtspersoon kunnen worden gepleegd, dient vooral aandacht te worden besteed aan de nieuwe vorm van de toerekening, namelijk de toerekening van een misdrijf aan een rechtspersoon.

³³ Waarin met de rechtspersoon worden gelijkgesteld: de vennootschap zonder rechtspersoonlijkheid, de maatschap, de rederij en het doelvermogen (art. 51.3 van het Nederlandse Wetboek van Strafrecht).

³⁴ Waarin het bestaan van de rechtspersoonlijkheid absoluut vereist is (PRADEL, J., «Le nouveau Code pénal français. Aperçus sur sa partie générale», *R.D.P.*, 1993, 931).

³⁵ Toelichting, *Parl. St.*, Senaat, 1998-99, nr. 1-1217/1, 3. *Contra*: de Raad van State, die in zijn advies waarschuwt voor een andere discriminatie, namelijk het feit dat er in het strafrecht aldus entiteiten zullen ontstaan die in andere domeinen van het recht niet bestaan (*Parl. St.*, Senaat, 1998-99, nr. 1217/6, 125).

³⁶ Dit zijn de vennootschappen die nalaten het uittreksel uit de oprichtingsakte op de griffie van de rechtbank van koophandel neer te leggen. Ingevolge de wet van 7 mei 1999 houdende het wetboek van vennootschappen (*B.S.*, 6 augustus 1999) is de betreffende bepaling hernoemd tot art. 2, § 4, tweede lid.

³⁷ B.v. bepaalde politieke partijen en vakbonden (zie het advies van de Raad van State, *Parl. St.*, Senaat, 1998-99, nr. 1217/6, 125).

³⁸ In de Kamer werden nochtans, tevergeefs, een tweetal amendementen ingediend die ertoe strekten ook de feitelijke verenigingen strafrechtelijk verantwoordelijk te maken (amendement nr. 2 van de heer Duquesne, *Parl. St.*, Kamer, 1988-99, nr. 2093/2, 2 en amendement nr. 13 van de heer Bourgeois, *Parl. St.*, Kamer, 1988-99, nr. 2093/4, 1).

²⁸ *Ned. Parl. St.*, Tweede Kamer, 1975-76, nr. 13655, 20-21.

²⁹ Zie hierover VIERING, M.L.W.M. en WIDDERSHOVEN, R.J.G.M., «De strafrechtelijke positie van de overheid na Pikmeer II», in *Strafbaarheid van overheden*, Publicaties van de Staatsrechtkring nr. 15, Deventer, Tjeenk Willink, 1998, 67 e.v.

³⁰ PICARD, E., «La responsabilité pénale des personnes morales de droit public: fondements et champ d'application», *Rev. Soc.*, 1993, 261 e.v. Zie tevens de «Circulaire générale présentant les dispositions du nouveau Code pénal», Ministère de la Justice, Direction des affaires criminelles et de grâces, 1993, 20.

³¹ Vgl. de discussie in de Kamercommissie voor Justitie: «Hoe kan men, wat de publiekrechtelijke rechtspersonen betreft, verantwoord worden dat sommige onder hen niet binnen het toepassingsgebied van de wet vallen?» (verslag VERHERSTRAETEN, *Parl. St.*, Kamer, 1998-99, nr. 2093/5, 6).

³² ROEF, D., «Kan de staat in zijn eigen staart bijten?», *Delikt en Delinkwent*, 1995, 348.

1° Alle misdrijven?

Onder het vanzelfsprekende voorbehoud van de mogelijkheid van toerekening, zowel materieel als moreel, kunnen rechtspersonen in principe strafrechtelijk verantwoordelijk worden gesteld voor alle misdrijven. Dit volgt reeds uit de tekst van de wet. Art. 5, eerste lid, Sw. bepaalt immers dat de rechtspersoon strafrechtelijk verantwoordelijk is «voor misdrijven». In de toelichting bij het wetsvoorstel wordt gepreciseerd dat het om «alle misdrijven» gaat.³⁹

Met deze optie heeft de Belgische wet aansluiting gevonden bij het Nederlandse stelsel, waarin, sinds de wet van 23 juni 1976, ook alle misdrijven in aanmerking komen.⁴⁰ Het Franse stelsel huldigt daarentegen het specialiteitsbeginsel: rechtspersonen kunnen slechts strafrechtelijk verantwoordelijk worden gesteld «dans les cas prévus par la loi ou le règlement». ⁴¹ Er moet derhalve incriminatie per incriminatie worden nagegaan of ook de rechtspersoon er strafrechtelijk verantwoordelijk voor gesteld kan worden.

De Raad van State verkoos blijkbaar het Franse stelsel, omdat hij in zijn advies de wetgever aanspoorde aan te geven «voor welke strafbare feiten rechtspersonen veroordeeld kunnen worden». ⁴² De Raad van State is immers van oordeel dat anders het «wettigheidsbeginsel», ⁴³ zoals neergelegd in de artikelen 12, tweede lid, en 14 van de Grondwet, in het gedrang komt.

Met deze kritiek van de Raad van State kan niet worden ingestemd. Het legaliteitsbeginsel vereist dat, op het ogenblik van het plegen van de feiten, de dader ervan weet dat de gedraging strafbaar is en welke straf erop gesteld is (*nulum crimen, nulla poena, sine lege*). Welnu, de rechtspersoon weet welke gedragingen strafbaar zijn en welke de straffen zijn die op deze gedragingen gesteld worden. Net zoals de natuurlijke persoon wordt de rechtspersoon geacht de incriminaties in het Strafwetboek en de bijzondere strafwetten te kennen.⁴⁴

Of de rechtspersoon voor alle misdrijven verantwoordelijk moet kunnen worden gesteld, zoals in Nederland en België, of slechts voor die misdrijven die de wetgever uitdrukkelijk aanduidt, zoals in Frankrijk, is geen probleem van legaliteit, maar is een kwestie van criminele politiek.

Rechtsdogmatisch is er in elk geval geen enkele reden om bepaalde misdrijven uit het toepassingsveld van de strafrechtelijke verantwoordelijkheid van rechtspersonen uit te sluiten.⁴⁵ Alle door een rechtspersoon gepleegde misdrijven worden immers, hoe men het ook draait of keert, door natuurlijke personen *in concreto* verwerkelijkt. Dit geldt zo-

wel voor de zgn. fysieke misdrijven als voor de zgn. niet-fysieke misdrijven, of, in de terminologie van de Raad van State, zowel voor de zgn. «zuiver strafbare feiten» ⁴⁶ als de andere.

Al deze onderscheidingen zijn overigens artificieel. Dogmatisch gezien is het ene misdrijf niet 'fysieker' dan het andere. Er is dogmatisch dan ook geen enkel verschil tussen het aanvaarden dat een rechtspersoon het misdrijf van oplichting of misbruik van vertrouwen kan plegen, en het aanvaarden dat dit ook mogelijk is voor het misdrijf van vernieling of slagen en verwondingen. Met de Nederlandse auteur G.A.M. Strijards moet worden beklemtoond dat de fysieke handelingsleer moet worden losgelaten.⁴⁷ In Frankrijk, waarin de keuze voor het enumeratiesysteem zou zijn ingegeven om in het domein van het waarschijnlijke te blijven en niet in het belachelijke te vallen, ⁴⁸ kunnen rechtspersonen niettemin zeer «fysieke» misdrijven plegen, zoals het vernielen of verscheuren van een ingevolge een veroordeling aangeplakt vonnis of arrest, ⁴⁹ of nog het dragen van een uniform of insigne waardoor wordt herinnerd aan personen of organisaties die verantwoordelijk zijn voor misdrijven tegen de mensheid.⁵⁰

Er wordt wel tegengeworpen dat er niettemin misdrijven zijn, die nu eenmaal niet door rechtspersonen kunnen worden gepleegd. Een in dat verband veel geciteerd voorbeeld is het misdrijf van bigamie. Er wordt hier niet beweerd dat een rechtspersoon het misdrijf van bigamie zou kunnen plegen. Men moet dus in elk geval al niet bevreesd zijn dat dergelijke strafvervolging ooit zou worden opgesteld, zodat de toegevoegde waarde van het eventueel uitdrukkelijk uitsluiten van dit misdrijf uit het toepassingsgebied van de strafrechtelijke verantwoordelijkheid van rechtspersonen nihil is. Dat rechtspersonen geen bigamie kunnen plegen, vloeit immers voort uit de omschrijving van het misdrijf: voorwaarde is, dat men «door de banden van het huwelijk verbonden is», zoals art. 391 Sw. het nogal stevig formuleert. Heeft iemand ooit op een wetgevend ingrijpen aangedrongen om duidelijk te maken dat dit misdrijf niet door vrijgezellen kan worden gepleegd?

Het uitgangspunt van de wet van 4 mei 1999, naar luid waarvan rechtspersonen in principe strafrechtelijk verantwoordelijk kunnen worden gesteld voor alle misdrijven, kan dan ook worden onderschreven.

Dit uitgangspunt komt o.i. evenwel voor bepaalde misdrijven in het gedrang. Vóór de wet van 4 mei 1999 diende het misdrijf, dat door een rechtspersoon werd gepleegd, aan een verantwoordelijke natuurlijke persoon te worden toegerekend. In vele gevallen duidde de wetgever zelf deze ver-

³⁹ Toelichting, *Parl. St.*, Senaat, 1998-99, nr. 1217/1, 3-4.

⁴⁰ Voorheen bestond de strafrechtelijke verantwoordelijkheid van rechtspersonen in Nederland enkel in het raam van bijzondere wetten. Het meest bekende voorbeeld was art. 15 van de wet van 22 juni 1950 op de economische delicten.

⁴¹ Art. 121-2, eerste lid, Franse Code pénal.

⁴² Advies van de Raad van State, *Parl. St.*, Senaat, 1998-99, nr. 1-1217/6, 120.

⁴³ Bedoeld wordt het legaliteitsbeginsel.

⁴⁴ Behoudens specifiek verweer omtrent de onoverwinnelijke dwaling in rechte.

⁴⁵ Zie hierover DERUYCK, F., *De rechtspersoon in het strafrecht*, 231 e.v., nr. 269.

⁴⁶ Advies van de Raad van State, *Parl. St.*, Senaat, 1998-99, nr. 1217/6, 118.

Deze zuivere misdrijven zijn dan die welke in principe materieel kunnen worden toegerekend, in tegenstelling tot de andere misdrijven, die wettelijk worden toegerekend.

⁴⁷ STRIJARDS, G.A.M., *Aansprakelijkheidsgronden*, Zwolle, Tjeenk Willink, 1988, 69.

⁴⁸ BOULOC, B., «Le domaine de la responsabilité pénale des personnes morales», *Rev. Soc.*, 1993, 291.

⁴⁹ Art. 434-39 *juncto* art. 434-47 Franse Code pénal.

⁵⁰ Art. R.645-1 Franse Code pénal.

antwoordelijk natuurlijke persoon aan.⁵¹⁻⁵² In zijn advies deed de Raad van State reeds opmerken dat, zodra nu de strafrechtelijke verantwoordelijkheid van de rechtspersoon wordt ingevoerd, deze wettelijke (en conventionele) toerekeningen dreigen aanleiding te geven tot tegenstellingen.⁵³ Zo komen in het Wetboek van Vennootschappen veelvuldig strafbepalingen voor, waarin worden bestraft de bestuurders, zaakvoerders, commissarissen of vereffenaars, die bepaalde verplichtingen niet naleven. Deze en de talloze andere gevallen van wettelijke toerekening werden door de wet van 4 mei 1999 niet opgeheven. Enkel heeft de wetgever de hoop uitgedrukt dat het invoeren van een volwaardige strafrechtelijke verantwoordelijkheid van rechtspersonen een aanleiding zal vormen om na te gaan waar deze regelingen kunnen worden opgeheven.⁵⁴

Intussen lijkt de toestand er evenwel op neer te komen dat, precies ten gevolge van de bestaande systemen van wettelijke (of conventionele) toerekening, deze misdrijven niet kunnen worden vervolgd tegen een rechtspersoon, die immers in de regel niet zal beantwoorden aan de vereiste hoedanigheid van b.v. zaakvoerder, bestuurder, commissaris of vereffenaar.⁵⁵ Het is wellicht niet uitgesloten dat door de specifieke bewoordingen van de wettelijke toerekening in bepaalde bijzondere strafwetten deze kan worden opgevat als een inperking binnen de groep van de natuurlijke personen, maar niet noodzakelijk als een uitsluiting van de rechtspersoon, in welk geval de rechtspersoon alsnog zou kunnen worden vervolgd. Maar dit zal o.i. eerder uitzonderlijk het geval zijn, zodat het fundamentele probleem er niet door wordt opgelost.

Dit probleem is des te prangender als men bedenkt dat de wettelijke toerekening veelal precies werd ingevoerd in die bijzondere strafwetten, waarin de moeilijkheden die gepaard gingen met het ontbreken van de strafrechtelijke verantwoordelijkheid van de rechtspersoon, zich het scherpst aftekenden.

Vanzelfsprekend rijst geen probleem wanneer in de bewoordingen van de wettelijke toerekening uit de bijzondere strafwet een rechtspersoon kan worden begrepen. Dit is met name het geval in het sociaal strafrecht, waarin de typeformule meestal is «de werkgever, zijn aangestelden of lasthebbers». De werkgever of de lasthebber kan een rechtspersoon zijn.

⁵¹ Hetgeen uiteraard niet neerkomt op een automatische of objectieve strafrechtelijke verantwoordelijkheid (zie hierover DERUYCK, F., *De rechtspersoon in het strafrecht*, 16 e.v., nrs. 31 e.v., i.h.b. nr. 33).

⁵² Bij de conventionele toerekening legt de wetgever de rechtspersoon op, deze verantwoordelijke natuurlijke persoon binnen zijn schoot aan de duiden. Daar de conventionele toerekening als een bijzondere vorm van de wettelijke toerekening moet worden beschouwd (zie DERUYCK, F., *De rechtspersoon in het strafrecht*, 28, nr. 39), geldt het hiernavolgende o.i. ook voor de conventionele toerekening.

⁵³ *Parl. St.*, Senaat, 1998-1999, nr. 1217/6, 123.

⁵⁴ Toelichting, *Parl. St.*, Senaat, 1998-1999, nr. 1217/1, 7.

⁵⁵ Zie in deze zin tevens MASSET, A., «La loi du 4 mai 1999 instaurant la responsabilité pénale des personnes morales: une extension du filet pénal modalisée», *J.T.*, 1999, 657, nr. 14.

2° De toerekening

Vooraleer de strafrechtelijke verantwoordelijkheid van rechtspersonen in het Belgische strafrecht werd ingevoerd, diende het door de rechtspersoon gepleegde misdrijf aan de verantwoordelijke natuurlijke persoon te worden toegerekend.⁵⁶ Nu voortaan rechtspersonen strafrechtelijk verantwoordelijk zijn, rijst een nieuwe vraag, namelijk wanneer een misdrijf geacht kan worden door een rechtspersoon te zijn gepleegd. Hoe men het immers ook draait of keert, het door de rechtspersoon gepleegde misdrijf wordt *in concreto* door natuurlijke personen verwerkelijkt. Er moet derhalve, naar het bekende gezegde van J. Remmelink, een «sprongetje» worden gemaakt naar de rechtspersoon,⁵⁷ zowel wat het materiële als wat het morele bestanddeel betreft. Precies dit wordt bedoeld met het hierna gehanteerde begrip «(materiële en morele) toerekening».

a) De materiële toerekening

Opdat een misdrijf materieel zou kunnen worden toegerekend aan een rechtspersoon, is vereist dat het kwestieuze handelen of nalaten het karakter heeft van wat in de Duitse doctrine treft als «*Verbandsunrecht*» wordt omschreven. In de toelichting bij het wetsvoorstel heet het dat de strafrechtelijke verantwoordelijkheid van rechtspersonen slechts in het gedrang komt indien er een «intrinsieke band» is tussen misdrijf en rechtspersoon.⁵⁸

Het is een gelukkige optie geweest van de wetgever een dergelijk criterium, zoals in het Franse stelsel, op te nemen in de wet zelf, en dit niet, zoals in Nederland, volledig over te laten aan de rechtspraak.

Het aanvankelijke criterium werd aldus geformuleerd, dat het misdrijf ter verwezenlijking van het doel, ter waarneming van het belang of voor rekening van de rechtspersoon moet worden gepleegd.⁵⁹

De materiële toerekening kan men immers niet alleen vastknopen aan het doel van de rechtspersoon. Op die manier zou immers de rechtspersoon, door de omschrijving en interpretatie van zijn (maatschappelijk) doel, de grenzen van zijn strafrechtelijke verantwoordelijkheid mee kunnen bepalen.

Ook het criterium van het belang van de rechtspersoon alleen is niet zaligmakend. Het is immers niet steeds eenvoudig na te gaan waardoor het collectieve belang van de rechtspersoon nu het meest wordt gediend. Zo werpt de Franse hoogleraar M. Delmas-Marty de casus op van de rechtspersoon die het misdrijf van rassendiscriminatie pleegt, b.v. bij

⁵⁶ Zie LEGROS, R., «Imputabilité pénale et entreprise économique», *R.D.P.*, 1968-69, 365 e.v. en DE NAUW, A., «La délinquance des personnes morales et l'attribution de l'infraction à une personne physique par le juge» (noot onder Cass., 23 mei 1990), *R.C.J.B.*, 1992, 552 e.v.

⁵⁷ HAZEWINKEL-SURINGA, D., voortgezet door REMMELINK, J., *Inleiding tot de studie van het Nederlandse strafrecht*, Alphen aan den Rijn, Samson H.D. en Tjeenk Willink, 1991, 137.

⁵⁸ Toelichting, *Parl. St.*, Senaat, 1998-99, nr. 1217/1, 4.

⁵⁹ Art. 5, eerste lid, Sw., als geformuleerd in het aanvankelijke wetsvoorstel (*Parl. St.*, Senaat, 1998-99, nr. 1217/1, 14). Vergelijk reeds DERUYCK, F., *De rechtspersoon in het strafrecht*, 251 e.v., nr. 280.

de aanwerving van personeel.⁶⁰ Volstaat dit «moreel» belang, of moet het belang eerder economisch worden ingevuld?

Dat het misdrijf voor rekening van de rechtspersoon moet zijn gepleegd, is een vereiste dat enerzijds voldoende ruim is om de bovenvermelde bezwaren te ondervangen, maar anderzijds toch ook voldoende precies om b.v. misdrijven gepleegd door natuurlijke personen, met misbruik van de structuren van de rechtspersoon, maar voor eigen rekening of zelfs tegen de belangen van de rechtspersoon in, uit te sluiten. Het aldus geformuleerde toerekeningscriterium is overigens het Franse criterium.⁶¹

Een verdere invulling van een dergelijk criterium behoort de feitenrechter toe. Daarbij lijkt het raadzaam dat de feitenrechter dit criterium benadert als een compromis tussen twee legitieme doelstellingen: enerzijds vermijden dat de rechtspersoon zich voor elke gedraging van de natuurlijke persoon zou dienen te verantwoorden, anderzijds echter evenzeer te vermijden dat de strafrechtelijke verantwoordelijkheid van rechtspersonen onaanvaardbaar zou worden ingeperkt.

Men kan het moeilijk eens zijn met de kritiek van de Raad van State, dat de rechter geen enkele aanwijzing wordt geboden over de wijze waarop hij over de «intrinsieke band» zal moeten oordelen.⁶² De Raad ziet hierin overigens eens te meer een schending van het legaliteitsbeginsel. Niet alleen heeft het probleem van de toerekening bezwaarlijk iets te maken met het legaliteitsbeginsel, bovendien worden met het drievoudige criterium (doel, belang en rekening) wel degelijk een aantal parameters aan de feitenrechter aangeboden waarmee hij zich uit de slag kan trekken.

De wetgever heeft zich de kritiek van de Raad van State niettemin ter harte genomen. Via een amendement wilden de senatoren Vandenberghen en Bourgeois het criterium dan ook herformuleren. De rechtspersoon is volgens hen strafrechtelijk verantwoordelijk voor misdrijven «die hetzij een intrinsiek verband hebben met de verwezenlijking van zijn doel of met de waarneming van zijn belang, hetzij de concrete omstandigheden aantonen dat zij voor zijn rekening werden gepleegd».⁶³ Dit amendement werd eenparig aangenomen door de Senaatscommissie voor Justitie.⁶⁴

Een «tekstverbetering», waardoor de rechtspersoon strafrechtelijk verantwoordelijk is voor misdrijven «die in wezen verbonden zijn met de verwezenlijking van zijn doel of de behartiging van zijn belangen, of die, naar uit concrete omstandigheden blijkt, voor zijn rekening zijn gepleegd»,⁶⁵ werd niet aangenomen. Nochtans luidt de tekst van art. 5, eerste lid Sw., als aangenomen door de Senaatscommissie voor Justitie, om op het eerste gezicht onnaspeurbare redenen als volgt: «Een rechtspersoon is strafrechtelijk verant-

woordelijk voor misdrijven die hetzij een intrinsiek verband hebben met de verwezenlijking van zijn doel of de waarneming van zijn belangen, of die, naar blijkt uit de concrete omstandigheden, voor zijn rekening zijn gepleegd».⁶⁶

Deze precisering van het aanvankelijke drieledige criterium (doel, belang, rekening) voegt weinig toe aan de inhoud of de interpretatie ervan. Men kan zich overigens afvragen of de woorden «intrinsiek verband» wel in de tekst hadden moeten worden ingevoegd. Het is precies de bedoeling door de omschrijving van een criterium van materiële toerekening een dergelijk verband tot stand te brengen. Doel en omschrijving worden aldus met elkaar verward.

Wél moet worden gewaarschuwd voor een passage in het verslag van de Senaatscommissie voor Justitie, waarin het drieledige criterium ten onrechte schijnt te worden herleid tot een tweeledig criterium. Eén van de indieners van het hierboven vermelde amendement verklaarde immers, dat met het gepreciseerde criterium de omschrijving van het misdrijf duidelijker wordt afgebakend: «De misdrijven kunnen worden gepleegd, hetzij door natuurlijke personen, wanneer er een voldoende verband is met de rechtspersoon, hetzij door de rechtspersoon zelf, wanneer het misdrijf verband houdt met de verwezenlijking van zijn doel of de waarneming van zijn belang».⁶⁷

Dit commissielid schijnt derhalve twee hypothesen te onderscheiden, die kunnen leiden tot de strafrechtelijke verantwoordelijkheid van de rechtspersoon. Ofwel heeft de rechtspersoon het misdrijf zelf gepleegd, waarbij dit misdrijf dan wel verband moet houden met de verwezenlijking van zijn doel of de waarneming van zijn belang. Ofwel heeft een natuurlijke persoon het misdrijf gepleegd, maar dan wel voor rekening van de rechtspersoon. De tweede hypothese strookt uiteraard niet met de basisfilosofie van de wetgever, die hierboven uitvoerig werd weergegeven. De rechtspersoon is immers niet strafrechtelijk verantwoordelijk voor een misdrijf dat door een natuurlijk persoon werd gepleegd, maar wel voor een misdrijf dat hijzelf heeft gepleegd. Omdat de rechtspersoon evenwel enkel kan handelen of nalaten via natuurlijke personen, moet *het handelen of nalaten* van deze (niet nader te bepalen) natuurlijke personen - en dus niet het misdrijf - kunnen worden toegerekend aan de rechtspersoon. Precies deze materiële toerekening kan tot stand komen, indien wordt aangetoond dat het misdrijf verband houdt met het doel of het belang van de rechtspersoon, of nog voor zijn rekening werd gepleegd.

b) De morele toerekening

Zoals hierboven beschreven, gaat de wetgever uit van een model waarin de rechtspersoon zelf als een strafrechtelijk verantwoordelijke entiteit wordt beschouwd. Bijgevolg moet een strafrechtelijke veroordeling van een rechtspersoon altijd gegrond zijn op de gelijktijdige aanwezigheid van het ma-

⁶⁰ DELMAS-MARTY, M., «Les conditions de fond de mise en jeu de la responsabilité pénale», *Rev. Soc.*, 1993, 303.

⁶¹ Art. 121-2 Franse Code pénal: «Les personnes morales... sont responsables pénalement... des infractions commises, pour leur compte...». Zie vooral DELMAS-MARTY, M., o.c. in *Rev. Soc.*, 1993, 302 e.v.

⁶² Advies van de Raad van State, *Parl. St.*, Senaat, 1998-99, nr. 1217/6, 119.

⁶³ Amendement nr. 12, *Parl. St.*, Senaat, 1998-99, nr. 1217/2, 6.

⁶⁴ Verslag JEANMOYE, *Parl. St.*, Senaat, 1998-99, nr. 1217/6, 50.

⁶⁵ Verslag JEANMOYE, *Parl. St.*, Senaat, 1998-99, nr. 1217/6, 51.

⁶⁶ *Parl. St.*, Senaat, 1998-99, nr. 1217/6, 97 (eigen cursivering). Inhoudelijk is er wellicht geen verschil met de door de Senaatscommissie voor Justitie eenparig goedgekeurde formulering «hetzij de concrete omstandigheden aantonen dat zij voor zijn rekening werden gepleegd».

⁶⁷ Verslag JEANMOYE, *Parl. St.*, Senaat, 1998-99, nr. 1217/6, 32.

teriële en het intentionele element van het misdrijf, ⁶⁸ net als bij natuurlijke personen. ⁶⁹

Het morele element blijft dus een substantieel bestanddeel van het misdrijf. ⁷⁰ Maar het moet anders worden beoordeeld bij een rechtspersoon als bij een natuurlijke persoon. De memorie van toelichting zegt dienaangaande: «Het schuldelement zal moeten worden beoordeeld, rekening houdende met de kenmerken die eigen zijn aan een rechtspersoon. Aangetoond zal moeten worden hetzij dat het misdrijf voorkomt uit een opzettelijke beslissing genomen bij de rechtspersoon, hetzij dat er nalatigheid is op het niveau van de rechtspersoon die in causaal verband staat met het misdrijf. Men beoogt bijvoorbeeld de hypothese waarin een gebrekkige interne organisatie van de rechtspersoon, onvoldoende veiligheidsmaatregelen of onredelijke budgettaire beperkingen de voorwaarden hebben gecreëerd die het misdrijf mogelijk hebben gemaakt». ⁷¹

Aldus heeft de wetgever duidelijk een systeem van trapsgewijze verantwoordelijkheid, voorgestaan door bepaalde middenstandsverenigingen, van de hand gewezen. Dit model vereist dat eerst moet worden nagegaan of bepaalde natuurlijke personen een misdrijf, met al zijn materiële en morele bestanddelen, hebben gepleegd, en staat pas daarna toe bij een positief antwoord, en wellicht nog onder welbepaalde voorwaarden, dat dit misdrijf aan een rechtspersoon kan worden toegerekend. De keuze van de wetgever houdt daarentegen de rechtstreekse mogelijkheid in de rechtspersoon verantwoordelijk te stellen als binnen de rechtspersoon laakbaar gedrag wordt vastgesteld, zodra de rechter van oordeel is dat dat gedrag aan de rechtspersoon is te wijten, zonder dat de natuurlijke persoon (personen) geïdentificeerd moet(en) worden. ⁷²

Nochtans is de aanpak van het vraagpunt van de morele toerekening niet helemaal ondubbelzinnig, zoals de Raad van State terecht opmerkte. ⁷³

In de memorie van toelichting leest men ook dat «om de totstandkoming en de veruiterlijking van het schuldelement bij de rechtspersoon te beoordelen, de rechter evenwel zal peilen naar de houding van de organen binnen de rechtspersoon, met inbegrip van de feitelijke personen die niet noodzakelijk als natuurlijke personen kunnen worden geïndividualiseerd (...). De strafrechtelijke verantwoordelijkheid van de rechtspersoon kan ook het gevolg zijn van materiële feiten gepleegd door sommige van zijn aangestelden of lasthebbers (...). In het geval van onopzettelijke misdrijven zal moeten worden aangetoond dat de rechtspersonen kennis hebben gehad van het risico voor het plegen van het misdrijf en nalatig zijn geweest met het nemen van maatregelen om het misdrijf te voorkomen. Indien de wet een algemeen of bijzonder opzet als constitutief bestanddeel vereist, zal moeten worden bewezen dat dit ook aanwezig was bij de leidinggevende instanties». ⁷⁴

Wellicht heeft de wetgever willen zeggen dat de rechter rekening moet houden met de houding van natuurlijke personen binnen de rechtspersoon, maar dat hij daarbij zich enerzijds niet moet beperken tot de organen en anderzijds deze natuurlijke personen niet moet identificeren. ⁷⁵ In die laatste zin wijkt het principe van de rechtstreekse strafrechtelijke verantwoordelijkheid van de rechtspersoon, zoals gezegd, af van een trapsgewijze aansprakelijkheid.

Het standpunt van de wetgever te dezen blijkt wel duidelijk uit de discussie die zich tussen de senatoren van de commissie voor de Justitie en de Minister ontsponnen heeft omtrent het antwoord op de vraag hoe het moreel element van het misdrijf bij de rechtspersoon zal moeten worden bewezen en de opmerking dat sporen ervan meestal niet zullen worden teruggevonden in documenten van een raad van bestuur. De Minister heeft daarop geantwoord aan de hand van een reeks van voorbeelden van uiteenlopende misdrijven, zoals witwassen, vervoer van drugs en wapens, sociaalrechtelijke misdrijven. Voortaan moet er worden uitgegaan van de eigen maatschappelijke realiteit van de rechtspersoon, zonder dat het nog langer noodzakelijk is om aan te tonen dat deze of gene of dat orgaan daarvoor individueel of persoonlijk aansprakelijk is. De Minister onderstreepte zelfs dat dit de essentie van het voorstel is. Hij verduidelijkte verder nog m.b.t. het voorbeeld van het witwassen, dat het denkbaar is dat de raad van bestuur van de rechtspersoon een omzendbrief heeft opgesteld waarin het witwassen wordt verboden en ook een cursus heeft georganiseerd om het personeel terzake op te leiden. Dit zijn geen beletsels om uit feitelijke gegevens toch af te leiden dat binnen het bedrijf een traditie is ontstaan die witwassen aanmoedigt. ⁷⁶

Daarom kan moeilijk worden ingestemd met het bezwaar van de Raad van State dat de afwezigheid in de wettekst van parameters omtrent de morele toerekening in strijd zou zijn met het legaliteitsbeginsel. ⁷⁷ De morele toerekening is uiteraard een probleem dat vooral moet worden overgelaten aan de beoordeling van de feitenrechter. Er bestaat ten andere ook geen wettelijk criterium voor de appreciatie van het morele element wanneer het misdrijf wordt toegerekend aan een natuurlijke persoon.

De duidelijke bedoeling van de wetgever dat de feitenrechter moet «nagaan of het morele element ook voor de rechtspersoon aanwezig is, zonder daarbij langs de natuurlijke personen om te moeten nagaan», ⁷⁸ komt volledig overeen met de zienswijze van het Hof van Cassatie in het reeds vermelde arrest van 19 oktober 1992, in zoverre dat het Hof besliste dat «de burgerlijke rechter het ene opzet van het door een rechtspersoon gepleegd voortgezet misdrijf kan vaststellen zonder de natuurlijke personen, organen of aangestelden aan te wijzen door wier toedoen de rechtspersoon is opgetreden». ⁷⁹

Natuurlijk zal er voor de rechterlijke macht en ook voor de doctrine nog veel werk voor de boeg zijn om deze morele toerekening in te vullen. Hierbij moet worden uitgegaan van de duidelijke bewoordingen van de memorie van toelich-

⁶⁸ *Parl. St.*, Senaat, 1998-99, nr. 1217/1, 5.

⁶⁹ *Parl. St.*, Kamer, 1998-99, nr. 2093/5, 27.

⁷⁰ *Parl. St.*, Senaat, 1998-99, nr. 1217/6, 27-28.

⁷¹ *Parl. St.*, Senaat, 1998-99, nr. 1217/1, 5.

⁷² *Parl. St.*, Senaat, 1998-99, nr. 1217/6, 18-19.

⁷³ *Parl. St.*, Senaat, 1998-99, nr. 1217/6, 121.

⁷⁴ *Parl. St.*, Senaat, 1998-99, nr. 1217/1, 5-6.

⁷⁵ *Parl. St.*, Senaat, 1998-99, nr. 1217/6, 19-20.

⁷⁶ *Parl. St.*, Senaat, 1998-99, nr. 1217/6, 24-27.

⁷⁷ *Parl. St.*, Senaat, 1998-99, nr. 1217/6, 121-122.

⁷⁸ *Parl. St.*, Senaat, 1998-99, nr. 1217/6, 19.

⁷⁹ Cass., 19 oktober 1992, *Arr. Cass.*, 1991-92, 1204.

ting dat «het schuldelement beoordeeld zal moeten worden, rekening houdende met de kenmerken die eigen zijn aan een rechtspersoon».⁸⁰

Wellicht kan er te dezen inspiratie worden gezocht bij recente doctrine uit Nederland. Uit de reeds vermelde rechtstheoretische beschouwingen van Th. De Roos en D. Roef en uit het doctoraatproefschrift van A. Van Strien dient in elk geval te worden afgeleid dat het verkeerd zou zijn de klassieke redenering m.b.t. het morele element van het misdrijf opgevat voor de begrenzing van de individuele en de menselijke verantwoordelijkheid, ongewijzigd te transponeren wanneer het gaat om de vastlegging van een corporatieve en collectieve aansprakelijkheid. De ook in België meestal psychologische invulling van het morele element van het misdrijf, is zoals Van Strien treffend heeft geschreven, bedoeld voor een mens als wezen van vlees en bloed. Haar transponering naar de rechtspersoon impliceert dat men de rechtspersoon opvat als een superwezen met menselijke eigenschappen. Hoofdargument daarbij is dat een rechtspersoon uit natuurlijke personen bestaat. Die redenering is wellicht overtuigend voor kleine rechtspersonen met een eenvoudige structuur, omdat er in hun schoot geen groot verschil bestaat tussen individualiseerbare beslissingen en corporatief handelen. Men zou echter onmiddellijk kunnen zeggen dat voor dergelijke rechtspersonen de invoering van de strafrechtelijke aansprakelijkheid geen dwingende noodzaak is omdat de voor dergelijke rechtspersoon verantwoordelijke fysieke persoon gemakkelijk te identificeren is. Maar in omvangrijke organisaties met een complexe structuur, waarvoor de invoering van de strafrechtelijke aansprakelijkheid vooral bedoeld is, ligt dit anders. Zulke rechtspersonen zijn niet te herleiden tot een loutere samenvoeging van een aantal natuurlijke personen. Daarom kunnen de klassieke noties over het moreel element niet zo maar worden overgeheveld.

Om uit die impasse te geraken, hebben voornoemde Nederlandse auteurs gesproken over een moreel element dat zou bestaan in een «Betriebsführungsschuld». Th. De Roos en D. Roef hebben het over «het voor corporaties karakteristiek gegeven dat systeembepalende, defectueuze ontwikkelingen over een langere periode niet tot individuele beslissingen kunnen worden herleid».⁸¹ A. Van Strien maakt nog klassieker het onderscheid tussen opzet en onachtzaamheid. Opzet bij de rechtspersoon dient te worden beoordeeld rekening houdend met de feitelijke relaties tussen de verschillende personen binnen de rechtspersoon, de regels die feitelijk bestaan voor het nemen van besluiten en het beleid van de rechtspersoon. Onachtzaamheid is voorhanden wanneer de overtreding van zorgvuldigheidsnormen kan worden teruggevoerd op het (dis)functioneren van de rechtspersoon.⁸²

Op het eerste zicht kunnen die begrippen misschien vreemd overkomen in het klassieke debat dat in België wordt gevoerd over het morele element. Bij nader onderzoek kan hun bruikbaarheid wel blijken, omdat ervan kan worden uitge-

gaan dat de meeste misdrijven die thans aan natuurlijke personen worden toegerekend, terwijl de dader ervan de rechtspersoon is, voortdurende en voortgezette of collectieve misdrijven zijn. Voor dergelijke misdrijven zijn de criteria uit de Nederlandse doctrine zeker bruikbaar.

C. De natuurlijke personen

Hierboven werd reeds herhaaldelijk belemtoond dat het misdrijf, dat door de rechtspersoon wordt gepleegd, *in concreto* vanzelfsprekend door een of meer natuurlijke personen wordt verwerkelijkt. Welnu, in tegenstelling tot het Franse stelsel, waarin het misdrijf gesitueerd moet kunnen worden op het niveau van de organen en wettelijke vertegenwoordigers,⁸³ wordt, zoals in Nederland, de kring van de natuurlijke personen die de strafrechtelijke verantwoordelijkheid van rechtspersonen in het gedrang kunnen brengen, door art. 5 Sw. onbesproken en dus open gelaten. Hierdoor wordt vermeden dat de strafrechtelijke verantwoordelijkheid van rechtspersonen in de praktijk veelal dode letter blijft.⁸⁴ Bovendien valt moeilijk in te zien hoe aangetoond zou kunnen worden dat het misdrijf te situeren is op het niveau van de organen en wettelijke vertegenwoordigers, omdat in het verleden het vaak onmogelijk is gebleken een verantwoordelijke natuurlijke persoon binnen de rechtspersoon te identificeren.⁸⁵ Deze optie van de Belgische wetgever kan derhalve worden onderschreven.⁸⁶

Minder begrip kan worden opgebracht voor het antwoord dat de wetgever heeft gegeven op de vraag of, indien deze natuurlijke persoon toch kan worden geïdentificeerd, zowel de rechtspersoon als de natuurlijke persoon voor hetzelfde feit kunnen worden veroordeeld. Het antwoord dat op deze vraag wordt gegeven in art. 5, tweede lid Sw., is op zijn zachtst uitgedrukt complex te noemen: «Wanneer de rechtspersoon verantwoordelijk wordt gesteld 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 wetens en willens heeft gepleegd, kan hij samen met de verantwoordelijke rechtspersoon worden veroordeeld.» Het verdient aanbeveling deze bepaling enkele keren te herlezen alvorens te trachten ze toe te lichten.⁸⁷

⁸³ Art. 121-2 Franse Code pénal: «Les personnes morales... sont responsables pénalement... des infractions commises... par leurs organes ou représentants». Door de heer Duquesne werd overigens een amendement in die zin ingediend (amendement nr. 1, *Parl. St.*, Kamer, 1998-99, nr. 2093/2, 1).

⁸⁴ Verslag JEANMOYE, *Parl. St.*, Senaat, 1998-99, nr. 1217/6, 8. Vgl. de gelijkaardige kritiek op de Franse optie door COEURET, A., «La nouvelle donne en matière de responsabilité», *Droit social*, 1994, 633-634.

⁸⁵ DERUYCK, F., *De rechtspersoon in het strafrecht*, 40 e.v., nrs. 54-55.

⁸⁶ *Contra*: de Raad van State, die in zijn advies aanspoorde in de tekst te preciseren «wie de strafbaar gestelde materiële handeling gepleegd moet hebben wil de rechtspersoon strafrechtelijk verantwoordelijk kunnen worden gesteld» (*Parl. St.*, Senaat, 1998-99, nr. 1217/6, 117-118).

⁸⁷ Ook de Raad van State noemde de kwestieuze bepaling in zijn advies «heel dubbelzinnig» (*Parl. St.*, Senaat, 1998-99, nr. 1217/6, 124).

⁸⁰ *Parl. St.*, Senaat, 1998-99, nr. 1217/1, 5.

⁸¹ DE ROOS Th. en ROEF D., o.c., in *De strafrechtelijke en civielrechtelijke aansprakelijkheid van de rechtspersoon en zijn bestuurders*, 93.

⁸² VAN STRIEN A.L.J., o.c., 110-111.

Zo is niet duidelijk welke situatie wordt bedoeld met de aanhef: «Wanneer de rechtspersoon verantwoordelijk wordt gesteld uitsluitend wegens het optreden van een geïdentificeerde natuurlijke persoon...». Een dergelijke formulering doet vrezen dat de wetgever hier zijn principiële standpunt, namelijk te vertrekken van een reële visie op de rechtspersoon, uit het oog heeft verloren. Een rechtspersoon wordt immers nooit strafrechtelijk verantwoordelijk gesteld *uitsluitend* wegens het optreden van een geïdentificeerde natuurlijke persoon. Er dient precies aanvaard te worden dat de rechtspersoon strafrechtelijk verantwoordelijk wordt gesteld op basis van een *eigen* daderschap. Zoals het in de toelichting werd verduidelijkt, is de strafrechtelijke verantwoordelijkheid van de rechtspersoon geen afgeleide van die van een natuurlijke persoon.⁸⁸

Wat nu de grond van het aan de orde zijnde probleem betreft, namelijk de vraag of de rechtspersoon en de natuurlijke persoon cumulatief kunnen worden veroordeeld voor hetzelfde misdrijf, dient klaarblijkelijk eerst een onderscheid te worden gemaakt. Indien de natuurlijke persoon wetens en willens, dus opzettelijk, een misdrijf heeft gepleegd, kan hij worden veroordeeld samen met de rechtspersoon. In het andere geval, dus bij een onopzettelijk gepleegd misdrijf, kan enkel diegene die de zwaarste fout heeft begaan, worden veroordeeld.

De Raad van State heeft in zijn advies terecht opgeworpen dat het niet zeer duidelijk is of bij de toepassing van dit onderscheid moet worden uitgegaan van «de concrete geestgesteldheid van de natuurlijke persoon op het ogenblik waarop hij als instrument van de rechtspersoon heeft gehandeld», dan wel van de wettelijke kwalificatie van het misdrijf dat aan de rechtspersoon is ten laste gelegd.⁸⁹ Het is genoegzaam bekend dat bepaalde onopzettelijke misdrijven geen geïncrimineerde opzettelijke variant hebben, zodat niet uit te sluiten is dat deze onopzettelijke misdrijven niettemin opzettelijk zouden worden gepleegd.⁹⁰

Op basis van de letter van de wet moet o.i. het opzettelijke of onopzettelijke karakter van het misdrijf blijkbaar *in concreto*, vanuit de natuurlijke persoon, worden beoordeeld. Het gaat in art. 5, tweede lid Sw. immers om de hypothese waarin de natuurlijke persoon het misdrijf wetens en willens heeft gepleegd. Aldus zou de cumulatieve veroordeling van natuurlijke persoon en rechtspersoon mogelijk zijn voor gedragingen die reeds bij onachtzaamheid strafbaar zijn, maar die door de natuurlijke persoon niettemin opzettelijk werden gepleegd. In antwoord op de opmerkingen van de Raad van State heeft de wetgever in de toelichting bij het wetsvoorstel evenwel verduidelijkt dat «het uitgangspunt de wettelijke kwalificatie van het misdrijf (is)».^{91 - 92}

⁸⁸ Toelichting, *Parl. St.*, Senaat, 1998-99, nr. 1217/1, 2.

⁸⁹ Advies, *Parl. St.*, Senaat, 1998-99, nr. 1217/6, 122.

⁹⁰ Zie RUBBRECHT, J., *Inleiding tot het Belgisch strafrecht*, Leuven, Wouters, 1966, 67.

⁹¹ Toelichting, *Parl. St.*, Senaat, 1998-99, nr. 1217/1, 6. De reden die werd opgegeven is de wil «terug te komen op bepaalde rechtspraak die zeer ver ging in de toerekening van misdrijven aan leidinggevende personen binnen rechtspersonen door het misdrijf bewezen te achten op basis van tekortkomingen van deze personen, terwijl waar het misdrijf duidelijk opzet vereist» (*ibid.*).

O.i. bestaat er hoe dan ook geen enkele rechtsgrond om, wat het principe van de strafrechtelijke verantwoordelijkheid van rechtspersonen betreft, een onderscheid te maken tussen de opzettelijk(e) en onopzettelijk(e) (gepleegde) misdrijven. Het valt niet in te zien waarom bij onopzettelijke misdrijven niet zowel de natuurlijke persoon als de rechtspersoon kunnen worden veroordeeld, indien vaststaat dat beiden een fout - in de zin van onachtzaamheid - hebben begaan. Ook heel wat commissieleden hebben zich die vraag gesteld. Zo werd opgemerkt dat de wet toch tot doel heeft de strafrechtelijke veroordeling van een rechtspersoon mogelijk te maken en niet die van natuurlijke personen te ontwijken.⁹³ De Minister heeft hierover verklaard dat ze niet allebei veroordeeld kunnen worden, omdat hun respectieve handelingen zo moeilijk te onderscheiden zijn dat systematische cumulatie onvermijdelijk tot dubbele veroordelingen zou leiden.⁹⁴ Men kan zich evenwel consecutieve of onderscheiden onachtzaamheden voorstellen, die de veroordeling van zowel natuurlijke als rechtspersoon rechtvaardigen.⁹⁵ Overigens kan het behoud van de mogelijkheid tot cumulatieve veroordeling bezwaarlijk worden beschouwd als een systematische cumulatie die tot dubbele veroordelingen aanleiding moet geven...

De Minister heeft tevens beklemtoond dat het feit dat de natuurlijke persoon en de rechtspersoon niet beide veroordeeld kunnen worden, niet betekent dat ze niet beiden zouden kunnen worden vervolgd. Maar bij de veroordeling moet de rechter wel een keuze maken.⁹⁶ Dit maakt er de zaken geenszins eenvoudiger op. Moet het openbaar ministerie dan overgaan tot een soort voorwaardelijke vervolging van de natuurlijke persoon en de rechtspersoon?⁹⁷ En wat als het openbaar ministerie beslist enkel de rechtspersoon te vervolgen, of enkel de natuurlijke persoon?⁹⁸ Het is denkbaar

⁹² Er is o.i. dus een discrepantie tussen de letter van de wet en de interpretatie die er in de toelichting aan gegeven wordt. Een lid van de Senaatscommissie voor Justitie heeft nochtans, n.a.v. een andere discussie, doen opmerken «dat de strafrechters de documenten van de parlementaire voorbereiding weinig raadplegen», zodat men baat heeft bij een duidelijke wetttekst (verslag JEANMOYE, *Parl. St.*, Senaat, 1998-99, nr. 1217/6, 28).

⁹³ Verslag JEANMOYE, *Parl. St.*, Senaat, 1998-99, nr. 1217/6, 42.

⁹⁴ *Ibid.*

⁹⁵ In de Senaatscommissie voor Justitie werd het voorbeeld gegeven van het niet-onderhouden van een kraan (door de rechtspersoon), gekoppeld aan het onhandig gebruik ervan (door een natuurlijk persoon, *in casu* de kraanman): dan moeten beide kunnen worden vervolgd. De Minister was het met die opmerking... eens (verslag JEANMOYE, *Parl. St.*, Senaat, 1998-99, nr. 1-1217/6, 43). Het moet worden opgemerkt dat, wanneer de rechter moet uitmaken wie de zwaarste fout heeft begaan, er steeds twee onderscheiden fouten zijn, die tegen elkaar moeten worden afgewogen. De minister van Justitie heeft nochtans, op vraag van een lid van de Kamercommissie voor Justitie, bevestigd dat het om dezelfde fout moet gaan van de rechtspersoon en van de natuurlijke persoon (verslag VERHERSTRAETEN, *Parl. St.*, Kamer, 1998-99, nr. 2093/5, 27). Dit valt moeilijk in te zien.

⁹⁶ Verslag JEANMOYE, *Parl. St.*, Senaat, 1998-99, nr. 1217/6, 33.

⁹⁷ Een en ander doet denken aan de vroegere facultatieve bankbreuk, waarmee de Faillissementswet van 1997 gelukkig komaf heeft gemaakt.

⁹⁸ In de Kamercommissie voor Justitie werd opgemerkt dat het toch niet de bedoeling kan zijn dat stelselmatig beide worden ver-

dat de vervolgte persoon zal opwerpen dat de andere persoon, die niet werd vervolgd, eigenlijk een zwaardere fout heeft begaan dan de vervolgte persoon.⁹⁹ Die andere persoon is dan niet aanwezig om een en ander tegen te spreken... De rechter, die dus een keuze zal moeten maken, dient af te wegen wie van beiden, de natuurlijke persoon of de rechtspersoon, de zwaarste fout, dus de ergste onachtzaamheid, heeft begaan.¹⁰⁰ Het meten van de graad van onachtzaamheid is aldus een nieuwe, en zeker niet gemakkelijke, taak van de strafrechter geworden.¹⁰¹

Tot nog toe kwam het er in het strafrecht op aan vast te stellen of er een fout, of er onachtzaamheid is, m.a.w. of er een misdrijf is.¹⁰² Nu ontstaan er gevallen waarin zowel de feiten als de fout ten aanzien van de rechtspersoon of de natuurlijke persoon bewezen zijn, maar waarbij niettemin één van hen niet zal worden veroordeeld - dus zal worden vrijgesproken¹⁰³ -, omdat de andere een zwaardere fout heeft begaan.

Over de rechtsdogmatische aard van een en ander bestaat er in de parlementaire voorbereiding van de wet overigens nogal wat onduidelijkheid. Volgens de toelichting bij het wetsvoorstel gaat het om een uitzondering op de bepalingen inzake de strafbare deelneming,¹⁰⁴ die nochtans niet van toepassing zijn op onopzettelijke misdrijven. Kan men overigens zeggen dat de natuurlijke persoon deelneemt aan het misdrijf van de rechtspersoon, of omgekeerd? O.i. gaat het gewoon om pluraliteit van daders.¹⁰⁵ Tijdens de discussie in de Kamercommissie voor Justitie werd dan weer gesuggereerd dat met het vereiste van een zware fout een element van het *bestaan* van een misdrijf wordt gecreëerd.¹⁰⁶ Omdat zowel het materiële als het morele element verenigd zijn in de persoon van degene die aan een veroordeling ontsnapt op basis van het feit dat een andere een zwaardere fout heeft begaan, lijkt het er o.i. op dat een nieuwe strafuitsluitende

verschoningsgrond in het leven werd geroepen.

Men had er in elk geval beter aan gedaan om, zoals in Nederland¹⁰⁷ en in Frankrijk, de mogelijkheid van een cumulatieve vervolging en veroordeling van de natuurlijke persoon en de rechtspersoon open te houden. Een amendement in die zin werd trouwens tevergeefs ingediend in de Senaat.¹⁰⁸

De gekozen regeling heeft overigens o.i. ook gevolgen voor het vraagstuk van de toepassing van de nieuwe wet in de tijd. Het is duidelijk dat rechtspersonen niet strafrechtelijk verantwoordelijk kunnen worden gesteld voor feiten die dateren van vóór de inwerkingtreding van de wet.¹⁰⁹ Men kan nu eenmaal niet strafrechtelijk worden veroordeeld voor feiten, waarvoor men op het ogenblik van het plegen ervan niet strafrechtelijk verantwoordelijk was. Vanuit het standpunt van de natuurlijke persoon bekeken kan de wet van 4 mei 1999 echter wel een invloed hebben op feiten die werden gepleegd vóór het in werking treden van de wet. De natuurlijke persoon, die na de inwerkingtreding van de wet van 4 mei 1999 wordt vervolgd voor een onopzettelijk misdrijf dat gepleegd werd vóór de inwerkingtreding van deze wet, zou immers kunnen opwerpen dat, indien de rechtspersoon voor deze feiten strafrechtelijk had kunnen worden vervolgd, zou komen vast te staan dat deze rechtspersoon een zwaardere fout heeft begaan dan zijn eigen fout, zodat hij bij toepassing van de hier besproken regeling niet kan worden veroordeeld. Voor de natuurlijke persoon, dader van een onopzettelijk misdrijf, creëert de nieuwe wet van 4 mei 1999 immers een bijkomende mogelijkheid om aan veroordeling te ontsnappen, en de mildere strafwet werkt wel terug.¹¹⁰

D. De straffen

In het nieuwe art. 7bis Sw. worden een aantal specifieke straffen ingeschreven, toepasselijk op de misdrijven gepleegd door rechtspersonen. In criminele, correctionele en politie-

volgd (verslag VERHERSTRAETEN, *Parl. St.*, Kamer, 1998-99, nr. 2093/5, 9), hoewel zulks wel gevreesd kan worden (*ibid.*, 18).

⁹⁹ Verslag JEANMOYE, *Parl. St.*, Senaat, 1998-99, nr. 1217/6, 44.

¹⁰⁰ Tijdens de discussie in de Senaatscommissie voor Justitie werd als alternatief voorgesteld te bepalen dat bij onachtzaamheidsmisdrijven alleen de rechtspersoon vervolgd kan worden, enigszins naar analogie met art. 18 van de wet van 3 juli 1978 betreffende de arbeidsovereenkomsten (verslag JEANMOYE, *Parl. St.*, Senaat, 1998-99, nr. 1217/6, 35). In de Kamer werd door de heer Du Bus De Warnaffe overigens een amendement in die zin ingediend (amendement nr. 4, *Parl. St.*, Kamer, 1998-99, nr. 2093/3, 1).

¹⁰¹ Verslag VERHERSTRAETEN, *Parl. St.*, Kamer, 1998-99, nr. 2093/5, 12 en 14. De minister van Justitie gaf als voorbeeld van een mogelijke zware fout (van de rechtspersoon), de welbewuste en aanzienlijke besparingen op milieu-investeringen, niettegenstaande er terzake duidelijk omschreven normen bestaan (*ibid.*, 19).

¹⁰² Vgl. verslag VERHERSTRAETEN, *Parl. St.*, Kamer, 1998-99, nr. 2093/5, 12.

¹⁰³ Verslag VERHERSTRAETEN, *Parl. St.*, Kamer, 1998-99, nr. 2093/5, 21.

¹⁰⁴ Toelichting, *Parl. St.*, Senaat, 1998-99, nr. 1217/1, 6-7.

¹⁰⁵ In deze zin tevens ROGGEN, F., «La responsabilité pénale des personnes morales: qui peut engager cette responsabilité et comment?», voordracht gehouden op de studiedag *Strafrechtelijke aansprakelijkheid van rechtspersonen*, Brussel, EFE, 15 juni 1999, p. 7.

¹⁰⁶ Verslag VERHERSTRAETEN, *Parl. St.*, Kamer, 1998-99, nr. 2093/5, 12.

¹⁰⁷ In Nederland is de cumulatieve veroordeling van natuurlijke persoon en rechtspersoon steeds mogelijk. De opmerking die tijdens de discussie in de Senaatscommissie werd gemaakt, en naar luid waarvan de Nederlandse wet op dit punt zeer vaag zou zijn en zelfs vager dan de Belgische regeling, houdt dan ook geen steek (verslag JEANMOYE, *Parl. St.*, Senaat, 1998-99, nr. 1271/6, 48). In de Kamer werd een en ander beter begrepen (zie de toelichting bij het amendement nr. 5 van de heer Bourgeois, *Parl. St.*, Kamer, 1998-99, nr. 2093/3, 3).

¹⁰⁸ Amendement nr. 11 van de heer Boutmans, *Parl. St.*, Senaat, 1998-99, nr. 1217/2, 5. Zie tevens de discussie in de Senaatscommissie voor Justitie, (verslag JEANMOYE, *Parl. St.*, Senaat, 1998-99, nr. 1217/6, 22-23 («Waarom zich niet houden aan de gewone regels waarbij het opportuniteitsbeginsel speelt?»), 34, 41, 42 en 46). Zie ook de discussie in de Kamercommissie voor Justitie, (verslag VERHERSTRAETEN, *Parl. St.*, Kamer, 1998-99, nr. 2093/5, 12).

¹⁰⁹ Zie het verslag JEANMOYE, *Parl. St.*, Senaat, 1998-99, nr. 1217/6, 30.

¹¹⁰ In beginsel hebben immers alle strafwetten waarvan de toepassing een voor de beklaagde gunstige uitwerking heeft, terugwerkende kracht, dus ook een wet waarbij een nieuwe verschoningsgrond wordt ingevoerd (DE NAUW, A., *Syllabus Strafrecht*, Brussel, Dienst Uitgaven V.U.B., 1999, 51, nr. 74; DUPONT, L. en VERSTRAETEN, R., *Handboek Belgisch Strafrecht*, Leuven, Acco, 1990, 132, nr. 177).

zaken gaat het om de geldboete en de bijzondere verbeurdverklaring.

Daar de gevangenisstraf uiteraard niet van toepassing is op rechtspersonen, werd gekozen voor *de geldboete* als hoofdstraf voor de rechtspersoon. De geldboete is dan ook de hoofdstraf voor criminele, correctionele en politiezaken.¹¹¹ Derhalve werd een conversiemechanisme ontwikkeld waardoor de vrijheidsstraffen kunnen worden omgezet naar geldboeten, teneinde aldus een zo groot mogelijk parallelisme tot stand te brengen met de straffen die kunnen worden opgelegd aan natuurlijke personen.¹¹²

Dit conversiemechanisme wordt nader bepaald in art. 41*bis*, § 1, Sw. In politiezaken bedraagt de geldboete 25 tot 250 frank. In criminele en correctionele zaken moet een onderscheid worden gemaakt. Is de straf die voor het feit is bepaald enkel een geldboete, dan geldt het minimum en het maximum hiervan ook voor de rechtspersoon. Is de straf die voor het feit is bepaald een geldboete en/of een gevangenisstraf, dan bedraagt het minimum van de geldboete voor de rechtspersoon 500 frank, vermenigvuldigd met het getal van de maanden van de minimumvrijheidstraf, doch niet lager dan de minimumgeldboete voor het feit. Het maximum van de geldboete voor de rechtspersoon bedraagt 2.000 frank vermenigvuldigd met het getal van de maanden van de maximumvrijheidstraf, maar niet lager dan het dubbele van de maximumgeldboete voor het feit. Is ten slotte de straf die voor het feit is bepaald een levenslange vrijheidsstraf, dan bedraagt de geldboete voor de rechtspersoon 240.000 frank tot 720.000 frank.¹¹³ De aldus bepaalde boeten zijn onderhevig aan de opdecimen.¹¹⁴

In art. 41*bis*, § 2, Sw. wordt gepreciseerd dat de bepalingen van boek I van het Strafwetboek van toepassing zijn voor de bepaling van de geldboete, toepasselijk op misdrijven gepleegd door rechtspersonen.¹¹⁵ Ook deze bepaling beoogt een zo groot mogelijk parallelisme met de bestraffing van natuurlijke personen.¹¹⁶ Ondanks de uitnodiging hiertoe door de Raad van State,¹¹⁷ heeft de wetgever de toepasselijke bepalingen van boek I van het Strafwetboek niet nader gepreciseerd: het gaat om alle bepalingen die bij de strafbepaling van belang kunnen zijn,¹¹⁸ waaronder die betreffende de poging, de herhaling, de samenloop en de verzachten-

de omstandigheden.^{119 - 120}

Naast de geldboete is in criminele, correctionele en politiezaken tevens de *bijzondere verbeurdverklaring* mogelijk overeenkomstig de bepalingen van art. 42 e.v. Sw.¹²¹ De wetgever heeft terecht opgemerkt dat de verbeurdverklaring, meer in het bijzonder die van de illegale vermogensvoordelen, bijzonder gepast is om rechtspersonen te bestraffen.¹²² In art. 7*bis*, tweede lid, 2°, *in fine* Sw. wordt bepaald dat de verbeurdverklaring van de zaken die het voorwerp van het misdrijf uitmaken alsmede van de zaken die hebben gediend of bestemd waren tot het plegen van het misdrijf in de zin van art. 42, 1°, Sw., ten aanzien van publiekrechtelijke rechtspersonen enkel betrekking kan hebben op goederen die vatbaar zijn voor burgerlijk beslag. Wellicht heeft de wetgever hierdoor de continuïteit van de openbare dienst willen waarborgen.

Naast de geldboete en de bijzondere verbeurdverklaring kunnen, in criminele en correctionele zaken, een viertal straffen worden opgelegd, namelijk de bekendmaking of de verspreiding van de beslissing, de sluiting van een of meer inrichtingen, het verbod een werkzaamheid die deel uitmaakt van het maatschappelijk doel te verrichten en ten slotte de ontbinding.¹²³

De bekendmaking of de verspreiding van de beslissing kan door de rechter worden uitgesproken op kosten van de veroordeelde, maar enkel in de gevallen bepaald door de wet.¹²⁴ Een amendement om deze straf in alle gevallen mogelijk te maken,¹²⁵ bleef zonder gevolg.

Ook de tijdelijke of definitieve sluiting van een of meer inrichtingen van de rechtspersoon kan door de rechter enkel worden uitgesproken in de gevallen door de wet bepaald.¹²⁶ Art. 7*bis*, derde lid, 3°, Sw. preciseert dat inrichtingen waarin werkzaamheden worden verricht die behoren tot een opdracht van openbare dienstverlening, niet kunnen worden gesloten.

Het tijdelijk of definitief verbod een werkzaamheid te verrichten die deel uitmaakt van het maatschappelijk doel van de rechtspersoon, kan eens te meer enkel kan worden uitgesproken in de gevallen door de wet bepaald.¹²⁷ De minister van Justitie beklemtoonde dat dit een zeer verregaande

¹¹¹ Art. 7*bis*, tweede lid, 1° Sw.

¹¹² Toelichting, *Parl. St.*, Senaat, 1998-99, nr. 1217/1, 7.

¹¹³ Er werd voor de bepaling van deze bedragen uitgegaan van een veronderstelde effectieve vrijheidsberoving (van de levenslang gestrafte) van 20 tot 60 jaar (Toelichting, *Parl. St.*, Senaat, 1998-99, nr. 1217/1, 8).

¹¹⁴ Antwoord van de minister van Justitie tijdens de bespreking in de Senaatscommissie voor Justitie (verslag JEANMOYE, *Parl. St.*, Senaat, 1998-99, nr. 1217/6, 65).

¹¹⁵ Men kan enig begrip opbrengen voor de tussenkomst van een lid van de Senaatscommissie voor Justitie, die deed opmerken dat art. 41*bis* Sw. zich in boek I van het Strafwetboek bevindt, zodat de bepaling van de tweede paragraaf van deze bepaling weinig zinvol lijkt (verslag JEANMOYE, *Parl. St.*, Senaat, 1998-99, nr. 1217/6, 65).

¹¹⁶ Toelichting, *Parl. St.*, Senaat, 1998-99, nr. 1217/1, 8.

¹¹⁷ Advies, *Parl. St.*, Senaat, 1998-99, nr. 1217/6, 129.

¹¹⁸ Toelichting, *Parl. St.*, Senaat, 1998-99, nr. 1217/1, 8.

¹¹⁹ Antwoord van de gemachtigde van de Minister op een vraag van de Raad van State (Advies, *Parl. St.*, Senaat, 1998-99, nr. 1217/6, 128).

¹²⁰ Het lijkt logisch eerst de kwetsieuzere regel van boek I van het Strafwetboek toe te passen (b.v. art. 80 Sw.), en daarna pas de conversie uit te voeren. Die regels van boek I van het Strafwetboek zijn immers opgesteld voor natuurlijke personen. Senator Boutmans had bij amendement precies de omgekeerde volgorde voorgesteld (amendement nr. 17, *Parl. St.*, Senaat, 1998-99, nr. 1217/3, 2). Hoe dan ook had de wetgever er goed aan gedaan dit punt uitdrukkelijk te regelen.

¹²¹ Art. 7*bis*, tweede lid, 2°, Sw.

¹²² Toelichting, *Parl. St.*, Senaat, 1998-99, nr. 1217/1, 9.

¹²³ Art. 7*bis*, derde lid, Sw.

¹²⁴ Art. 37*bis* Sw.

¹²⁵ Amendement nr. 5 van de heer Boutmans, *Parl. St.*, Senaat, 1998-99, nr. 1217/2, 3. Zie in deze zin DERUYCK, F., *De rechtspersoon in het strafrecht*, 262, nr. 287.

¹²⁶ Art. 37 Sw.

¹²⁷ Art. 36 Sw.

sanctie is, die het einde van het bedrijf kan meebrengen.¹²⁸ Art. 7bis, derde lid, 2°, Sw. preciseert dat werkzaamheden die behoren tot een opdracht van openbare dienstverlening niet kunnen worden verboden. De wetgever heeft geen aandacht besteed aan de hypothese dat de rechtspersoon, ondanks het opgelegde verbod, niettemin de verboden werkzaamheden verder verricht. In het Franse recht is de niet-naleving van het opgelegde verbod op zich strafbaar gesteld.¹²⁹ In die zin heeft senator Boutmans, tevergeefs, een amendement ingediend.¹³⁰ In een klassiek geworden studie had Professor J. D'Haenens een kwarteeuw geleden reeds de mogelijkheid van een begeleidende dwangsom geopperd.¹³¹

De ontbinding ten slotte kan door de rechter enkel worden uitgesproken wanneer de rechtspersoon opzettelijk is opgericht om de strafbare werkzaamheden te verrichten waarvoor hij wordt veroordeeld of wanneer hij opzettelijk van zijn doel is afgewend om dergelijke werkzaamheden te verrichten.¹³² Wanneer de rechter de ontbinding uitspreekt, verwijst hij de zaak naar het gerecht dat bevoegd is om kennis te nemen van de vereffening van de rechtspersoon.¹³³ Art. 7bis, derde lid, 1°, Sw. preciseert dat de ontbinding niet kan worden uitgesproken ten aanzien van een publiekrechtelijke rechtspersoon.^{134 - 135 - 136}

De wet van 29 juni 1964 betreffende de opschorting, het uitstel en de probatie is van toepassing op rechtsperso-

nen.¹³⁷ Daartoe wordt een art. 18bis in deze wet ingevoegd,¹³⁸ waarin de strafdrempels voor rechtspersonen (in geldboeten) worden bepaald.

Aan art. 86 Sw., dat tot op heden bepaalt dat de straffen tenietgaan door de dood van de veroordeelde, wordt een tweede lid toegevoegd waarin wordt bepaald dat het verlies van de rechtspersoonlijkheid van de veroordeelde rechtspersoon de straf niet doet tenietgaan. Een dergelijke regeling is aangewezen om de toepassing van de strafrechtelijke verantwoordelijkheid van rechtspersonen niet bij voorbaat uit te hollen.¹³⁹ Rechtspersonen hebben immers op veel minder drastische wijze dan natuurlijke personen het einde van hun bestaan in de hand.

Ten slotte moet melding worden gemaakt van het nieuwe art. 50bis Sw. In het verleden heeft de wetgever het ontbreken van de strafrechtelijke verantwoordelijkheid van rechtspersonen vaak omzeild door te bepalen dat de rechtspersoon burgerlijk aansprakelijk is voor de vermogensstraffen die aan de natuurlijke persoon worden opgelegd.¹⁴⁰ Ten einde dubbel gebruik te vermijden, bepaalt art. 50bis Sw. dat niemand burgerrechtelijk aansprakelijk kan worden gesteld voor betaling van een geldboete waartoe een ander wordt veroordeeld, indien hij wegens dezelfde feiten wordt veroordeeld.

Het is zeer de vraag of door het invoeren van dit art. 50bis Sw. dergelijk dubbel gebruik wordt vermeden. Nemen we het voorbeeld van art. 109, eerste lid W.H.P.C., naar luid waarvan de vennootschappen (en de verenigingen met rechtspersoonlijkheid) burgerrechtelijk aansprakelijk zijn voor de veroordelingen tot o.m. de geldboeten, die wegens overtredingen van de bepalingen van de wet tegen hun organen of aangestelden zijn uitgesproken. Weliswaar bepaalt art. 50bis Sw. dat, indien de vennootschap ook zelf voor die feiten wordt veroordeeld, zij niet burgerrechtelijk aansprakelijk kan worden gesteld voor de betaling van de geldboete waartoe een

¹²⁸ Verslag JEANMOYE, *Parl. St.*, Senaat, 1998-99, nr. 1217/6, 58.

¹²⁹ Art. 434-43 Franse Code pénal.

¹³⁰ Amendement nr. 10, *Parl. St.*, Senaat, 1998-99, nr. 1217/2, 5.

¹³¹ D'HAENENS, J., «Sanctions pénales et personnes morales», *R.D.P.*, 1975-76, 750.

¹³² Art. 35, eerste lid, Sw. In de Kamer werd een amendement ingediend om deze straf te schrappen (amendement nr. 7 van de heer Bourgeois, *Parl. St.*, Kamer, 1998-99, nr. 2093/3, 3), daar hierdoor aan de strafrechter een enorme macht wordt gegeven die zeer zware maatschappelijke gevolgen kan hebben. Tijdens de bespreking in de Kamercommissie voor Justitie repliceerde de vertegenwoordiger van de minister van Justitie dat de rechtspersoon, in het tweede geval, pas ontbonden kan worden indien hij *volledig* van zijn doel is afgewend. Een bankinstelling die wel werd veroordeeld voor frauduleuze praktijken, maar daarnaast hoofzakelijk werkzaamheden verricht die binnen haar maatschappelijk doel vallen, kan derhalve niet worden ontbonden (verslag VERHERSTRAETEN, *Parl. St.*, Kamer, 1998-99, nr. 2093/5, 32).

¹³³ Art. 35, tweede lid, Sw.

¹³⁴ Deze precisering slaat dus op de hypothese dat een publiekrechtelijk rechtspersoon opzettelijk werd opgericht of van zijn doel werd afgewend om strafbare werkzaamheden te verrichten.

¹³⁵ Het gaat vanzelfsprekend om publiekrechtelijke rechtspersonen zonder verkozen leden, m.a.w. diewelke niet werden uitgesloten uit het toepassingsgebied van de nieuwe wet van 4 mei 1999 (verslag JEANMOYE, *Parl. St.*, Senaat, 1998-99, nr. 1217/6, 52-53).

¹³⁶ In de Senaat werd tevergeefs een amendement ingediend om de ontbinding ook uit te sluiten voor privaatrechtelijke rechtspersonen met een opdracht van openbare dienstverlening belast (amendement nr. 18 van mevrouw Delcourt-Pêtre, *Parl. St.*, Senaat, 1998-99, nr. 1217/3, 3.). Er werd gevreesd voor een eindeloze discussie over het antwoord op de vraag of een bepaalde private rechtspersoon, b.v. een V.Z.W., wel een opdracht van openbare dienstverlening vervult (verslag JEANMOYE, *Parl. St.*, Senaat, 1998-99, nr. 1217/6, 55).

¹³⁷ In de Senaat was nochtans een amendement ingediend dat ertoe strekte de wet van 29 juni 1964 net niet van toepassing te maken op straffen die aan rechtspersonen worden opgelegd (amendement nr. 9 van de heer Boutmans, *Parl. St.*, Senaat, 1998-99, nr. 1217/2, 4).

¹³⁸ Ingevolge amendement nr. 39 van de heren Vandenberghen en Bourgeois, *Parl. St.*, Senaat, 1998-99, nr. 1217/9, 1.

¹³⁹ B.v. door zich te ontbinden of een andere juridische vorm aan te nemen (Toelichting, *Parl. St.*, Senaat, 1998-99, nr. 1217/1, 11). De Raad van State vroeg in zijn advies aandacht voor de vraag, wie de straf zal dienen te ondergaan bij ontbinding, het aannemen van een andere rechtsvorm, overname (fusie) of splitsing van de rechtspersoon aan wie de straf werd opgelegd: «Die vragen zijn dermate belangrijk dat ze met de grootste ernst dienen te worden behandeld» (*Parl. St.*, Senaat, 1998-99, nr. 1217/6, 129). In de toelichting vindt men daarover enkel, dat niet dient te worden «geëxpliciteerd dat de omvorming van de rechtspersoon (door fusie, splitsing, opsplitsing, wijziging van rechtsvorm) als zodanig geen invloed heeft op deze (=strafrechtelijke) aansprakelijkheid. Dit volgt immers automatisch uit de regels van het vennootschappenrecht» (*Parl. St.*, Senaat, 1998-99, nr. 1217/1, 3). Met deze affirmatie zijn wellicht niet alle problemen opgelost. Zie daarover meer uitvoerig HAMER, Ph., «Responsabilité pénale et événements de la vie sociale», voordracht gehouden op de studiedag *Strafrechtelijke aansprakelijkheid van rechtspersonen*, Brussel, EFE, 15 juni 1999, p. 10 e.v.

¹⁴⁰ Zie DERUYCK, F., *De rechtspersoon in het strafrecht*, 45 e.v., nrs 60 e.v.

ander (*in casu* een orgaan of aangestelde) wordt veroordeeld. Maar dient niet te worden aangenomen dat art. 109, eerste lid, W.H.P.C. een andersluidende bepaling is die in gevolge art. 100 Sw. voorrang heeft op de bepalingen van boek I van het Strafwetboek, waaronder precies het bewuste art. 50bis? Om de slinger weer naar de andere kant te doen gaan, kan ten slotte worden gewezen op art. 110, eerste lid W.H.P.C., naar luid waarvan de bepalingen van boek I van het Strafwetboek, met inbegrip van hoofdstuk VII en van art. 85, en dus klaarblijkelijk ook met inbegrip van art. 50bis, van toepassing zijn op de misdrijven bedoeld in de Handelspraktijkenwet. Derhalve lijkt een conflict te zijn ontstaan tussen twee bepalingen van de Handelspraktijkenwet, namelijk art. 109, eerste lid en art. 110, eerste lid...

Zoals reeds vermeld, beperkt de wetgever zich, wat de andere alternatieve regelingen betreft die in het leven werden geroepen om het ontbreken van de strafrechtelijke verantwoordelijkheid van rechtspersonen te verhelpen,¹⁴¹ zoals de administratieve sancties,¹⁴² maar ook de wettelijke toerekening aan natuurlijke personen,¹⁴³ tot het uitdrukken van de hoop dat het invoeren van een volwaardige strafrechtelijke verantwoordelijkheid van rechtspersonen een aanleiding wordt om na te gaan waar deze regelingen kunnen worden opgeheven.¹⁴⁴

II. FORMEELRECHTELIJKE VRAAGSTUKKEN

De nieuwe wet bevat een reeks aanpassingen, aanvullingen en wijzigingen aan het Wetboek van strafvordering. Ze betreffen: het verval van de strafvordering; de voorlopige maatregelen tijdens het gerechtelijk onderzoek; de vertegenwoordiging van de rechtspersoon en zijn verschijning op de terechtzitting; de aanknopingspunten voor de bevoegdheid *ratione loci*; de inschrijving van de veroordeling in een register op de griffie.

A. Het verval van de strafvordering

De grootste zwakheid van de invoering van de strafrechtelijke verantwoordelijkheid van de rechtspersonen betreft de mogelijkheid die de wet biedt aan de rechtspersonen om vóór de uitspraak op te houden te bestaan. De Franse Raad van State wees op dat gevaar toen hij opmerkte «les personnes morales ont la possibilité de s'assurer l'impunité en prenant la précaution de se dissoudre avant le prononcé du jugement,» en verder «la responsabilité pénale des personnes

morales ne sera une réalité que lorsque auront été prises des dispositions propres à déjouer cette manoeuvre».¹⁴⁵

In Nederland onderscheidt de rechtspraak te dezen twee gevallen al naargelang de rechtspersoon die ophoudt te bestaan al dan niet in een andere rechtspersoon wordt verdergezet. Mocht dit niet het geval zijn, dan wordt art. 69 Ned.W. Sr. over de dood van de natuurlijke persoon analoog toegepast en vervalt bijgevolg de strafvordering, tenzij de strafvordering is ingesteld voordat jegens derden kenbaar is dat de rechtspersoon ontbonden is. Dan is het recht tot strafvordering niet vervallen.¹⁴⁶ De Hoge Raad stelt de vervolgbaarheid van ontbonden rechtspersonen dus afhankelijk van het tijdstip waarop voor derden de ontbinding kenbaar was, b.v. door publicatie in het handelsregister. Mocht de rechtspersoon daarentegen worden verdergezet in een andere rechtspersoon, dan kan de nieuwe rechtspersoon strafrechtelijk worden vervolgd wanneer er sprake is van een identiteit tussen de oude en de nieuwe rechtspersoon. Hierbij is de maatschappelijke realiteit, zoals steeds in het strafrecht, en niet de juridische constructie, beslissend.¹⁴⁷

Het Franse Wetboek van Strafvordering bevat terzake geen enkele bijzondere bepaling.

De nieuwe Belgische wet vult art. 20 V.T. Sv. aan. Voortaan vervalt de strafvordering niet alleen door de dood van de verdachte, maar ook door afsluiting van vereffening, door gerechtelijke ontbinding of door ontbinding zonder vereffening wanneer het om een rechtspersoon gaat. In een tweede lid is voorts bepaald dat de strafvordering daarna nog kan worden uitgeoefend, indien de invereffeningstelling, de gerechtelijke ontbinding of de ontbinding zonder vereffening tot doel hebben te ontsnappen aan de vervolging, of indien de rechtspersoon overeenkomstig art. 61bis Sv. door de onderzoeksrechter in verdenking is gesteld vóór het verlies van de rechtspersoonlijkheid.

Dit tweede lid is natuurlijk bedoeld om misbruiken te voorkomen.¹⁴⁸ Het bevat nochtans twee gevallen die niet volledig met elkaar mogen worden gelijkgesteld. Het eerste geval doelt volgens de parlementaire besprekingen o.m. op een fusie of splitsing die wordt georganiseerd om aan vervolging te ontsnappen, terwijl het tweede geval eerder betrekking heeft op de voortzetting van vervolgingen tegen een rechtspersoon die in verdenking is gesteld. In beide gevallen zal bij de instelling of de voortzetting van de vervolgingen rekening moeten worden gehouden met de regeling uit het burgerlijk recht of het handelsrecht m.b.t. de desbetreffende rechtspersoon. Aldus valt te verwachten dat vereffenaars soms de ontbonden rechtspersonen zullen vertegenwoordigen.¹⁴⁹

Het aangevulde art. 20 V.T. Sv. moet natuurlijk worden gelezen in samenhang met de wijziging van art. 86 Sw., naar luid waarvan het verlies van rechtspersoonlijkheid van de

¹⁴¹ De vroegere regel volgens welke rechtspersonen niet kunnen worden bestraft, stamt niet, zoals tijdens de discussie in de Kamercommissie voor Justitie werd voorgehouden (verslag VERHERSTRAETEN, *Parl. St.*, Kamer, 1998-99, nr. 2093/5, 8), uit het Ancien Régime, maar is een gevolg van de Franse revolutie. In het Ancien Régime waren corporaties strafrechtelijk verantwoordelijk. De Ordonnance Criminelle van 1670 wijdde trouwens een volledige titel aan de strafprocedure tegen rechtspersonen (zie DERUYCK, F., *De rechtspersoon in het strafrecht*, 4 e.v., nrs. 7 e.v.).

¹⁴² Zie DERUYCK, F., *De rechtspersoon in het strafrecht*, 58 e.v., nr. 80.

¹⁴³ Zie hierover het advies van de Raad van State, *Parl. St.*, Senaat, 1998-99, nr. 1217/6, 123-124.

¹⁴⁴ Toelichting, *Parl. St.*, Senaat, 1998-99, nr. 1217/1, 7.

¹⁴⁵ Geciteerd door DERUYCK F., *De rechtspersoon in het strafrecht*, 204.

¹⁴⁶ H.R. 8 maart 1994, *N.J.*, 1994, 408, met noot VAN VEEN Th. W.

¹⁴⁷ VAN STRIEN A.L.J., o.c., 66-73. Zie ook CORTENS G.J.M., *Het Nederlands strafprocesrecht*, Arnhem, Gouda Quint, 1995, 194.

¹⁴⁸ *Parl. St.*, Senaat, 1998-99, nr. 1217/1, 11-12.

¹⁴⁹ *Parl. St.*, Kamer, 1998-99, nr. 2093/5, 38-40.

veroordeelde rechtspersoon de straf niet doet vervallen.

De wetgever is met het tweede lid van art. 20 V.T. Sv. zeker uitgegaan van een lovenswaardige bedoeling, namelijk vermijden dat allerlei vennootschapsstructuren op getouw worden gezet met de enige betrachting de strafbare rechtspersoon vrijuit te laten gaan. Nochtans kan men zich afvragen of de goedgekeurde bepaling geen problemen uit het oogpunt zowel van het handelsrecht als van het strafrecht zal doen rijzen. Hierbij kan binnen het bestek van deze bijdrage met twee opmerkingen worden volstaan.

Wat het eerste deel van art. 20, tweede lid, V.T. Sv. betreft, heeft de minister van Justitie de voorbeelden van fusie of splitsing van vennootschap gegeven. In die gevallen moet dus worden bewezen dat de ontbinding zonder vereffening tot doel heeft te ontsnappen aan vervolging. Dit bewijs zal niet altijd even gemakkelijk zijn. In Nederland is het daarentegen voldoende dat de identiteit tussen de oude en de nieuwe rechtspersoon wordt vastgesteld.¹⁵⁰ De vraag rijst waarom de wetgever de Nederlandse oplossing niet heeft verkozen, omdat in het vennootschappenrecht vaststaat dat de fusie of de splitsing de overgang van het gehele vermogen van de ontbonden rechtspersonen naar de begunstigde vennootschappen teweegbrengt.¹⁵¹

Het tweede deel van dezelfde wetsbepaling roept vanuit het strafprocesrecht de vraag op of hier enkel het geval van een formele inverenkingstelling door de onderzoeksrechter wordt bedoeld. Een parlamentslid heeft in dit verband gezegd dat de strafvordering ook kan worden uitgeoefend tegen een rechtspersoon die vóór het verlies van de rechtspersoonlijkheid rechtstreeks is gedagvaard. Hij werd niet tegengesproken. Men zou zich op dezelfde wijze kunnen afvragen of de strafvordering nog verder kan worden uitgeoefend tegen een rechtspersoon die vernoemd is in een vordering tot onderzoek of in een burgerlijke partijstelling voor een onderzoeksrechter.

Wel staat het vast dat het nieuwe art. 20 V.T. Sv. geen problemen oplevert wanneer een vennootschap failliet gaat. Het faillissement doet immers de vennootschap niet ophouden te bestaan. Dit is tevens het geval bij het aannemen van een andere vennootschapsvorm of bij een loutere statutenwijziging.

B. De voorlopige maatregelen tijdens het gerechtelijk onderzoek

Nauw aansluitend met het vorige probleem is de nieuwe bevoegdheid, toegekend aan de onderzoeksrechter, om volgende maatregelen te gelasten: de schorsing van de procedure van ontbinding of vereffening van de rechtspersoon; het verbod van specifieke vermogensrechtelijke transacties die tot het onvermogen van de rechtspersoon kunnen leiden; - de neerlegging van een borgsom tot een door hem bepaald bedrag, als waarborg voor de inachtneming van de maatregelen die hij gelast.

De bedoeling van de wetgever is aan de onderzoeksrechter bevoegdheden te verlenen om te vermijden dat een rechtspersoon tegen wie ernstige aanwijzingen van schuld rijzen

staande de procedure verdwijnt of voorbereidingen neemt opdat de tegen hem uit te spreken vermogensstraffen niet meer kunnen worden uitgevoerd.¹⁵²

Uit de parlementaire werkzaamheden blijkt dat de onderzoeksrechter enkel specifieke transacties kan verbieden, maar niet de totale werking van de rechtspersoon mag blokkeren.¹⁵³ Anders zou het om een vervroegde oplegging van een straf gaan.

Tegen een dergelijke maatregel kan de procedure van het zgn. strafrechtelijke kort geding omschreven in art. 61 *quater* Sv. worden aangewend.¹⁵⁴ Aangezien de wet geen bijzondere bepaling bevat kan ervan worden uitgegaan dat wanneer de procureur des Konings het bevelen van dergelijke maatregelen vordert en de onderzoeksrechter op zijn vordering niet ingaat, het openbaar ministerie overeenkomstig het gemene recht hoger beroep tegen die weigering voor de kamer van inbeschuldigingstelling kan instellen.

De openbaarmaking van de bevolen maatregelen is slechts bepaald indien zij betrekking hebben op onroerende goederen, wat in andere gevallen vragen kan doen rijzen i.v.m. de bescherming van de rechten van derden.¹⁵⁵

De vrees bij een dergelijke nieuwe bevoegdheid van de onderzoeksrechter is dat ze wordt aangewend als straf op voorhand. Tijdens de parlementaire besprekingen heeft een Kamerlid zich afgevraagd of de staat niet zou kunnen worden veroordeeld tot betaling van een schadevergoeding wanneer de onderzoeksrechter deze maatregel ten onrechte heeft bevolen. De Minister antwoordde hierop dat het gemene recht inzake overheidsaansprakelijkheid te dezen van toepassing is.¹⁵⁶

Wanneer men de voorlopige maatregelen uit de nieuwe wet echter vergelijkt met de bevoegdheden waarover de gerechtelijke overheden in Frankrijk en in Nederland beschikken, valt het op dat de voorlopige maatregelen in België slechts verband houden met de vrees dat de verdachte rechtspersoon maatregelen neemt om zich aan de vervolgingen of (en) de veroordelingen te onttrekken. In de ons omringende landen hebben ze een uitgesproken punitief of reparatorisch karakter.

In Frankrijk kan de onderzoeksrechter vier maatregelen t.a.v. de verdachte rechtspersoon bevelen (art. 706-45 F. Sv.): de neerlegging van een borgsom; de stelling van persoonlijk of zakelijke zekerheden met het oog op de vrijwaring van de rechten van het slachtoffer van het misdrijf; het verbod cheques uit te geven; het verbod bepaalde beroepswerkzaamheden uit te oefenen wanneer het misdrijf werd gepleegd in de uitoefening of ter gelegenheid van de uitoefening van deze werkzaamheden en het te vrezen is dat een nieuw misdrijf zal worden gepleegd.

De twee eerste maatregelen beogen de belangen van de slachtoffers te beschermen, terwijl de twee andere tot doel

¹⁵² *Parl. St.*, Senaat, 1998-99, nr. 1217/1, 12-13.

¹⁵³ *Parl. St.*, Senaat, 1998-99, nr. 1217/6, 79.

¹⁵⁴ *Parl. St.*, Senaat, 1998-99, nr. 1217/1, 13; nr. 1217/6, 79; Kamer, 1998-99, nr. 2093/5, 40.

¹⁵⁵ *Parl. St.*, Senaat, 1998-99, nr. 2093/5, 40-41.

¹⁵⁶ *Parl. St.*, Kamer 1998-99, nr. 2093/5, 41.

¹⁵⁰ VAN STRIEN A.L.J., *o.c.*, 72-73.

¹⁵¹ Art. 174/10; 174/38; 174/50 en 174/52bis Vennootschappenwet.

hebben een einde te maken aan de strafbare feiten.¹⁵⁷ Deze vier maatregelen moeten worden geplaatst binnen het Franse regime van «*contrôle judiciaire*», dat overeenstemt met de vrijheid onder voorwaarden ingevoerd in België door de wet van 20 juli 1990 betreffende de voorlopige hechtenis.

In Nederland kunnen respectievelijk de officier van justitie en de rechtbank op grond van de artikelen 28 en 29 van de Wet op de economische delicten voorlopige maatregelen nemen bij verdenking van een economisch delict. De officier van justitie kan als voorlopige maatregel bevelen: a) zich onthouden van bepaalde handelingen; b) zorg dragen dat bepaalde voorwerpen, die vatbaar zijn voor inbeslagneming, bewaard worden. De maximum duur van deze maatregelen is zes maanden. Het gerecht kan op vordering van het openbaar ministerie of op voordracht van de rechter-commissaris dezelfde maatregelen als de officier van justitie nemen, en bovendien meer ingrijpende maatregelen opleggen: de gehele of gedeeltelijke stillegging of de onderbreking van de onderneming van de verdachte, gehele of gedeeltelijke ontzetting van bepaalde rechten of gehele of gedeeltelijke ontzegging van bepaalde voordelen die aan de onderneming van overheidswege worden toegekend. Ook de maatregelen van het gerecht hebben dezelfde maximum duur als die van de officier, met dien verstande dat slechts eenmaal een verlenging met ten hoogste zes maanden mogelijk is. Deze voorlopige maatregelen zijn gegrond op een dubbele bekommernis: enerzijds voorkomen dat het economische delict voortduurt en anderzijds betrachten dat op het delict en zijn voordelen snel het nadeel ervan volgt.¹⁵⁸

C. De vertegenwoordiging en de verschijning

In het Wetboek van Strafvordering werd ook een bijzondere bepaling m.b.t. de vertegenwoordiging van de rechtspersoon ingevoerd en werd de bestaande bepaling m.b.t. de verschijning voor de correctionele rechtbank aangepast. Krachtens art. 2bis V.T. Sv. wijst de rechtbank die bevoegd is om kennis te nemen van de strafvordering, ambtshalve of op verzoekschrift, een lasthebber *ad hoc* aan om deze te vertegenwoordigen in geval de strafvordering tegen een rechtspersoon en tegen degene die bevoegd is om de rechtspersoon te vertegenwoordigen, wordt ingesteld, wegens dezelfde of samenhangende feiten.

De inspiratiebron van deze bepaling is art. 706-43 van het Franse Wetboek van Strafvordering. Bedoeling van de regel is belangenconflicten te vermijden wanneer de rechtspersoon en de voor de rechtspersoon vertegenwoordigingsbevoegde natuurlijke persoon tezamen worden vervolgd.¹⁵⁹

De goedgekeurde tekst heeft in het Parlement aanleiding gegeven tot lange discussies. De vraag rijst of de parlementaire besprekingen wel een begin van antwoord bieden voor allerlei vragen die thans reeds op basis van een eerste lec-

tuur van de wetsbepaling geformuleerd kunnen worden, laat staan voor de problemen die in de toekomst na enige maanden van toepassing van de nieuwe wet ongetwijfeld aan de oppervlakte zullen komen.

Uit de parlementaire discussies valt ten eerste af te leiden dat in de regel de verantwoordelijkheid voor de keuze wie als vertegenwoordiger van de rechtspersoon in het strafproces optreedt, uiteindelijk bij de rechtspersoon ligt, die dan zelf de persoon of personen aanwijst om hem te vertegenwoordigen.¹⁶⁰ Ondanks de affirmatieve toon van art. 2 bis V.T.Sv., mag men er ook van uitgaan dat er geen verplichting bestaat voor de rechtbank om een lasthebber *ad hoc* aan te wijzen, maar dat zij de bevoegdheid heeft om na te gaan of het aangewezen is om een lasthebber aan te wijzen.¹⁶¹ Men mag eveneens aannemen dat de parlementsleden het eens waren dat de vertegenwoordiger van de rechtspersoon niet de hoedanigheid van getuige heeft. Hij mag bijgevolg niet verplicht worden de eed af te leggen.¹⁶² Of deze vertegenwoordiger helemaal mag worden gelijkgesteld met de verdachte rechtspersoon, is niet zo duidelijk. Het kan immers best dat de vertegenwoordiger van de rechtspersoon ten tijde van de procedure niet dezelfde is als ten tijde van de feiten van de tenlastelegging. Blijkbaar werd ook aangenomen dat wanneer de strafvordering (verder) wordt uitgeoefend tegen een ontbonden rechtspersoon met toepassing van art. 20, tweede lid V.T.Sv., o.m. de vereffenaar als vertegenwoordiger van de verdachte rechtspersoon kan optreden.¹⁶³ Misschien kan uit het standpunt van de parlementsleden, dat belangenconflicten tussen de verdachte rechtspersoon en zijn vertegenwoordiger reeds in het opsporingsonderzoek kunnen ontstaan en dat reeds in die fase de aanwijzing van een lasthebber *ad hoc* soms nodig kan worden afgeleid dat een dergelijke aanwijzing niet afhangt van de vraag of de strafvordering al dan niet is ingesteld. Wellicht kan ook uit de parlementaire werkzaamheden worden afgeleid dat de wetgever voor de aanwijzing van de lasthebber *ad hoc* een voorkeur vertoonde voor de aanwijzing van een persoon uit de onderneming zelf, bij voorkeur een orgaan of anders een werknemer met een belangrijke functie.¹⁶⁴

Bepaalde delen van de parlementaire discussies doen echter de wenkbrauwen fronsen.

De aanwijzing van de lasthebber *ad hoc* kan ambtshalve of op verzoek van de rechtspersoon geschieden.¹⁶⁵ Uit de parlementaire werkzaamheden blijkt dat die bepaling niet enkel betrekking heeft op belangenconflicten ter terechtzitting. In sommige gevallen is het niet uitgesloten dat tijdens het opsporingsonderzoek of het gerechtelijk onderzoek de noodzaak om een lasthebber aan te wijzen wordt gevoeld. Dienaangaande rijst de vraag of de goedgekeurde wetsbepaling geen problemen zal doen ontstaan. De wettekst spreekt immers over de «rechtbank» en de minister van Justitie heeft blijkbaar dit begrip letterlijk geïnterpreteerd. Op de vraag wat er diene te gebeuren indien de strafvordering betrekking heeft op een misdad die nog niet is gecorrectionali-

¹⁵⁷ BUFFELAN-LANORE Y., «La procédure applicable aux infractions commises par les personnes morales», *Rev. soc.*, 1993, (315), 321-323.

¹⁵⁸ Zie verder MINKENHOF A., *De Nederlandse strafvordering*, bewerkt door REIJNTJES J.M., Arnhem, Gouda Quint, 1993, 161-163.

¹⁵⁹ DESPORTES F. en LE GUNEHEC F., *Poursuite, instruction et jugement des infractions commises par les personnes morales* in *Juris-Classeur Procédure Pénale*.

¹⁶⁰ *Parl. St.*, Senaat, 1998-99, nr. 1217/6, 83 en 88.

¹⁶¹ *Parl. St.*, Kamer, 1998-99, nr. 2093/5, 37-38.

¹⁶² *Parl. St.*, Senaat, 1998-99, nr. 1217/6, 84.

¹⁶³ *Parl. St.*, Kamer, 1998-99, nr. 2093/5, 38-39.

¹⁶⁴ *Parl. St.*, Senaat, 1998-99, nr. 1217/6, 86-88.

¹⁶⁵ *Parl. St.*, Senaat, 1998-99, nr. 1217/6, 75.

seerd, antwoordde hij dat het Hof van Assisen zich in de loop van het gerechtelijk onderzoek zal moeten uitspreken over de vraag of een lasthebber *ad hoc* moet worden aangewezen.¹⁶⁶ Dit antwoord kan weinig of niet overtuigen, omdat inzake talrijke vormen van criminaliteit gepleegd door rechtspersonen valsheid in geschriften kunnen worden ten laste gelegd en de valsheid in geschriften een misdaad is.

De parlementsleden zijn er blijkbaar van uitgegaan dat het verzoek om een lasthebber *ad hoc* aan te wijzen enkel kan uitgaan van de rechtspersoon zelf, omdat hij alleen erbij belang zou hebben.¹⁶⁷ Tegen de achtergrond van die bepaling, namelijk belangenconflicten te vermijden, lijkt toch ook de onderzoeksrechter, de procureur des Konings, de burgerlijke partij of een medeverdachte of medebeklaagde hierbij van een belang te kunnen gewagen.

Men kan zich ook afvragen of de lasthebber *ad hoc* niet soms een buitenstaander zal moeten zijn. Dat kan het geval zijn, omdat er binnen de rechtspersoon zelf niemand meer is om de rechtspersoon te vertegenwoordigen, o.m. bij vervolging van kleine rechtspersonen of van een rechtspersoon tezamen met al de vertegenwoordigingsbevoegde fysieke personen. Nadeel is dat buitenstaanders in het algemeen minder goed op de hoogte zijn van de toestanden binnen de rechtspersoon, waardoor de verdediging van de rechtspersoon in het gedrang kan komen.¹⁶⁸

Voorts kan men zich ook afvragen of de wettekst vereist dat de strafvordering reeds is ingesteld tegen de rechtspersoon en tegen de enige of alle vertegenwoordigingsbevoegde personen opdat er overgegaan mag worden tot de aanwijzing van een lasthebber *ad hoc*. Of kan artikel 2bis V.T.Sv. eveneens toepassing krijgen wanneer de strafvordering is ingesteld tegen de rechtspersoon en de rechtbank van oordeel is dat het niet uitgesloten is dat de enige vertegenwoordiger (of alle vertegenwoordigers) van die rechtspersoon later ook vervolgd zal (zullen) worden? De tweede interpretatie kan worden verdedigd, uitgaande van de bedoeling van de wetgever, omdat in het laatste geval te vrezen is dat de natuurlijke personen weinig betrouwbare verklaringen zullen afleggen, daar zij wellicht betrokken zijn bij de misdrijven. Maar de tweede interpretatie kan wellicht worden beschouwd als een inmenging van de rechtbank in de uitoefening van de rechten van verdediging. Hierbij dient te worden vastgesteld dat net als in Nederland geen enkele wetsbepaling zich ertegen verzet dat de rechtspersoon verschillende personen aanwijst als zijn vertegenwoordigers (b.v. naar gelang van de bedrijfsactiviteit), hetzij opeenvolgend, hetzij tegelijkertijd,¹⁶⁹ terwijl in Frankrijk art. 706-43 F.Sv. zelf een vertegenwoordiger aanwijst voor de rechtspersoon, behalve tegenbericht van zijn kant.

Ook rijzen er vragen wanneer men art. 2bis V.T.Sv. leest in samenhang met andere bepalingen van de wet in het bijzonder of van het Wetboek van Strafvordering in het algemeen. Aldus kan art. 2bis V.T.Sv. niet worden gelezen los van de regeling van de samenloop van de verantwoordelijkheid van de rechtspersoon en van de natuurlijke personen. Belangenconflicten zullen dus zeker ontstaan bij niet-opzette-

lijke misdrijven, waarvoor de cumul is uitgesloten, althans wanneer de rechtspersoon verantwoordelijk wordt gesteld uitsluitend wegens het optreden van een geïdentificeerde natuurlijke persoon. In dat geval kan enkel degene die de zwaarste fout heeft begaan worden veroordeeld.

Art. 2bis V.T.Sv. moet ook worden gelezen in samenhang met de bepaling over de voorlopige maatregelen, aangevuld met de mogelijkheid van het strafrechtelijke kort geding. De vraag rijst of, zoals in Frankrijk, na de aanwijzing van een lasthebber *ad hoc*, hij alleen en niet langer de traditionele vertegenwoordigers van de rechtspersoon rechtsmiddelen tegen de voorlopige maatregel kan instellen.¹⁷⁰ Geldt die drastische regel ook voor de uitoefening van de nieuwe waarborgen van de zgn. wet Franchimont? Kan enkel de lasthebber *ad hoc* namens de rechtspersoon b.v. de uitvoering van bijkomende onderzoekopdrachten vragen?

Op een meer theoretisch vlak kan men vragen stellen i.v.m. de verenigbaarheid van art. 2bis V.T.Sv. met het algemeen rechtsbeginsel van de rechten van de verdediging, omdat de wet niets bepaalt i.v.m. de verplichting de rechtspersoon vooraf te horen over de aanwijzing van de lasthebber *ad hoc* of i.v.m. de bekendmaking van de beslissing van de rechtbank.

Ten slotte moet art. 20 V.T.Sv. worden gelezen in samenhang met het gewijzigde art. 185 Sv., waarvan §§ 1 en 2 lichtjes werden aangepast, in die zin dat de rechtspersoon die beklagde is, in persoon of bij advocaat verschijnt, net als de burgerlijke en de burgerrechtelijk aansprakelijke partij.¹⁷¹ De regel van de persoonlijke verschijning in correctionele zaken geldt dus enkel voor de fysieke persoon. Art. 185, § 3, Sv. werd daarentegen niet gewijzigd, zodat de correctionele rechtbank de persoonlijke verschijning van de rechtspersoon kan bevelen. In dat laatste geval verschijnt de vertegenwoordiger van de rechtspersoon, tenzij art. 2bis V.T.Sv. werd toegepast en bijgevolg de rechtspersoon vertegenwoordigd is door de aangewezen lasthebber *ad hoc*.¹⁷²

D. De aanknopingspunten voor de bevoegdheid *ratione loci*

De nieuwe wet heeft ook nieuwe bevoegdheidsgronden *ratione loci* uitgedokt. De artikelen 23, 24, 62bis, 69 en 139 Sv. zijn aangevuld met twee nieuwe bevoegdheidsgronden: de maatschappelijke zetel van de rechtspersoon, dus een juridisch criterium, en de bedrijfszetel van de rechtspersoon, dus een feitelijk criterium.¹⁷³ De tweede mogelijkheid kan van belang zijn wanneer de maatschappelijke zetel van de rechtspersoon zich in het buitenland bevindt.

Vanzelfsprekend is het niet uitgesloten dat de vervolgingen van de rechtspersoon zich enten op de aanknopingspun-

¹⁷⁰ Cass. fr., 9 december 1997, *Dall.*, 1998, II, 296, met noot BOULOC B.

¹⁷¹ *Parl. St.*, Senaat, 1998-99, nr. 1217/6, 81-90. Art. 152 Sv. m.b.t. de verschijning voor de politierechtbank werd enkel licht aangepast. Dit houdt verband met de regel dat de beklagde er niet in persoon moet verschijnen en zich kan laten vertegenwoordigen door een advocaat, behalve voor enkele misdrijven.

¹⁷² *Parl. St.*, Senaat, 1998-99, nr. 127/6, 84 en Kamer, 1998-99, nr. 2093/5, 42.

¹⁷³ *Parl. St.*, Senaat, 1998-99, nr. 1217/1, 12.

¹⁶⁶ *Parl. St.*, Kamer, 1998-99, nr. 2093/5, 37-38.

¹⁶⁷ *Parl. St.*, Senaat, 1998-99, nr. 1217/6, 75.

¹⁶⁸ VAN STRIEN A.L.J., o.c., 147.

¹⁶⁹ VAN STRIEN, A.L.J., o.c., 129 e.v.

ten voor de bevoegdheid *ratione loci* van de natuurlijke personen ten gevolge van de regels van de samenhang. Omgekeerd is het ook niet uitgesloten dat er toepassing wordt gemaakt van de nieuwe aanknopingspunten voor de rechtspersonen en tezamen met de rechtspersoon fysieke personen worden vervolgd buiten de voor hen traditioneel aangewende criteria van de territoriale bevoegdheid.

E. Het register van de veroordelingen

Ten slotte zijn ook de art. 600 en 601 Sv. aangevuld, derwijze dat op de griffie ook een register wordt gehouden m.b.t. de veroordelingen uitgesproken tegen rechtspersonen. De

griffiers zenden een uittreksel van dit register aan de griffie waar de statuten van de rechtspersonen worden gehouden. Aldus kan eenieder die op de griffie van de rechtbank van koophandel een dossier over een vennootschap raadpleegt, daarin ook kennis nemen van de uitgesproken veroordelingen.¹⁷⁴

Alain DE NAUW
Gewoon hoogleraar V.U.B., advocaat
Filiep DERUYCK
Docent V.U.B., advocaat

¹⁷⁴ *Parl. St.*, Kamer, 1998-99, nr. 2093/3, 43.

RECHTSPRAAK

BENELUX-GERECHTSHOF

25 MEI 1999

Voorzitter: de h. Kayser

Openbaar ministerie: de h. Strikwerda

Advocaten: mrs. van Harmelen, van Hardenbroek van Ammerstol en Lodestijn

Dwangsom – Onmogelijkheid aan de hoofdveroordeling te voldoen – Begrip – Later vonnis dat de veroordeelde ontslaat van de verplichting tot naleving van een in een eerder vonnis opgelegd verbod

Van onmogelijkheid in de zin van art. 4, eerste lid, van de Eenvormige Beneluxwet betreffende de dwangsom kan sprake zijn wanneer een eerste vonnis, waarbij een met een dwangsom versterkt verbod is uitgesproken om zich te gedragen in strijd met een overeenkomst, en de veroordeelde dit verbod niet nakomt omdat hij nadien een vonnis heeft verkregen dat hem ontslaat de verplichtingen uit die overeenkomst en wel voor wat de periode betreft dat het tweede vonnis nog niet was vernietigd.

V.O.F. A. t/ B.V. G.

Conclusie van advocaat-generaal L. Strikwerda

...

Bespreking van de gestelde vraag

7. De aan het Benelux-Gerechtshof gestelde vraag betreft mede – zo niet in de eerste plaats – een kwestie van uitlegging van intern Nederlands procesrecht, namelijk de vraag welke de uitwerking is van het tweede kortgedingvonnis (het vonnis van 31 maart 1995), zolang het niet is vernietigd, op de verbindende werking en/of of de executoriale kracht van het eerste kortgedingvonnis (het vonnis van 7 december 1994). Deze vraag kan in dit geding voor het Benelux-Gerechtshof

niet worden onderzocht. Het is immers niet de taak van het Benelux-Gerechtshof om te oordelen over vragen van uitlegging van intern recht. De aan de gestelde vraag voorafgaande vraag of het tweede kortgedingvonnis gedwongen tenuitvoerlegging van de hoofdveroordeling van het eerste kort geding uitsluit, met als gevolg dat de dwangsom in het geheel niet verschuldigd was (Benelux-Gerechtshof, 5 juli 1985, *Jur.*, 1985, 115; *N.J.*, 1986, 19, met noot W.H.H., *R.W.*, 1985-86, 929), moet derhalve blijven rusten.

8. Zoveel is zeker, dat in de feiten waarvan het verwijzingsarrest is uitgegaan, in het bijzonder de onder d) en e) opgesomde feiten, alsmede in de aan het Benelux-Gerechtshof gestelde vraag besloten ligt dat het Gerechtshof te Arnhem ervan is uitgegaan dat G. door het tweede kortgedingvonnis (het vonnis van 31 maart 1995) in ieder geval werd ontslagen van haar verplichting tot nakoming van de dealerovereenkomst als bedoeld in het eerste kortgedingvonnis (het vonnis van 7 december 1994) en aldus werd ontslagen van de verplichting tot naleving van het bij dat eerste kortgedingvonnis opgelegde verbod. In het licht hiervan komt de aan het Benelux-Gerechtshof gestelde vraag erop neer of door het tweede kortgedingvonnis bewerkte ontslag van de verplichting tot naleving van het bij het eerste kortgedingvonnis opgelegde verbod voor G. een onmogelijkheid om aan dat verbod te voldoen in de zin van art. 611, d, eerste lid, Rv. kan opleveren.

9. In het arrest van Uw Hof van 25 september 1986 (*Jur.*, 1986, 23; *N.J.*, 1987, 909, met noot W.H.H.; *R.W.*, 1986-87, 1337, met conclusie van advocaat-generaal E. Krings) is overwogen dat van «onmogelijkheid» in de zin van art. 4, eerste lid, Eenvormige Beneluxwet betreffende de dwangsom, waarmee art. 611, d, eerste lid, Rv. overeenstemt, sprake is «indien zich een situatie voordoet waarin de dwangsom als dwangmiddel – dat wil zeggen als geldelijke prikkel om nakoming van de veroordeling zoveel mogelijk te verzekeren – naar de woorden van de Gemeenschappelijke Memorie van Toelichting op art. 4 ‘zijn zin verliest» en dat dit laatste zich kan voordoen, «indien het onredelijk zou zijn meer in-

spanning en zorgvuldigheid te vergen dan de veroordeelde heeft betracht».

10. In zijn noot onder dit arrest in de *Nederlandse Jurisprudentie* merkt W.H. Heemskerk met instemming op dat het Benelux-Gerechtshof een redelijk ruime uitleg aan het begrip «onmogelijkheid» geeft en dit begrip niet objectieveert, maar in subjectieve zin opvat. Het lijkt hem raadzaam bij de uitleg van «onmogelijkheid» in art. 611, d, Rv. aan te knopen bij de gedachte van art. 6:75 B.W. Het wettelijk begrip «onmogelijkheid om aan de veroordeling te voldoen» verwijst naar overmacht in de zin van niet-toerekenbare tekortkoming. Het gaat hier immers ook om het niet nakomen van een verbintenis, aldus Heemskerk. Verwant aan deze denkbeelden is de opvatting van A.W. Jongbloed, *De dwangsom in het Nederlandse privaatrecht*, 1991, blz. 107, voetnoot 6, die betoogt dat een beroep van de schuldenaar op een na de veroordeling ontstane rechtvaardigingsgrond op één lijn moet worden gesteld met onmogelijkheid om de veroordeling na te komen. Zie voorts G.L. Ballon, *Dwangsom*, in *A.P.R.*, 1980, nr. 218-222, die erop wijst dat de rechter te dezen beschikt over een ruime beoordelingsvrijheid en de onmogelijkheid kan laten berusten op de meest verschillende oorzaken, waaronder psychische of morele onmogelijkheid om aan de veroordeling te voldoen. Te wijzen valt voorts op H.R., 22 januari 1993, *N.J.*, 1993, 598, met noot H.J.S., waarin werd overwogen dat de eisen van redelijkheid en billijkheid te betrachten tussen crediteuren en debiteuren niet afwijken van wat de maatstaf van het Benelux-Gerechtshof voor de toepassing van art. 611, d, Rv. («indien het onredelijk zou zijn meer inspanning en zorgvuldigheid te vergen dan de veroordeelde heeft betracht») reeds meebrengt.

11. In aanmerking genomen dat in de feiten waarvan het verwijzingsarrest is uitgegaan, besloten ligt dat G. door het tweede kortgedingvonnis (het vonnis van 31 maart 1995) werd ontslagen van de verplichting tot naleving van het bij het eerste kortgedingvonnis (het vonnis van 7 december 1994) aan haar opgelegde verbod, zou ik menen dat in het licht van de ruimhartige uitleg van het begrip «onmogelijkheid» door Uw Hof in het genoemde arrest van 25 september 1986, het antwoord op de gestelde vraag bevestigend moet luiden. Voor wat de periode betreft gedurende welke het tweede kortgedingvonnis nog niet was vernietigd, was G. immers ontslagen van haar verplichting tot nakoming van de dealerovereenkomst als bedoeld in het eerste kortgedingvonnis, zodat over die periode van G. nakoming van het bij dat vonnis aan haar opgelegde verbod niet kon en mocht worden verlangd. De dwangsom als prikkel tot nakoming had derhalve zijn zin verloren.

Arrest

Ten aanzien van de feiten

2. Overwegende dat het Gerechtshof de feiten waarop de door het Benelux-Gerechtshof te geven uitleg moet worden toegepast, als volgt heeft omschreven:

(a) G. is importeur van H.-automobielen, onderdelen en accessoires in Nederland. G. heeft in Nederland een dealer-netwerk opgezet. Sinds 1982 is A. krachtens een met G. gesloten dealerovereenkomst dealer van H.-automobielen. Tussen partijen is in 1994 een geschil ontstaan over het al dan niet beëindigd zijn van de dealerovereenkomst.

(b) Bij kortgedingvonnis van 7 december 1994 is G. verboden om, zolang de dealerovereenkomst met A. niet rechtsgeldig is beëindigd, A. te behandelen in strijd met haar verplichtingen uit hoofde van de dealerovereenkomst, op straffe van verbeurte van een dwangsom van f. 10.000,- voor iedere dag dat G. in strijd handelt met dit verbod. G. heeft tegen dit vonnis geen hoger beroep ingesteld.

(c) Het vonnis van 7 december 1994 is bij deurwaarders-exploot van 22 maart 1995 aan G. betekend, met het bevel om aan de met een dwangsom versterkte veroordeling te voldoen. Tot 10 april 1995 heeft G. aan de hieruit voortvloeiende verplichting tot nakoming van de dealerovereenkomst voldaan, daarna echter niet meer in verband met het navolgende.

(d) Bij kortgedingvonnis van 31 maart 1995 is G. op haar verzoek ontslagen uit haar verplichtingen de dealerovereenkomst na te komen terstond nadat G. bij aangetekende brief deze overeenkomst wegens gewichtige redenen met onmiddellijke ingang heeft beëindigd. Deze gewichtige redenen waren volgens het voorlopig oordeel van de president: de schending van A. van het concurrentieverbod en de vertrouwensregel, in samenhang met de slechte verstandhouding tussen partijen. Het vonnis is uitvoerbaar bij voorraad verklaard. A. heeft op 13 april 1995, dus tijdig, hoger beroep ingesteld tegen dit vonnis.

(e) G. heeft bij aangetekende brief van 5 april 1995 de dealerovereenkomst met A. met onmiddellijke ingang beëindigd.

(f) Bij schriftelijke aanmaning van 9 oktober 1995 heeft A. op de voet van art. 3:324 van het (Nederlands) Burgerlijk Wetboek de verjaring van de sedert 10 april 1995 uit hoofde van het kortgedingvonnis van 7 december 1994 verbeurde dwangsommen gestuit. In deze brief heeft A. tevens aan G. rechtsmaatregelen aangekondigd teneinde betaling te verkrijgen van f. 1.820.000, (het totale bedrag aan verbeurde dwangsommen over de periode van 10 april 1995 tot 9 oktober 1995).

(g) Bij faxbericht van 18 oktober 1995 heeft A. verduidelijkt dat bedoelde aanmaning is te begrijpen als een stuitingshandeling en dat A. zich de aanspraak op de verbeurde dwangsommen voorbehoudt. A. heeft verklaard niet te zullen afzien van executie van het vonnis van 7 december 1994, maar dit thans – wegens het ingestelde hoger beroep tegen het vonnis van 31 maart 1995 – nog niet opportuun te achten.

(h) Bij dagvaarding van 9 april 1996 heeft A. G. gedagvaard voor de rechtbank te 's-Gravenhage met oproeping om op 28 januari 1997 te verschijnen. Daarbij heeft A. gevorderd G. te veroordelen tot betaling van een bedrag van f. 3.650.000,- wegens sedert 10 april 1995 verbeurde dwangsommen, te vermeerderen met f. 10.000,- voor elke dag dat G. vanaf 9 april 1996 verzuimt te voldoen aan het verbod dat de president bij kortgedingvonnis van 7 december 1994 heeft uitgesproken. Voorts heeft A. vergoeding gevorderd van alle schade die zij door de wanprestatie van G. heeft geleden, welke schade nader is op te maken bij staat.

(i) Bij arrest van het Gerechtshof van 4 juni 1996 is het onder (d) bedoelde kortgedingvonnis van 31 maart 1995 vernietigd en zijn de vorderingen van G. afgewezen. G. heeft tegen dit arrest geen beroep in cassatie ingesteld.

3. Overwegende dat het Gerechtshof de volgende vraag van uitleg van de Eenvormige Wet heeft gesteld: «Kan een

veroordeelde met succes een beroep doen op tijdelijke onmogelijkheid in de zin van art. 611, d, van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering en kan op grond daarvan de looptijd van een opgelegde dwangsom worden opgeschort, in de situatie dat hij een hem bij vonnis in kort geding (waartegen geen hoger beroep is ingesteld) opgelegd verbod om zich te gedragen in strijd met zijn verplichtingen uit een overeenkomst zolang die overeenkomst niet rechtsgeldig is beëindigd, niet nakomt, nadat en omdat die veroordeelde op basis van nieuwe door hem gestelde feiten een uitspraak in kort geding – uitvoerbaar bij voorraad – heeft verkregen van dezelfde president, inhoudende dat hij wordt ontslagen van de verplichtingen uit de overeenkomst als bedoeld in het eerste vonnis, en wel voor wat de periode betreft dat het tweede vonnis, waarvan de wederpartij van de veroordeelde in hoger beroep was gekomen, nog niet was vernietigd?»

Ten aanzien van het verloop van het geding

...

Ten aanzien van het recht

8. Overwegende dat de vraag betrekking heeft op het geval dat de president van de rechtbank in een eerste kort geding aan een door hem uitgesproken verbod tot – kort gezegd – handelen in strijd met een overeenkomst een veroordeling tot betaling van een dwangsom heeft verbonden en vervolgens dezelfde president op basis van door de veroordeelde gestelde nieuwe feiten in een tweede kort geding – uitvoerbaar bij voorraad – de veroordeelde heeft ontslagen van de verplichtingen uit de bedoelde overeenkomst;

9. Overwegende dat in een dergelijke situatie in de eerste plaats de naar intern Nederlands recht te beantwoorden vraag rijst welke gevolgen het tweede vonnis in kort geding heeft voor de in het eerste vonnis in kort geding vervatte, met een dwangsom versterkte veroordeling;

10. dat het Benelux-Gerechtshof tot beantwoording van die vraag niet bevoegd is;

11. dat evenwel in de in het verwijzingsarrest vermelde feiten en de gestelde vraag besloten ligt dat het tweede vonnis in kort geding naar het oordeel van de verwijzende rechter tot gevolg had dat G. in elk geval totdat het tweede vonnis in hoger beroep werd vernietigd, was ontslagen van de verplichting tot naleving van het in het eerste vonnis vervatte verbod zodra G. de dealerovereenkomst met onmiddellijke ingang zou hebben beëindigd op grond van naar het voorlopig oordeel van de president in het tweede kort geding bestaande gewichtige redenen;

12. dat bij dit uitgangspunt de gestelde vraag als volgt kan worden geformuleerd: Kan sprake zijn van onmogelijkheid in de zin van art. 4, eerste lid, Eenvormige Beneluxwet betreffende de dwangsom gedurende de periode dat het in het eerste vonnis in kort geding vervatte, met een veroordeling tot betaling van een dwangsom versterkte verbod niet is nagekomen nadat en omdat de veroordeelde door dezelfde president in een tweede, nadien vernietigde, uitspraak in kort geding – uitvoerbaar bij voorraad – was ontslagen van de verplichting tot naleving van dat verbod?

13. Overwegende dat van onmogelijkheid in de zin van art. 4, eerste lid, Eenvormige Beneluxwet betreffende de dwangsom sprake is indien zich een situatie voordoet waar-

in de dwangsom als dwangmiddel – dit wil zeggen als geldelijke prikkel om nakoming van de veroordeling zoveel mogelijk te verzekeren – naar de woorden van de Gemeenschappelijke Memorie van Toelichting op art. 4 «zijn zin verliest» (Benelux-Gerechtshof, 25 september 1986, *Jur.*, 1986, Deel 7, blz. 21);

14. Overwegende dat een dergelijk geval zich voordoet, wanneer, zoals in de vraagstelling ligt besloten, gedurende de periode dat het – uitvoerbaar bij voorraad verklaarde – tweede vonnis in kort geding nog niet is vernietigd de veroordeelde is ontslagen van de verplichting tot naleving van het in het eerste vonnis door dezelfde president gegeven verbod;

15. dat in een dergelijk geval immers in het in het tweede – uitvoerbaar bij voorraad verklaarde – kort geding vonnis uitgesproken oordeel van de president ligt besloten dat de aanvankelijk opgelegde dwangsom als dwangmiddel zijn zin heeft verloren, naar welk oordeel de veroordeelde zich mag richten zolang het tweede vonnis niet in hoger beroep is vernietigd;

16. Overwegende dat de vraag derhalve bevestigend moet worden beantwoord;

...

Verklaart voor recht:

22. Van onmogelijkheid in de zin van art. 4, eerste lid, van de Eenvormige Beneluxwet betreffende de dwangsom kan sprake zijn in de situatie dat bij een eerste vonnis in kort geding waartegen geen hoger beroep is ingesteld een met een dwangsom versterkt verbod is uitgesproken om zich te gedragen in strijd met de verplichtingen uit een overeenkomst zolang die overeenkomst niet rechtsgeldig is beëindigd, en de veroordeelde dit verbod niet nakomt, nadat en omdat die veroordeelde een uitspraak in kort geding – uitvoerbaar bij voorraad – heeft verkregen van dezelfde president, als gevolg waarvan hij is ontslagen van de verplichtingen uit de overeenkomst als bedoeld in het eerste vonnis, en wel voor wat de periode betreft dat het tweede vonnis, waarvan de wederpartij van de veroordeelde in hoger beroep was gekomen, nog niet was vernietigd.

NOOT – *Dwangsom en overmacht*

1. Wanneer de schuldenaar in de onmogelijkheid verkeert om aan de hoofdvordering te voldoen, kan de rechter die de dwangsom heeft opgelegd, de dwangsom opheffen, opschorten of verminderen. Vanuit een procesrechtelijke invalshoek is een restrictieve benadering van deze regel uit art. 1385 *quinquies* Ger.W. geboden. De opheffing, schorsing of vermindering van de dwangsom leveren immers een belangrijke uitzondering op van de kracht van gewijsde waarmee de oorspronkelijke beslissing is bekleed (conclusie van advocaat-generaal Krings voor Benelux-Gerechtshof, 25 september 1986, *R.W.*, 1986-87, 1337). Dit neemt echter niet weg dat het begrip «onmogelijkheid om aan de hoofdveroordeling te voldoen» niet wordt gereduceerd tot «overmacht» (*A.P.R.*, tw. *Dwangsom*, 78, nr. 219), en dat door de rechtspraak aansluiting wordt gezocht bij verbintenisrechtelijke begrippen die relevant zijn bij de beoordeling van het verzuim van de debiteur, zoals «goede trouw» en «redelijkheid en billijkheid» (wat dit laatste betreft: E. Dirix, «Executie-

problemen met betrekking tot de dwangsommen», in *De Dwangsom*, Leuven, Jura Falconis Libri, 1999 (37), 52-53). Van een onmogelijkheid kan dan sprake zijn «indien het onredelijk zou zijn meer inspanningen en zorgvuldigheid te vergen dan de veroordeelde heeft betracht» (Benelux-Gerechtshof, 25 september 1986, *gecit.*). Deze, wat de advocaat-generaal in zijn conclusie noemt, «ruimhartige» uitleg van het begrip onmogelijkheid kon dan ook in onderhavige zaak aan de veroordeelde redding brengen.

Van dezelfde benadering getuigt het eveneens in dit nummer opgenomen arrest van het Hof van Beroep te Antwerpen. In een beschikking van 22 maart 1991 wordt een veroordeling uitgesproken waaraan een dwangsom is verbonden. De veroordeelde stelt op 4 juli 1991 voor dezelfde rechter een vordering in tot interpretatie van deze beschikking. Bij beschikking van 13 september 1991 wordt de eerste beschikking «verbeterd en uitgelegd». Het hof oordeelt dat de «onmogelijkheid», als bedoeld in art. 1385^{quinquies} Ger.W., ook de (verschoonbare) dwaling kan omvatten betreffende de draagwijdte van het opgelegde verbod en dat *in casu* de draagwijdte van de veroordeling eerst duidelijk en voldoende precies werd na de interpretatieve beschikking van 13 september 1991 (Hof Antwerpen, 9 februari 1998, elders in dit nummer opgenomen; in dezelfde zin: Rb. Leuven, 7 februari 1995, *T.B.B.R.*, 1997, 337; vgl. Beslagr. Marche-en-Famenne, 30 januari 1996, *J.L.M.B.*, 1996, 475).

2. In het geval dat aanleiding gaf tot het arrest van het Benelux-Gerechtshof vroeg de veroordeelde aan de dwangsomrechter de opheffing van de dwangsom voor de duur dat de tweede beschikking in stand is gebleven. Stel dat in dat geval de schuldeiser de dwangsommen die op deze periode betrekking hebben, wenst in te vorderen. Kan de veroordeelde dan tegen de tenuitvoerlegging opkomen op grond van de «onmogelijkheid om aan de hoofdveroordeling te voldoen»?

Zoals bekend, opteert het Benelux-Gerechtshof voor een duidelijke afbakening van de bevoegdheden van de executierechter tegenover die van de dwangsomrechter. Aan de executierechter komt het niet toe te beslissen dat de dwangsom wegens overmacht niet verschuldigd is. Deze bevoegdheid behoort aan de rechter die de dwangsom heeft opgelegd en is exclusief. Deze bevoegdheidsverdeling staat er ook aan in de weg dat in een executiegeschil betreffende de eventuele verbeurde dwangsom een andere rechter dan de degene die de dwangsom heeft opgelegd zou beslissen dat de dwangsom wegens overmacht niet is verbeurd (Benelux-Gerechtshof, 12 februari 1996, *R.W.*, 1995-96, 1298 met conclusie van advocaat-generaal Janssens de Bisthoven; Cass., 2 mei 1996, *R.W.*, 1996-97, 656, met noot).

Deze oplossing is weinig bevredigend. Er is een fundamenteel verschil tussen enerzijds de opheffing, opschorting of vermindering van de dwangsom door de dwangsomrechter en anderzijds de vaststelling door de executierechter dat een bepaalde niet-nakoming wegens overmacht niet aan de debiteur kan worden toegerekend. Voorts wordt afbreuk gedaan aan de doorwerking van regelen uit het commune privaatrecht in het executierecht. Een algemeen rechtsbeginsel zoals overmacht moet ook in het procesrecht als een afdoend verweer kunnen gelden (b.v. Rb. Antwerpen, 23 mei 1989, *R.W.*, 1989-90, 308). Ten slotte rijzen er praktische bezwaren. De verplichte gang naar de dwangsomrechter zal, zeker wanneer inmiddels hoger beroep werd ingesteld, de

veroordeelde aan grote financiële gevaren blootstellen.

Het vorenstaande hoeft echter nog niet te betekenen dat de beslagrechter in dergelijke gevallen aan de veroordeelde geen hulp kan bieden. De beslagrechter moet immers de kwaliteit van de uitvoerbare titel onderzoeken. Wanneer over het verzuim van de debiteur ernstige betwisting mogelijk is, dan voldoet de titel van de schuldeiser niet en kan de beslagrechter de tenuitvoerlegging schorsen tot aan de beslissing dienaangaande van de dwangsomrechter (zie ook: J. Van Compennolle, *Astreinte*, in *Rép.Not.*, 80, nr. 125). Recent heeft het Hof van Cassatie de bevoegdheid van de beslagrechter om de actualiteit of de doeltreffendheid van de uitvoerbare titel na te gaan, uitdrukkelijk erkend (Cass., 15 januari 1999, *R.W.*, 1999-2000, 148, met noot A. De Wilde). Gaat de beslagrechter over tot deze toetsing en beslist hij op die gronden dat de tenuitvoerlegging niet kan worden voortgezet, dan wordt hierdoor de dwangsom niet opgeheven of geschorst, maar wordt enkel haar tenuitvoerlegging geschorst. In het hier besproken geval zou de conclusie dan onmiskenbaar luiden dat de eerste beschikking niet meer «actueel» is gedurende periode dat de tweede beschikking in stand bleef en zij derhalve geen doeltreffende titel oplevert om de dwangsommen die op die periode betrekking hebben, in te vorderen.

Eric Dirix

HOF VAN CASSATIE

2e KAMER – 13 JANUARI 1999

Voorzitter: de h. Ghislain

Rapporteur: de h. de Codt

Openbaar ministerie: de h. Spreutels

Advocaat: mr. Van Rossum

Misbruik van vertrouwen – Bezit ter bedde – Moreel bestanddeel

Het morele bestanddeel van het in art. 491 Sw. omschreven wanbedrijf van misbruik van vertrouwen bestaat in het opzet van de dader om zich de hem toevertrouwde zaak toe te eigenen of ze aan de eigenaar te ontnemen en er aldus als eigenaar over te beschikken. Wat dat betreft zijn zowel de goede trouw van de dader als zijn beweegredenen of de omstandigheid dat hij het verhoopte voordeel niet heeft behaald, niet terzake dienend.

M. t/ N.V. C. en Van H.

Gelet op het bestreden arrest, op 9 april 1998 gewezen door het Hof van Beroep te Brussel;

...

Wat het tweede onderdeel betreft:

Overwegende dat het morele bestanddeel van het in art. 491 Sw. omschreven wanbedrijf bestaat in het opzet van de dader om zich de hem toevertrouwde zaak toe te eigenen of ze aan de eigenaar te ontnemen en er aldus als eigenaar over te beschikken; dat, wat dat betreft, zowel de goede trouw van de dader als zijn beweegredenen of de omstandigheid dat hij

het verhoopte voordeel niet heeft behaald, niet terzake dienend zijn;

Overwegende dat eisers bewering, volgens welke «(hij) geen enkel voordeel heeft gehaald uit zijn beheersfunctie» bijgevolg geen verband houdt met het morele bestanddeel van het wanbedrijf waarvoor hij terechtstond; dat de appèlrechters, bij ontstentenis van enige conclusie over dat bestanddeel van het misdrijf, de ten laste gelegde feiten, die omschreven zijn in de bewoordingen van de wet, bewezen hebben verklaard en, bijgevolg, hun beslissing niet verder met redenen hoefden te omkleden en evenmin hoefden te antwoorden op conclusies die geen verband houden met het dictum van die beslissing;

Dat het onderdeel faalt naar recht;

...

NOOT – Zie in dezelfde zin, wat de goede trouw betreft (Cass., 6 september 1995, *Arr.Cass.*, 1995, 749) en wat de beweegredenen betreft (Cass., 29 maart 1994, *Arr.Cass.*, 1994, 324). Bedrieglijk opzet blijft evenwel een hoofdvereiste (L. Huybrechts, «Misbruik van vertrouwen», in *Comm.Strafr.*, nr. 4.

HOF VAN CASSATIE

1ste KAMER – 28 JANUARI 1999

Voorzitter: mevr. Charlier

Rapporteur: de h. Storck

Openbaar ministerie: de h. Spreutels

Advocaat: mr. Draps

Gemeenschap en gewest – Overneming van schulden van de Staat – Bepalingen van openbare orde – Verplichtingen die rechtstreeks wegen of hun aanhorigheden betreffen – Berusten in een beslissing die verplichtingen bepaalt waarvan de last door bepalingen van openbare orde wordt geregeld

Wanneer een rechtsvordering hangende is inzake verplichtingen die rechtstreeks wegen of hun aanhorigheden betreffen waarvan de eigendom van rechtswege aan de Gewesten is overgedragen, is de Staat alleen gehouden tot de litigieuze verplichtingen waarover vóór 1 januari 1989 een beslissing met kracht van gewijsde is gegeven. De wetsbepalingen dienaangaande zijn van openbare orde. De berusting in een beslissing die verplichtingen bepaalt waarvan de last door bepalingen van openbare orde wordt geregeld, is nietig.

Belgische Staat t/ Stad Luik, OMOB en Waals Gewest

Gelet op het bestreden arrest, op 22 april 1997 door het Hof van Beroep te Luik gewezen;

Over het middel: schending van de artikelen 57, inzonderheid § 2, 4 en 5, 82 van de bijzondere wet van 16 januari 1989 betreffende de financiering van de Gemeenschappen en de Gewesten, 6, § 1, X, 1°, van de bijzondere wet tot hervorming der instellingen van 8 augustus 1980, als gewijzigd bij de bijzondere wet van 8 augustus 1988, en 1044 Ger.W.,

doordat het arrest, terwijl het beroepen vonnis de uitspraak over de vordering van de tweede verweerster had aangehouden en voor recht had gezegd dat eiser en de eerste verweerster ieder voor de helft aansprakelijk waren voor de schade ten gevolge van het ongeval op 16 november 1974, heeft overwogen «dat het duidelijk is dat de (tot bindendverklaring van het arrest opgeroepen partij) inderdaad in beginsel in de litigieuze schuld van eiser is getreden», en vervolgens «zegt dat het hoger beroep (van eiser) niet ontvankelijk is, aangezien hij in het vonnis *a quo* heeft berust; zegt dat de tussenkomst (van de tot bindendverklaring van het arrest opgeroepen partij) niet gegrond is, in de onderstelling dat zij ontvankelijk zou zijn», op grond van al zijn redenen en van die van de eerste rechter die hier voor volledig weergegeven worden gehouden,

terwijl de artikelen 57, inzonderheid § 2, 4 en 5, 82 van de bijzondere wet van 16 januari 1989 en 6, § 1, X, 1°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980, gewijzigd bij de wet van 8 augustus 1988, krachtens welke de tot bindendverklaring van het arrest opgeroepen partij op 1 januari 1989 van rechtswege in de litigieuze verplichtingen van eiser is getreden, in zijn hoedanigheid van bewaarder van de wegen, van openbare orde zijn, in die zin dat zij de wezenlijke belangen van de Staat en van de Gemeenschappen en Gewesten raken, alsmede die van de collectiviteit; het berusten in een beslissing die op bepalingen van openbare orde is gegrond, nietig is; daaruit volgt dat noch de Belgische Staat noch de Gemeenschappen en Gewesten kunnen berusten in een beslissing die, na 1 januari 1989, verplichtingen te hunnen laste legt die krachtens de voormelde bepalingen van de institutionele hervorming ten laste van een andere macht vallen; het arrest, na te hebben overwogen dat de tot bindendverklaring van het arrest opgeroepen partij inderdaad, in beginsel, in de litigieuze schuld van eiser is getreden, niet kon oordelen, om eisers hoger beroep niet ontvankelijk te verklaren, dat de wetgever de gevolgen van die opvolging op procedureel vlak ten aanzien van de lopende processen niet zou hebben geregeld, dat er geen enkele procedureregule van openbare orde bestond en niet kon weigeren de berusting van eiser te vernietigen die volgt uit de briefwisseling van 30 oktober en 29 november 1989 (schending van alle in het middel aangegeven bepalingen);

Overwegende dat uit de in samenhang gelezen artikelen 57, § 2, 4 en 5, 82 van de bijzondere wet van 16 januari 1989 betreffende de financiering van de Gemeenschappen en de Gewesten en 6, § 1, X, 1°, van de bijzondere wet tot hervorming der instellingen van 8 augustus 1980, waarvan de bepalingen van openbare orde zijn, volgt dat de Staat inzake openbare werken en vervoer, wanneer een rechtsvordering hangende is inzake verplichtingen die rechtstreeks wegen of hun aanhorigheden betreffen waarvan de eigendom van rechtswege aan de Gewesten is overgedragen, alleen gehouden is tot de litigieuze verplichtingen waarover voor 1 januari 1989 een beslissing met kracht van gewijsde is gegeven;

Overwegende dat het arrest vaststelt, enerzijds, dat het beroepen vonnis, dat eisers schuld heeft bepaald, op 3 oktober 1989 is gewezen, anderzijds, dat «(de tot bindendverklaring van het arrest opgeroepen partij) wel degelijk, in beginsel, in de litigieuze schuld (van eiser) is getreden»;

Overwegende dat arrest, om eisers beroep tegen die beslissing niet ontvankelijk te verklaren, zich baseert op de berusting van die partij in deze beslissing;

Maar overwegende dat berusting in een beslissing die verplichtingen bepaalt waarvan de last door bepalingen van openbare orde wordt geregeld, nietig is;

Dat het middel gegrond is;

...

HOF VAN CASSATIE

3e KAMER – 1 MAART 1999

Voorzitter: de h. Marchal

Rapporteur: de h. Verheyden

Openbaar ministerie: de h. Leclercq

Advocaten: mrs. Simont en T'Kint

Feestdag – Met commissieloon betaalde bediende – Vaststelling van het loon – Recht op loon – Voorwaarde

De bediende die geheel of gedeeltelijk met commissieloon wordt betaald, heeft voor de feestdag recht op o.m. het dagelijks gemiddelde van het veranderlijke loon dat hij heeft verdiend bij de werkgever die het loon voor de feestdag moet betalen. Dit recht hangt niet af van de voorwaarde dat de feestdag het loon van de bediende beïnvloedt.

H. t/ Naamloze Vennootschap naar Frans recht T.

Gelet op het bestreden arrest, op 17 december 1996 gewezen door het Arbeidshof te Brussel;

(...)

Over het tweede middel: schending van de art. 1, 14 van de wet van 4 januari 1974 betreffende de feestdagen, 2 en 8 van het K.B. van 18 april 1974 tot bepaling van de algemene wijze van uitvoering van de wet van 4 januari 1974 betreffende de feestdagen,

doordat het arrest eisers vordering om voor de feestdagen vanaf 1984 het veranderlijke loon en het vakantiegeld bij dat achterstallig loon te krijgen, verwerpt op grond dat «niet wordt betwist dat (eiser), een medisch afgevaardigde, geen handelsvertegenwoordiger is; dat (eiser) evenwel de toepassing vordert van de wet van 4 januari 1974 betreffende de feestdagen en van het desbetreffende uitvoeringsbesluit van 18 april 1974; dat de wet (art. 8 van het K.B. van 18 april 1974) van toepassing is op de bedienden die geheel of gedeeltelijk met commissieloon worden betaald; dat de wetgever, door een van het gemene recht afwijkende regeling in te voeren, de bescherming op het oog had van de werknemers wier loon werd beïnvloed door een feestdag; dat zulks *in casu* niet strookt met de werkelijkheid, aangezien het loon van de werknemer, *in casu* een medisch afgevaardigde, geen enkele invloed ondervindt van een feestdag, omdat de pacemakers die hij promootte op gelijk welke dag in de week konden worden ingeplant en de feestdagen geen invloed konden hebben op zijn omzet; dat de arbeidsovereenkomst dus ten onrechte spreekt van 'commissieloon' en van 'verkoop van materieel', terwijl de werkelijke activiteit bestond in de promotie van medisch materieel, waarbij het loon ten dele bestond uit 'premies' naar rato van de omzet van de vennootschap en niet van die van de afgevaardigde»,

terwijl, eerste onderdeel, (...)

Wat het eerste onderdeel betreft:

Overwegende dat de werknemer, luidens art. 14, § 1, van de wet van 4 januari 1974 betreffende de feestdagen, recht heeft op loon voor elke feestdag of vervangingsdag tijdens welke hij niet werd tewerkgesteld;

Dat ingevolge art. 8 van het K.B. van 18 april 1974 tot bepaling van de algemene wijze van uitvoering van die wet, de bedienden die geheel of gedeeltelijk met commissieloon worden betaald, voor de feestdag recht hebben op hun eventueel gewoon vast loon en op het dagelijks gemiddelde van het veranderlijke loon dat zij hebben verdiend bij de werkgever die het loon voor de feestdag moet betalen;

Overwegende dat uit het onderling verband tussen die bepalingen volgt dat genoemd recht voor de bediende niet afhangt van de voorwaarde dat de feestdag het loon van die werknemer beïnvloedt;

Overwegende dat het arrest, daar het eiser voor de feestdagen geen loon toekent, berekend op het veranderlijke loon, en hem evenmin vakantiegeld bij dat achterstallig loon toekent, op grond dat «*in casu*» het loon van eiser «geen enkele invloed (heeft ondervonden) van een feestdag», aan de vorenangehaalde bepalingen een voorwaarde toevoegt die ze niet bevatten;

Dat het onderdeel gegrond is.

HOF VAN BEROEP TE ANTWERPEN

5e KAMER – 9 FEBRUARI 1998

Voorzitter: de h. Leemans

Raadsheren: de hh. Hulpiau en Lemmens

Advocaten: mrs. De Gryse loco Van Innis en Bruynsraede

Dwangsom – Onmogelijkheid aan de hoofdveroordeling te voldoen – Begrip – Verschoonbare dwaling omtrent draagwijdte van de veroordeling – Interpretatief vonnis

De onmogelijkheid om aan de hoofdveroordeling te voldoen, als bedoeld in art. 1385quinquies Ger.W., kan bestaan in de verschoonbare dwaling van de veroordeelde nopens de draagwijdte van het opgelegde verbod.

N.V. U. B. en vennootschap naar Nederlands recht B.V.
Van den B. en J. t/ S.V. D.

Appellanten hadden tegen geïntimeerde een vordering in kort geding ingesteld waarin zij, zich beroepend op het afgebeeld Beneluxmerk Becel (waarvan zij houdsters zijn) met revindicatie van de kleuren van dit etiket, wit, blauw, geel, oranje en groen, ook zich beroepend op het Beneluxmerk Linera, aan geïntimeerde verweten gebruik te hebben gemaakt van de inbreukmakende tekens, zijnde het woordmerk Liner (auditieve gelijkenis met het merk Linera) en anderzijds etiketten onder het merk «Light», dat visuele gelijkenis vertoont met hun genoemd etiket (bedoeld wordt wellicht Becel). Voorts stelden zij dat de aanduiding «Light» op de olies van geïntimeerde misleidend is in de mate dat het niets «light» heeft.

In de op deze vordering uitgesproken beschikking van 22 maart 1991 werd (in het dispositief) voor recht gezegd dat

het woordmerk «Liner» gebruikt werd door geïntimeerde, een inbreuk was op het merkrecht van appellanten, en werd aan geïntimeerde verbod opgelegd het woord Liner in het handelsverkeer te gebruiken onder verbeurte van een dwangsom van 25.000 fr. per inbreuk. In deze beschikking werd o.m. overwogen dat «er voldoende redenen waren om verbod op te leggen voor het gebruik van het merk Liner en alle aangevochten etiketten die inbreuk plegen op het woord- en beeldmerk van de eisende partijen». In deze beschikking werd verder geoordeeld dat het woord «light» niet het voorwerp vormt van een specifieke reglementering, dat het gebruik ervan op reclame of etikettering niet misleidend is, dat het woord niet is beschermd, omdat het als merk te weinig onderscheidend vermogen bezit, en werd rechtens gezegd dat het gebruik door geïntimeerde van het woordmerk «Light» geen inbreuk maakt op het merkenrecht van appellanten. Deze beschikking werd betekend op 2 april 1991 en hiertegen werd geen rechtsmiddel aangewend.

Op 23 en 24 mei 1991 heeft op verzoek van eerste appellante een gerechtsdeurwaarder vastgesteld dat in winkels die geïntimeerde door franchisingnemers laat uitbaten dressings en oliën werden verkocht, voorzien van de «inbreuk makende etiketten», inbreuk die, voortgaande op het proces-verbaal van de gerechtsdeurwaarder, erin bestaat dat zij worden verkocht onder het merk «Light». Eerste appellante was van mening dat hiervoor een dwangsom (van vier miljoen fr.) was verbeurd. Op 4 juli 1991 hebben appellanten vervolgens geïntimeerde gedagvaard voor dezelfde kortgedingrechter «tot verbetering dan wel uitleg van de beschikking van 22 maart 1991» en werd gevraagd dat zou worden gezegd dat geïntimeerde werd veroordeeld tot het verder gebruik (bedoeld is dat verbod werd opgelegd tot verder gebruik) van alle aangevochten etiketten die inbreuk maken op het beschermde woord- en beeldmerk.

Bij beschikking van 13 september 1991 werd de beschikking van 22 maart 1991 (volgens de bewoordingen van die beschikking) «verbeterd en uitgelegd» en werd geïntimeerde veroordeeld tot (verbod van) «verder gebruik van alle aangevochten etiketten die inbreuk plegen op het woord- en beeldmerk van (eerste appellante), die betrekking hebben op het Beneluxmerk Becel, en dit onder verbeurte van een dwangsom van 25.000 fr. per eenmalige inbreuk op dit verbod». In deze beschikking werd overwogen dat in het dispositief van de beschikking van 22 maart 1991 «slechts melding werd gemaakt van het verbod tot het gebruik van het woordmerk «Liner» en geen veroordeling werd uitgesproken over het gebruik van de aangevochten etiketten zoals vermeld in het overwegende gedeelte» en dat «wanneer er... een beslissing is die in strijd is met het overwegende gedeelte, er klaarheid moet worden geschapen..., zodat het aangegeven is dat... niet alleen verbod dient te worden opgelegd voor het gebruik van het merk «Liner», maar ook het verder gebruik van alle aangevochten etiketten, die inbreuk plegen...».

Deze beschikking werd betekend op 20 september 1991 en hiertegen werd evenmin een rechtsmiddel aangewend. Op verzoek van eerste appellante werd op 22 november 1991 een bevel tot betaling van 4 miljoen fr. betekend, bevel gebaseerd op de op 23 en 24 mei 1991 gedane vaststellingen van de gerechtsdeurwaarder. Hiertegen werd verzet gedaan bij de beslagrechter van Turnhout, die bij beschikking van 7 mei 1992 dit bevel tot betaling van nul en generlei waarde ver-

klaarde. Tegen deze beschikking werd hoger beroep ingesteld door eerste appellante. Bij arrest van 2 juni 1993 van de derde kamer van dit Hof werd dit hoger beroep onvankelijk verklaard en reeds gedeeltelijk gegrond, werd de bestreden beschikking van 7 mei 1992 tenietgedaan in zover het bevel van 22 november 1991 en de vaststellingen waarop dit is gebaseerd van generlei waarde werd verklaard, en werd de verdere tenuitvoerlegging van dit dwangbevel geschorst teneinde partijen in staat te stellen zich bij de bodemrechter (de kortgedingrechter) te voorzien, omdat het Hof van oordeel was dat uit de beschikkingen van 22 maart en 13 september 1991 niet zonder meer precies kon worden uitgemaakt wat werd bedoeld «per eenmalige inbreuk» (hetzij per winkel, hetzij per etiket). Dit arrest werd eveneens betekend.

Vervolgens werd opnieuw een vordering ingeleid voor de voorzitter te Turnhout, die bij beschikking van 3 december 1993 oordeelde dat de inbreuk en de daarop verbeurde dwangsom geldt per gebruikt etiket. Op grond van deze tweede interpretatieve beschikking heeft het Hof van Beroep, zijn arrest van 2 juni 1993 verder uitwerkend, het verzet van huidige geïntimeerde tegen het bevel van 22 november 1991 ongegrond verklaard en rechtens gezegd dat dit aangevochten bevel regelmatig en rechtsgeldig is.

Vervolgens heeft geïntimeerde tegen appellanten bij zelfde kortgedingrechter die de dwangsom heeft opgelegd, een vordering ingesteld op grond van art. 1385*quinquies* Ger.W. en vroeg zij de dwangsom die verbeurd zou zijn ingevolge de vaststellingen van 23 en 24 mei 1991 op te heffen, minstens te verminderen, en de looptijd van de termijn waarna de dwangsom vervalt op te schorten na 24 mei 1991. Zij beriep zich o.m. op rechtsdwaling nopens de draagwijdte van de beschikking van 22 maart 1991. In de thans bestreden beschikking van de voorzitter van de rechtbank van koophandel van Turnhout, zitting houdende in kort geding, werd geoordeeld dat de dwaling van de schuldenaar (*in casu* geïntimeerde) verschoonbaar was en werd de verbeurte van de dwangsom opgeschort vanaf 22 maart tot 20 september 1991 (tijdstip van betekening van de beschikking van 13 september 1991 waarin de voorzitter van Turnhout zijn eerste beschikking interpreteerde).

...

Overwegende dat in de beschikking van 22 maart 1991 de kortgedingrechter onder de hoofding «in feite» een uiteenzetting heeft gegeven van hetgeen door huidige appellanten werd gevorderd en hierbij twee aan geïntimeerde gemaakte verwijten vermeldt, (...); dat noch in de opsomming van de aan geïntimeerde gerichte verwijten noch in de verdere motivering, noch in het dispositief sprake is van inbreuken op het woord- en beeldmerk betrekking hebbend op het Beneluxmerk (Becel) en pas in de beschikking van 13 september 1991 wordt gesteld «dat niet alleen verbod dient te worden opgelegd voor het gebruik van het merk 'Liner', maar ook het verder gebruik van ...»;

Overwegende dat met de onmogelijkheid als bedoeld in art. 1385*quinquies* Ger.W. eveneens wordt bedoeld de dwaling van de schuldenaar betreffende de draagwijdte van het opgelegde verbod, welke dwaling niet aan hem mag te wijten zijn;

Overwegende dat het huidig geschil betrekking heeft op de vordering waarbij aan de rechter die de dwangsom heeft opgelegd, wordt gevraagd de dwangsom op te heffen, op te

schorten of te verminderen; dat enkel deze rechter die de dwangsom heeft opgelegd over deze vordering vermag te oordelen, met uitsluiting van een andere rechter; dat de omstandigheid dat in een hoger beroep tegen een beschikking van de beslagrechter, waarin de vordering tot opheffing, vermindering of opschorting van de dwangsom niet werd gesteld (noch kon worden gesteld), dit Hof in het motiverend gedeelte van een arrest een andere mening was toegedaan, geen miskenning vermag te zijn van de beoordelingsbevoegdheid en vrijheid van de rechter die de dwangsom heeft opgelegd betreffende de onmogelijkheid om aan de hoofdveroordeling te voldoen; dat in de bestreden beschikking de eerste rechter dan ook terecht heeft geoordeeld dat de vordering van geïntimeerde ontvankelijk was;

dat de eerste rechter op oordeelkundige motieven die het Hof overneemt en beaamt, heeft geoordeeld dat de draagwijdte van de beschikking van 22 maart 1991 slechts duidelijk en voldoende precies werd na de interpretatieve beschikking van 13 september 1991 en desbetreffende geïntimeerde's dwaling verschoonbaar was.

NOOT – Zie en vergelijk: Benelux-Gerechtshof, 25 mei 1999, met conclusie van advocaat-generaal Strikwerda en met noot E. Dirix, elders in dit nummer opgenomen.

HOF VAN BEROEP TE BRUSSEL

8e KAMER – 20 OKTOBER 1998

Raadsheer: de h. Blondeel

Advocaten: mrs. Bergé, Heylen loco Jaspaert en Vanstipelen loco Beelen

Milieu – Vordering inzake bescherming van het leefmilieu – 1. Vordering ingesteld door gemeente-inwoners op basis van art. 271 Nieuwe Gemeentewet – Administratief beroep voorbehouden aan burgemeester – Gevolg – 2. Verplichte verzoeningspoging – Aard van het voorschrift – Weerslag op de ontvankelijkheid van de vordering – 3. Ernstige aanwijzingen van overtreding van milieuregeling – Deskundigenonderzoek

1. Het college van burgemeester en schepenen is een administratieve overheid als bedoeld in art. 1 van de wet van 12 januari 1993 betreffende het vorderingsrecht inzake bescherming van het leefmilieu en beschikt dus over de nodige hoedanigheid om de stakingsvordering in te stellen, waardoor de gemeente-inwoners bij stilzitten van het college van burgemeester en schepenen een beroep kunnen doen op art. 271 Nieuwe Gemeentewet. Het is terzake niet dienend dat krachtens het milieurecht zelf het recht om administratief of in rechte op te treden aan het college van burgemeester en schepenen dan wel aan de burgemeester alleen wordt toevertrouwd.

2. De verzoeningspoging uit de wet van 12 januari 1993, een voorschrift dat tot de voorzitter is gericht, heeft haar plaats binnen het procesverloop van een reeds ingeleide stakingsvordering, waardoor het uitblijven van die poging de ontvankelijkheid van de vordering zelf ongemoeid laat.

3. Er zijn te dezen ernstige aanwijzingen voorhanden die de niet-conformiteit met de toepasselijke regelen van Vlarem II

doen vermoeden, maar gelet op het ingrijpende karakter van een eventueel stakingsbevel dient de expliciete mening te worden gevraagd van een erkend deskundige.

V., C. en V. t/ K., B.V.B.A. L. en Stad Leuven

Het voorwerp van het hoger beroep

1. Overwegende dat de appellanten op 27 januari 1997 de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg te Leuven hebben gediëerd met een vordering op grond van art. 1 van de wet van 12 januari 1993 betreffende het vorderingsrecht inzake bescherming van het leefmilieu en van art. 271 van de Nieuwe Gemeentewet;

Overwegende dat zij samengevat stelden dat de geïntimeerden K. en B.V.B.A. L. een kennelijke overtreding begingen op de milieuwetgeving, meer bepaald te Leuven van de bepalingen van Vlarem II inzake geluidshinder en inzake specifieke voorwaarden voor lokalen met dansgelegenheid, alsook van de bepalingen inzake het toegelaten aantal aanwezigen in een dancingzaal, vervat in een politiereglement van 2 april 1984 betreffende beveiliging tegen brand, alsook in Vlarem II; dat zij beweerden dat de gemeente in gebreke bleef hiertegen op te treden en zij dientengevolge verklaarden op grond van art. 271, eerste lid van de Gemeentewet namens de gemeente in rechte te ageren ten einde de staking te horen van de overtredingen; dat zij dientengevolge eisten:

- dat de voormelde geïntimeerden zou worden bevolen de uitbating van de dancingzaal L. te staken onder verbeurte van een dwangsom van 500.000 frank per dag exploitatie en/of per vastgestelde overtreding vanaf de uitspraak van de beschikking;
- zich te horen machtigen, bij gebreke van geïntimeerden om hieraan te voldoen, de dancingzaal te laten verzegelen door een gerechtsdeurwaarder;
- dat de oorspronkelijke gedaagden in solidum zouden worden veroordeeld tot de kosten;

Overwegende dat de stad Leuven de ontvankelijkheid van de eis betwistte, omdat het voorwerp van de eis niet voor een vordering op grond van art. 271 Gemeentewet vatbaar is, daar de gevorderde maatregelen niet door het college van burgemeester en schepenen kunnen worden opgelegd, maar enkel door de burgemeester;

...

Overwegende dat de eerste en tweede geïntimeerden besloten tot afwijzing van de eis en zij een tegenvordering hebben ingesteld tot betaling aan ieder van hen van 100.000 frank wegens tergend en roekeloos geding;

2. Overwegende dat in het bestreden vonnis de hoofdvordering als niet ontvankelijk en de tegenvordering als ongegrond werden afgewezen en de appellanten werden veroordeeld tot de gerechtskosten.

...

Omtrent de feiten

...

– ingevolge de inwerkingtreding van de bepalingen uit Vlarem II werd zaal L., die een vergunde inrichting was, een «nieuwe inrichting» van de klasse 2, die aan veel strengere milieuwetgeving werd onderworpen dan voorheen, derwij-

ze dat aanpassingswerken vereist waren; die bouwwerken werden met succesieve beslissingen, waarvan de eerste dateert van 4 oktober 1996 en de laatste van januari 1997, vergund door het college van burgemeester en schepenen; de vereiste milieuvergunning werd al aan de rechtsvoorganger van eerste geïntimeerde afgeleverd op 10 augustus 1995 voor een duur van twintig jaar en in die vergunning werd onder meer ook gewezen op de vereiste naleving van de algemene milieuvoorwaarden inzake geluid en de sectorale milieuvoorwaarden inzake ontspanningsinrichtingen opgenomen in Vlare II; de bestendige deputatie van Vlaams-Brabant heeft het administratief beroep tegen de toekenning van die vergunning op 6 januari 1996 verworpen, maar een annulatieverzoek blijft desbetreffend hangende bij de Raad van State;

- ter uitvoering van de milieuvergunning diende een saneringsonderzoek te worden uitgevoerd met het oog op de naleving van de geluidsnormen en desbetreffend werd geadviseerd inzake de te nemen maatregelen, wat resulteerde in verschillende verslagen die vanaf september 1995 werden opgesteld en op grond waarvan de aanpassingswerken werden uitgevoerd: streefdoel daarbij was het niet overschrijden van volgende richtwaarden: 50 dB(A) overdag, 45 dB(A) 's avonds en 's nachts; latere verslagen volgden op 20 september 1996 - toen werd vastgesteld dat aan de maatregelen opgelegd in het akoestisch verslag van 1995 werd voldaan - en op 8 juni 1997;

- eerste appellante deed een beroep op professor S., en deze rapporteerde op 10 oktober 1996 dat 's nachts de limietwaarde in belangrijke mate werd overschreden en dat de inrichting niet voldeed aan het bepaalde in hoofdstuk 4.5 van Vlare II;

- op 24 oktober 1996 heeft de raadsman van appellanten het college van burgemeester en schepenen van de stad Leuven verzocht om op te treden tegen de overschrijding van de geluidsnormen, onder verwijzing naar art. 58 Vlare I; voordien was bij herhaling klacht neergelegd bij de stedelijke politie en ook bij de milieu-inspectie van het Vlaamse Gewest (Aminal);

...

- in een brandweerverslag van 14 november 1996 wordt gunstig geadviseerd voor de uitbating als dancing, maar er wordt gesteld dat de dancing door maximum 229 personen tegelijk mag worden gebruikt; in een navolgend verslag van 19 april 1997 wordt gesteld dat de inrichting inzake brandveiligheid niet voldoet aan het politiereglement op de horeca en daarop werd per 28 april 1997 de exploitatievergunning geweigerd door de burgemeester, zolang aan de gestelde eisen niet werd voldaan;

...

- de milieu-inspectie merkte op 4 november 1997 op dat L. te beschouwen was als een «nieuwe inrichting» en dat op grond hiervan de Vlare II-richtwaarde diende te worden verminderd met 3 dB(A) voor binnengeluid en met 5 dB(A) voor buitengeluid, derwijze dat het akoestisch verslag in die zin diende te worden aangepast; in een verslag van de milieudienst van de stad Leuven wordt gesteld dat de eisen van Vlare II theoretisch zeer goed zijn, maar praktisch niet haalbaar, en specifiek met betrekking tot L. wordt opgemerkt dat de normen onrealistisch streng zijn, omdat zelfs met een investering van 15 miljoen frank (die door geïntimeerden zou zijn verricht) aan de eisen niet kan worden vol-

daan: voor commerciële doeleinden zou een emissie-niveau van 95 à 96 dB(A) vereist zijn, terwijl volgens het verslag de emissie *in concreto* dient te worden beperkt tot 92 à 93 dB(A); er wordt gesuggereerd dat indien L. juridisch niet als «nieuwe inrichting» zou worden beschouwd, het probleem kon worden opgelost door het opleggen van een geluidsbegrenzer;

- op 18 december 1997 besloot het college van burgemeester en schepenen om amtsshalve bijkomende uitbatingvoorwaarden op te leggen: het plaatsen van een technisch niet te omzeilen geluidsbegrenzer, als voorgeschreven in het verslag 3896; het college van burgemeester en schepenen heeft in een brief van 13 januari 1998 aan de milieu-inspectie gesuggereerd dat de Vlare II-waarden zouden worden versoepeld tot «realistische» normen; de milieu-inspectie heeft op 15 januari 1998 haar instemming betuigd met het principe van die beslissing; naar geïntimeerden stellen in hun derde conclusie hebben appellanten tegen die beslissing administratief beroep ingesteld en zij geven te kennen dat de geluidsbegrenzers om die reden nog niet werden aangebracht;
- inmiddels rapporteerde de brandweer op 1 oktober 1997 dat aan de in april 1997 gestelde eisen inzake brandveiligheid werd voldaan;

- in een verslag van 22 oktober 1997 stelt professor S. dat tijdens de door hem geobserveerde periode (3 juli 1997 - 10 oktober 1997) de richtwaarden van Vlare II bij herhaling dramatisch werden overschreden, zowel binnenshuis (met 6 tot 13 dB(A) als buitenshuis (met 12 tot 21 dB(A)), wanneer de metingen worden getoetst aan de richt- en limietwaarden van voor een nieuwe inrichting gelegen in een woongebied van type 4, wat betekent dat het op meer dan 500 meter ligt van een gebied met gemeenschapsvoorzieningen (bv. het station van Leuven); in een repliek op het verslag 3896 stelt professor S. op 7 februari 1998 dat zijn bevindingen inzake gemeten overschrijdingen worden bevestigd en dat het niveau van de geluidsinstallatie langs de emissiezijde dient te worden beperkt tot 87 dB(A) om het Vlare II-niveau te halen en tot 81 dB(A) indien ook voor omgevingsgeleid het door Vlare II toegestane niveau voor woongebieden wil worden bereikt;

...

Omtrent de ontvankelijkheid van de vordering

9. Overwegende dat de geïntimeerden de ontvankelijkheid van de vordering betwisten en desbetreffende stellen dat noch de voorwaarden die gesteld in art. 1 van de wet van 12 januari 1993, noch die gesteld in art. 271, § 1, Nieuwe Gemeentewet zijn voldaan;

10. Overwegende dat ingevolge art. 1 van de wet van 12 januari 1993 de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg bevoegd is om het bestaan vast te stellen van een zelfs onder het strafrecht vallende handeling die een kennelijke inbreuk is of een ernstige bedreiging vormt voor een inbreuk op een of meer bepalingen van wetten, decreten, ordonnances, verordeningen of besluiten betreffende de bescherming van het leefmilieu; dat die bevoegdheid wordt uitgeoefend op verzoek van de procureur des Konings, van een administratieve overheid of van een rechtspersoon als omschreven in art. 2 van genoemde wet, hetgeen betekent dat deze laatste een vereniging zonder winstoogmerk moet zijn; dat de voorzitter de staking kan bevelen van handelingen waarvan

de uitvoering reeds is begonnen of maatregelen opleggen ter preventie van de uitvoering ervan of ter voorkoming van schade aan het leefmilieu;

Overwegende dat uit het voorwerp van de eis, als in de dagvaarding omschreven, duidelijk blijkt dat appellanten vorderen dat de staking zou worden bevolen van overtredingen van de bepalingen van Vlarem II, wat een besluit van de Vlaamse Regering vormt met voorschriften ter bescherming van het leefmilieu; dat de aldus geformuleerde vordering duidelijk valt onder de bevoegdheidsomschrijving uit voormeld artikel 1;

11. Overwegende dat appellanten zelf niet de hoedanigheid hebben van een van de drie actoren die in art. 1 als belanghebbende actoren worden aangewezen om de stakingsvordering in te stellen, maar zich beroepen op art. 271, § 1, Nieuwe Gemeentewet en deze vordering aldus zijdelings instellen «in naam van»;

Overwegende dat naar luid van art. 271, § 1, eerste lid, Nieuwe Gemeentewet een of meer inwoners in rechte kunnen optreden namens de gemeente, wanneer het college van burgemeester en schepenen niet in rechte optreedt, mits zij onder zekerheidsstelling aanbieden om persoonlijk de kosten van het geding te dragen en in te staan voor de veroordelingen die mochten worden uitgesproken;

Overwegende dat in art. 1 van de wet van 12 januari 1993 een vorderingsrecht wordt ingesteld onder meer voor een «administratieve overheid»; dat uit deze uitermate ruime begripsomschrijving – die ontleend blijkt aan de bevoegdheidsomschrijving uit art. 14 van de gecoördineerde wet op de Raad van State (cfr. *Parl.St., Kamer*, 1991-92, nr. 556/6 – moet worden afgeleid dat iedere overheid wiens beslissingen voorwerp kan zijn van een vernietigingsberoep, de vordering kan instellen;

12. Overwegende dat het college van burgemeester en schepenen een administratieve overheid is als bedoeld in voormeld art. 1 en dus de nodige hoedanigheid heeft om de stakingsvordering in te stellen telkens als er een kennelijke overtreding werd begaan of er een ernstige dreiging bestaat voor een schending van het milieurecht; dat te dezen bijgevolg niet dienend is of krachtens het milieurecht zelf waarvan de naleving wordt nagestreefd – te dezen onder meer Vlarem II – het recht om administratief of in rechte op te treden aan het college van burgemeester en schepenen dan wel aan de burgemeester alleen wordt toevertrouwd;

13. Overwegende dat art. 271, § 1, Nieuwe Gemeentewet op niet-beperkende wijze de mogelijkheid instelt voor de inwoners van de gemeente om zijdelings namens de gemeente op te treden in rechte in de gevallen waarin het college van burgemeester en schepenen zulks nalaat; dat uit geen enkel wettelijk voorschrift kan worden afgeleid dat dit beginsel niet geldt voor de uitoefening van het vorderingsrecht neergelegd in art. 1 van de wet van 12 januari 1993 (vgl. J., Van Den Berge, «De wet van 12 januari 1993 betreffende een vorderingsrecht inzake de bescherming van het leefmilieu», *Tijdschrift voor Milieurecht*, 1993, 134-143);

Overwegende dat het college van burgemeester en schepenen, dat op 24 oktober 1996 door de raadsman van appellanten werd aangezocht om op te treden krachtens het milieurecht, niet stelt dat het voornemens was om in rechte op te treden, maar integendeel uit de brief van 13 januari 1998, namens het college van burgemeester en schepenen gestuurd

aan de milieu-inspectie (Aminal) blijkt dat wordt aangestuurd op aanpassing van de vigerende Vlarem-normen;

...

16. Overwegende dat de vordering van appellanten, zijdelings ingesteld in naam van het college van burgemeester en schepenen van de stad Leuven, zodoende ontvankelijk is;

17. Overwegende dat in de wet van 12 januari 1993 wordt bepaald dat «voor elk debat over de grond van de zaak» een verzoeningspoging moet plaatshebben;

Overwegende dat uit die formulering moet worden afgeleid dat de verzoeningspoging haar plaats heeft binnen het procesverloop van een reeds ingeleide stakingsvordering en het voorschrift tot de voorzitter is gericht; dat het uitblijven van die poging de ontvankelijkheid van de vordering zelf dus ongemoeid laat;

Overwegende dat hof desbetreffend kan volstaan met de vaststelling dat de partijen hun tegengestelde standpunten onverkort handhaafden – eerste en tweede geïntimeerden gewagen zelfs van een «totaal verziekte sfeer waarin geen enkele dialoog meer mogelijk is» – zodat alleen maar kan worden vastgesteld dat dit geschil niet met verzoening kon worden beëindigd;

De grond van de vordering

18. Overwegende dat appellanten slechts een staking van de door hen geïncrimineerde feiten kunnen uitlokken indien zij het bewijs leveren dat deze een kennelijke overtreding vormen of een ernstige dreiging voor een overtreding van een of meer bepalingen van de rechtsregels inzake bescherming van het leefmilieu;

19. Overwegende dat uit de bewoordingen van de wet van 12 januari 1993 moet worden afgeleid dat in beginsel iedere overtreding voor een stakingsbevel in aanmerking komt, wanneer na zorgvuldig onderzoek alleen maar kan worden aangenomen dat een voorschrift inzake milieubescherming werd miskend of dat een ernstige bedreiging hiervoor voorhanden is; dat de ernst van de beweerde inbreuk op zichzelf dus niet determinerend voorkomt om al dan niet een stakingsbevel op te leggen;

Overwegende dat de aard van de bepalingen waarvan de schending wordt aangevoerd, duidelijk de bescherming van het milieu betreft, in zoverre Vlarem II inzake geluidsnormen en ontspanningsinrichtingen ter discussie staat (algemene en sectorale bepalingen inzake milieuhygiëne); dat uit de politieverordening van 23 september 1996 van de stad Leuven betreffende de horeca blijkt dat er onder meer expliciet gewag wordt gemaakt van de toepasselijkheid van Vlarem I en Vlarem II (o.m. de artikelen 5761), derwijze dat alleen naar kan worden besloten dat ook die verordening de bescherming van het leefmilieu beoogt;

...

Inzake overtredingen van hoofdstuk 4.5 Vlarem II

21. Overwegende dat in hoofdstuk 4.5 van Vlarem II normen worden opgelegd ter beheersing van geluidshinder, en als beginsel wordt gesteld dat de exploitant de nodige maatregelen dient te nemen om de geluidsproductie aan de bron en de geluidsoverdracht naar de omgeving te beperken; dat in de bijlagen 2.2.1 en 2.2.2 bij Vlarem II de milieukwaliteitsnormen en richtwaarden voor geluid in open lucht ener-

zijds en de richtwaarden voor geluid binnenshuis worden aangegeven;

...

29. Overwegende dat het hof op grond van al de voorliggende documenten moet vaststellen dat de technische raadslieden van de partijen er tegengestelde opvattingen op nahouden in termen van interpretatie van de gegevens in relatie tot de bepalingen van Vlare II; dat het hof in de gegeven omstandigheden meent dat er ernstige aanwijzingen voorhanden zijn die niet-conformiteit met de toepasselijke regels van Vlare II doen vermoeden, maar gelet op het ingrijpend karakter van een eventueel stakingsbevel de expliciete mening wenst te kennen van een erkend deskundige die een beperkte onderzoeksopdracht dient uit te voeren (...);

Omtrent de overtredingen van art. 5.32.2 Vlare II, art. 5.32.2.4 (les 5), § 1-4 Vlare II en het politiereglement van 23 september 1996 betreffende de horeca;

30. Overwegende dat ingevolge art. 5.32.2.2 Vlare II de exploitatie van de inrichting en het gebruik van een elektronische versterker die muziek voortbrengt verboden is vanaf 3 uur tot 7 uur, behalve op zon- en feestdagen; dat evenwel afwijkingen op die bepaling kunnen worden vastgesteld in de milieuvergunning;

31. Overwegende dat de geïntimeerden niet aanvoeren dat in de milieuvergunning een afwijking werd toegestaan op voormeld artikel;

Overwegende dat uit de metingen die werden verricht blijkt dat de exploitatie van L. 27 veel langer gebeurt dan tot 3 uur 's ochtends, en soms uitloopt tot 6 uur 's morgens; dat gerechtsdeurwaarder I. zulks ook heeft vastgesteld op 24 oktober 1997; dat geïntimeerden zich desbetreffend vergenoegen met het verweer dat alle exploitanten van dancings dit sluitingsuur negeren;

32. Overwegende dat het hof desbetreffend alleen maar kan vaststellen dat bij gebreke aan afwijking in een milieuvergunning de overtreding van voormeld artikel van Vlare II is bewezen; dat het dientengevolge beveelt dat die overtreding moet worden gestaakt onder verbeurte van een dwangsom (...);

33. Overwegende dat de overtreding van art. 5.32.2.4, § 1 en 4, Vlare en op het politiereglement wordt afgeleid uit het feit dat de breedte van gangen, deuren en trappen van zaal L. alsook de toe- en uitgangswegen niet voldoen aan de eisen inzake brandveiligheid en dat het maximum toegelaten aantal bezoekers – door de brandweer bepaald op maximum 229 samen – systematisch wordt overschreden;

34. Overwegende dat hieromtrent moet worden opgemerkt dat de brandweer op 1 oktober 1997 heeft gerapporteerd dat aan alle eisen die in april voordien werden gesteld werd voldaan en dat de basisveiligheidsmaatregelen inzake brandveiligheid en evacuatie werden genomen; dat voor de in aanmerking te nemen reglementering enkel werd verwezen naar het politiereglement van 23 september, het Arei en het Arab; dat gunstig werd geadviseerd, maar nadrukkelijk werd gesteld dat het aantal personen in elk geval diende te worden beperkt tot 229;

35. Overwegende dat uit geen enkel overgelegd stuk kan worden afgeleid dat de door de brandweer geciteerde regle-

mentering minder strenge voorschriften inhouden dan vervat in art. 5.32.2.5 van Vlare II;

Overwegende dat inzake de beweerdte overschrijding van het maximum toegestane aantal aanwezigen in de zaal sluitende bewijzen inzake vastgestelde aantallen ontbreken;

Overwegende dat een overtreding van art. 5.32.2.5 Vlare II en van het politiereglement inzake de horeca evenmin wordt bewezen;

...

HOF VAN BEROEP TE ANTWERPEN

1e KAMER – 11 OKTOBER 1999

Voorzitter: de h. Wetsels

Raadsheren: mevr. Bax en de h. Peeters

Advocaten: mrs. Van der Straten, De Lat loco Boes, De Waele, Sebreghs, Loix en Ballon

1. Gemeente – Rechtsgeding – Art. 271 Nieuwe Gemeentewet – a) Zekerheidstelling – Aard en omvang – b) Geen opgave zetel gemeente – Rechtsgeldigheid van dagvaarding – c) Ontvankelijkheid van vordering van inwoners van gemeente – Bestaan van persoonlijk belang naast collectief belang – 2. Milieu – Vordering inzake bescherming van het leefmilieu – a) Ontvankelijkheid van vordering van inwoners van gemeente – Bevoegdheid van de gemeente om op te treden tegen aantastingen van leefmilieu – b) Overtreding van milieuregeling – Opnieuw in gebruik nemen van installatie in overeenstemming met milieuvergunning – 3. Grondwet – Rechterlijke macht – Bevoegdheid – Toezicht op de wettigheid van administratieve rechtshandelingen

1. a) De zekerheidstelling bedoeld in art. 271 Nieuwe Gemeentewet slaat geenszins op de veroordelingen die zouden kunnen worden uitgesproken. De betaling van de kosten voor rolzetting werden door de gemeentewoners zeker gesteld door ze te betalen. De betaling van de na de rolzetting in eerste aanleg te ontstane gerechtskosten is afdoende zeker gesteld door het feit dat de in de zaak betrokken wijkbewoners zich allen bereid hebben verklaard in te staan voor die kosten en eventuele veroordelingen en geen redenen gekend zijn die zouden kunnen doen twifelen aan hun vermogen die kosten te betalen. Door die persoonlijke zekerheidstelling is er te dezen geen aanleiding tot het stellen van een bijkomende zakelijke zekerheid.

b) In de dagvaarding werd opgave gedaan van de naam van de gemeente voor wie de eisende partijen op grond van art. 271 Nieuwe Gemeentewet optreden, en het niet-vermelden van de «zetel» van die gemeenten tast de rechtsgeldigheid van de dagvaarding niet aan.

c) Het optreden in rechte van een of meer inwoners van een gemeente die niet in rechte optreedt, is geen rechtsovername waarbij zij in eigen naam optreden ter bescherming van hun persoonlijk belang, maar een rechtsovername waarbij zij optreden tegen een nadeel dat wordt toegebracht aan de gemeente ter bescherming van een collectief belang. Het feit dat achter de vordering ter bescherming van het collectief gemeentelijk belang ook een vordering ten behoeve van een persoonlijk belang verscholen ligt, belet de vordering niet.

2. a) *De gemeenten kunnen bij de vaststelling van een kennelijke overtreding of van een ernstige dreiging voor een overtreding van een of meer bepalingen van wetten, decreten, ordonnanties, verordeningen of besluiten betreffende de bescherming van het leefmilieu rechtstreeks op basis van de wet van 12 januari 1993 in rechte optreden, zonder dat daarvoor de overtreden milieuwetgeving hen het recht moet toekennen om in rechte te treden.*

b) *Te dezen moet worden aangenomen dat de betrokken installatie beantwoordt aan de best beschikbare technologie en dat aan de ingebruikneming ervan thans geen kennelijke schade voor mens en milieu verbonden is.*

3. *Het behoort tot de bevoegdheid van de wetgever het wettelijk kader ter bescherming van de volksgezondheid te scheppen en aan de uitvoerende macht om er uitvoering aan te geven; de rechter heeft desbetreffende geen beslissingsbevoegdheid toegewezen gekregen.*

Op grond van art. 159 G.W., krachtens welke bepaling de hoven en rechtbanken de besluiten en verordeningen slechts mogen toepassen in zoverre zij met de wetten overeenstemmen, heeft ieder met rechtspraak belast orgaan de macht en de plicht na te gaan of de besluiten, reglementen en verordeningen waarvan de toepassing in het geding, met de wetten overeenstemmen. Dat toezicht behelst de controle van zowel de interne als de externe vrijheid van administratieve rechtshandelingen, waaronder te dezen de in het geding zijnde bouw- en exploitatievergunning.

C.V.B.A. I.S.V.A.G. t/ S. e.a.

2. *Wat de ontvankelijkheid van de hoofdvorderingen van de wijkbewoners betreft*

Overwegende dat de vordering van de wijkbewoners op grond van de wet van 12 januari 1993 de wederingebruikneming van de huisvuilverbrandingsoven van Isvag willen verhinderen op grond dat zij die wederingebruikneming beschouwen als een kennelijke overtreding of een ernstige dreiging voor een overtreding van de regelgeving betreffende de bescherming van het leefmilieu, onder meer van art. 130 R, tweede lid, van het EG-Verdrag, art. 1.2.1., § 2, van het decreet van 5 april 1995 houdende de algemene bepalingen inzake milieubeleid en het preventie- en voorzorgsbeginnsel, art. 5 van de richtlijn 75/442/EG van 15 juli 1975, als gewijzigd bij richtlijn 91/166/EG van 18 maart 1991, art. 1.1.2. van het Vlarem II-Besluit, waarbij het grondgebied van Antwerpen wordt opgenomen in een «speciale beschermingszone» waar de te verwachten toename van luchtverontreiniging ten gevolge van stedelijke en industriële ontwikkelingen moeten worden beperkt of voorkomen, art. 5. 1°, van het Vlaamse Afvalstoffendecreet, dat de overheid verplicht in de eerste plaats om de productie van afvalstoffen te voorkomen of te verminderen, punt II van bijlage III van de richtlijn 97/11/EG van 3 maart 1997 tot wijziging en aanvulling van richtlijn 85/337/EG van 27 juni 1985 inzake de milieueffectenrapportering, waarbij de verplichting wordt opgelegd om bij de locatiebepaling van hinderlijke activiteiten die gebieden te ontzien waarin de vastgelegde milieukwaliteitsnormen reeds zijn overschreden en waarin een grote bevolkingsdichtheid bestaat, art. 4.1.2.1 van het Vlarem II-besluit;

Overwegende dat met de wet van 12 januari 1993 betreffende een vorderingsrecht inzake bescherming van het leef-

milieu ook aan de administratieve overheden de stakingsvordering werd toegekend, waardoor ze kunnen optreden tegen een kennelijke overtreding of een ernstige dreiging voor een overtreding van een of meer bepalingen van wetten, decreten, ordonnanties, verordeningen of besluiten betreffende de bescherming van het leefmilieu;

Dat het begrip «administratieve overheden» dient te worden begrepen in de zin van art. 14 R.v.St.-wet en dus ook het gemeentelijk bestuur insluit; dat uit de tekst van de wet niet te besluiten is dat de stakingsvordering slechts zou behoren aan de administratieve overheid, bevoegd inzake milieu; dat, met andere woorden, de gemeenten bij het vaststellen van een kennelijke overtreding of van een ernstige dreiging voor een overtreding van een of meer bepalingen van wetten, decreten, ordonnanties, verordeningen of besluiten betreffende de bescherming van het leefmilieu rechtstreeks op basis van de wet van 12 januari 1993 in rechte kunnen optreden, zonder dat daarvoor de overtreden milieuwetgeving hen het recht moet toekennen om in rechte op te treden;

Overwegende dat de problematiek van milieuvervuiling die verbonden zou kunnen zijn met het in gebruik nemen van een verbrandingsoven voor huisvuil, zoals te dezen de Isvagoven, een dimensie heeft die de grenzen van de gemeente van vestiging overschrijdt en die zich te dezen ook zou kunnen uitstrekken tot de aanpalende gemeente Aartselaar (...);

dat de vordering ter voorkoming van schade aan het leefmilieu op grond van de wet van 12 januari 1993 voor de gemeente niet beperkt is tot een kennelijke overtreding of een ernstige dreiging voor een overtreding van de bij die wet bedoelde bepalingen veroorzaakt door installaties die op het territorium van die gemeente gevestigd zou zijn of ten aanzien waarvan die gemeente politionele bevoegdheid zou hebben;

...

Dat de gemeente Aartselaar bijgevolg een gemeentelijk belang heeft bij de vordering die strekt tot het verbieden van de heringebruikneming van die huisvuilverbrandingsoven, ingesteld door de in het geding betrokken wijkbewoners uit die gemeente; dat immers de gemeente het geheel van de plaatselijke gemeenschap vertegenwoordigt en die gemeenschap ernstig nadeel ondervindt wanneer haar ruimtelijke omgeving wordt aangetast door de uitstoot van de voor de gezondheid bedreigende hoeveelheden giftige en vervuilende stoffen; dat, bovendien, zodanige gassen de gemeente verhinderen haar gemeentelijke taken, waaronder ook de zorg voor een veilige en leefbare omgeving uit te oefenen, althans de vervuiling ervan minstens ernstig te bemoeilijken;

...

Overwegende dat naar luid van art. 271, § 1, van de Nieuwe Gemeentewet, wanneer het college van burgemeester en schepenen niet in rechte optreedt, een of meer inwoners in rechte kunnen optreden *namens* de gemeente, mits zij onder zekerheidstelling aanbieden om persoonlijk de kosten van het geding te dragen en in te staan voor de veroordelingen die mochten worden uitgesproken;

Dat te dezen het college van burgemeester en schepenen van de gemeenten Aartselaar en Antwerpen niet in rechte zijn opgetreden;

Dat zelfs het stadsbestuur van Antwerpen besliste als meerderheidsaandeelhouder het opnieuw in gebruik nemen van de verbrandingsinstallatie niet te beletten, zoals blijkt uit de vergadering van de gemeenteraad van 26 oktober 1998; dat

ook het college van burgemeester en schepenen van de gemeente Aartselaar daaromtrent geen procedure overeenkomstig de wet van 12 januari 1993 betreffende een vorderingsrecht inzake leefmilieu wilde instellen, zoals blijkt uit de notulen van de vergadering van de gemeenteraad van 25 november 1998;

...

Overwegende dat de voorwaarde van zekerheidstelling beoogt roekeloze gedingen te voorkomen en de gemeenten tegen de gevolgen ervan te beveiligen;

Overwegende dat zowel Isvag als het Gewest en Ovam doen gelden dat de wijkbewoners enkel in een eenvoudige stijlformule aanbod deden van zekerheidstelling, maar geen zekerheid hebben gesteld, wat de niet-toelaatbaarheid van hun vordering tot gevolg zou hebben; dat zij terecht doen gelden dat de voorwaarde tot zekerheidstelling een voorwaarde tot ontvankelijkheid is, waarvan de vervulling moet worden beoordeeld op het ogenblik van het inleiden van het geding;

Overwegende dat op bladzijde negen van de dagvaarding te lezen staat: «Zij vragen de voorzitter om vooraf na te gaan of tussen partijen verzoening mogelijk is, en bieden hierbij, conform de Gemeentewet, uitdrukkelijk zekerheidstelling aan om zonodig persoonlijk de kosten van het geding te dragen en in te staan voor eventuele veroordelingen die zullen worden uitgesproken»;

Overwegende dat de wetgever niet heeft bepaald waarmee zekerheid moet worden gesteld en evenmin wie dient te oordelen omtrent de toereikendheid van de zekerheid; dat de rechter bij wie de zaak aanhangig zal worden gemaakt bezwaarlijk vooraf de wijze en de omvang van de zekerheid kan bepalen, aangezien hij er op die manier zou kunnen toe gebracht worden al van tevoren te beslissen over de roekeloosheid van het geding en over de grootte van de schade die zou ontstaan uit de rechtsvordering of uit het beroep ingesteld op grond van art. 271 van de Nieuwe Gemeentewet;

Overwegende dat de zekerheidstelling bedoeld in art. 271 van de Nieuwe Gemeentewet geenszins slaat op de veroordelingen die als afgeleide zouden kunnen worden uitgesproken;

Dat de betaling van de kosten voor rolzetting in eerste aanleg reeds door de wijkbewoners zeker werd gesteld door de betaling ervan; dat geen redelijke zekerheidstelling werd verleend voor de tijdens het geding te ontstane kosten, die enkel de rechtsplegingsvergoeding en de kosten van het hoger beroep betreffen, waarvan bij de inleiding niet vaststond dat zij zouden worden veroorzaakt, omdat toen niet was geweten dat de gedaagde partijen een beroep zouden doen op een raadsman en/of hoger beroep zouden instellen;

Overwegende dat de betaling van de na de rolzetting in eerste aanleg ontstane gerechtskosten overigens afdoende zeker is gesteld door het feit dat de in de zaak betrokken wijkbewoners zich allen bereid hebben verklaard in te staan voor die kosten en eventuele veroordelingen en geen redenen gekend zijn die zouden kunnen doen twifelen aan hun vermogen die kosten te betalen; dat door die persoonlijke zekerheidstelling deze zaak geen aanleiding geeft tot het stellen van een bijkomende zakelijke zekerheid;

Overwegende dat zowel Isvag (ten aanzien van de wijkbewoners) als het Gewest en Ovam (ten aanzien van enkel de inwoners van de stad Antwerpen) doen gelden dat de oorspronkelijke vordering niet ontvankelijk is omdat die vol-

doening niet werd ingesteld namens de gemeente met het oog op het gemeentelijk belang, maar door particulieren met het oog op hun particulier belang en bovendien omdat minstens in de dagvaarding niet werd gezegd dat de wijkbewoners optraden namens de gemeenten, laat staan namens welke gemeenten;

Overwegende dat de wijkbewoners in de inleidende dagvaarding hebben gesteld: «Verzoekers zijn dan ook als betrokken inwoners verplicht dit zelf in rechte te vorderen, en beroepen zich daarbij op de bepalingen van de wet van 12 januari 1993 betreffende een vorderingsrecht inzake leefmilieu, gelezen in samenhang met art. 271, § 1, van de Nieuwe Gemeentewet (...)»; dat de wijkbewoners in de inleidende dagvaarding duidelijk hebben opgegeven wie in Antwerpen en wie in Aartselaar woont, zodat naar redelijkheid aan te nemen is dat ook voor Isvag geen twijfel kon bestaan wie namens de stad Antwerpen en wie namens de gemeente Aartselaar de vordering duidelijk en ondubbelzinnig op grond van art. 271, § 1, van de Nieuwe Gemeentewet *juncto* de wet van 12 januari 1993 heeft ingesteld; dat daartoe geenszins nodig was in de dagvaarding op te geven dat men «namens» de gemeente of de stad optrad of dat men de gemeente of de stad «vertegenwoordigde en voor haar optrad»; dat, kortom, uit de lezing van de dagvaarding voor iedereen duidelijk blijkt dat de wijkbewoners de stakingsvordering instelden met toepassing van beide hierboven vermelde wetsbepalingen.

Overwegende dat het optreden in rechte van een of meer inwoners van een gemeente, die niet in rechte optreedt, geen rechtsvordering is waarbij zij in eigen naam optreden ter bescherming van hun persoonlijk belang (*ut singuli*), maar een rechtsvordering is waarbij zij optreden tegen een nadeel dat wordt toegebracht aan de gemeente ter bescherming van een collectief gemeentelijk belang (*ut universi*); dat het feit dat achter de vordering ter bescherming van het collectief gemeentelijk belang ook een rechtsvordering ten behoeve van een persoonlijk belang verscholen ligt, de vordering niet belet;

Overwegende dat de aantasting van het gemeentelijk leefmilieu door de eventuele uitstoot van de gezondheid bedreigende hoeveelheden schadelijke gassen van de betrokken verbrandingsoven een gemeentelijk belang betreft voor zowel de gemeente Aartselaar als de stad Antwerpen;

Dat de omstandigheid dat de stad Antwerpen tevens hoofdaandeelhouder is in Isvag, niet pertinent is, aangezien haar belang als aandeelhoudster te dezen niet samenvalt met de totaliteit van de belangen waarvoor zij als gemeente moet instaan; dat de wijkbewoners terecht doen gelden dat, wanneer de exploitant van de betwiste inrichting een intercommunale is en er een band bestaat tussen de gemeente en de vervuiler, de inwoners van die gemeente daarom nog niet hun recht verliezen om beroep te doen op de procedure van art. 271 van de Nieuwe Gemeentewet; dat de wijkbewoners in deze zaak niet louter een particulier belang, maar ook het algemeen gemeentelijk belang nastreven;

...

Dat Isvag, het Gewest en Ovam doen gelden dat de verplichting tot opgave van benaming en zetel *a fortiori* zou gelden voor de dagvaarding en dat te dezen in de dagvaarding geen opgave werd gedaan van de benaming en de zetel van de gemeenten namens wie de wijkbewoners optraden;

Overwegende dat de wijkbewoners hun vordering hebben ingesteld bij dagvaarding; dat die dagvaarding al de op straffe van nietigheid voorgeschreven vermeldingen bevat; dat in die dagvaarding opgave werd gedaan van de naam van de gemeente voor wie de dagende partijen optraden en het niet vermelden van de «zetel» van die gemeenten de rechts-geldigheid van de dagvaarding niet aantast; dat de exceptie van nietigheid van de dagvaarding ongegrond is;

Overwegende dat uit de artikelen 8 en 22 van het milieu-vergunningsdecreet van 28 juni 1985 te besluiten is dat enerzijds de verleende milieuvergunning geen afbreuk doet aan de rechten van derden en anderzijds de exploitant van een vergunde exploitatie, ongeacht de verleende vergunning, de nodige maatregelen moet nemen om schade en hinder te voorkomen en de gevolgen van de activiteiten voor mens en milieu zo beperkt mogelijk te houden; dat een milieuvergunning nog geen vrijbrief is om de gezondheid van de buurtbewoners aan te tasten of hen letsels toe te brengen of ziekten te bezorgen; dat het bestaan van een milieuvergunning voor de betrokken activiteiten aan de vordering van de wijkbewoners niet in de weg staat;

Dat, zelfs wanneer de bevoegde overheid de exploitatie reeds zou hebben vergund en de gemeente in de afgifte van de exploitatievergunning zou hebben berust, de gemeente alsnog de preventieve vordering van art. 1 van de wet van 12 januari 1993 kan instellen en het verbod tot wederingebruik-neming kan nastreven van een verbrandingsoven waarvan de exploitatie een kennelijke overtreding of een ernstige dreiging van een overtreding van de daarin vermelde wetsbepalingen inhoudt;

...

3. Wat de grond van de zaak betreft

Overwegende dat de wijkbewoners hun argumentatie deels hebben opgebouwd op grond van psycho-medico-sociale factoren (onder meer de angst of ongerustheid van de bevolking, de gebrekkige communicatie, de wenselijkheid van een dioxineblootstellingsonderzoek), van ethische overwegingen (onder meer de noodzaak van het voeren van een communicatiebeleid, de verslaggeving van Isvag door de betrokken Minister omtrent het advies van de commissie Baeyens), van economische of ecologische beginselen of beginselen van goed bestuur (onder meer de naleving van de regels van de goede bedrijfsvoering, de wenselijkheid van afvalpreventie en van de heroriëntering van de afvalverwerking, de wenselijkheid van een detailonderzoek naar alle dioxinebronnen die een betekenisvolle bijdrage leveren tot de hele dioxine-depositie), die eventueel in een debat met de overheid omtrent het te voeren beleid inzake huisvuilverwerking of in een poging tot verzoening tussen partijen van belang, gebeurlijk zelfs van beslissend belang, hadden kunnen zijn; dat, nu partijen hebben geopteerd om hun geschil te doen beslechten door de rechter, zij door die keuze het debat noodzakelijk hebben afgebakend tot wat in rechte relevant is; dat bijgevolg, te dezen, met die factoren, overwegingen en beginselen slechts rekening te houden is voor zover ze kunnen worden getransponeerd naar bepalingen van wetten, decreten, ordonnances, verordeningen of besluiten betreffende de bescherming van het leefmilieu waarvan een kennelijke overtreding of een ernstige dreiging voor een overtreding wordt aangegeven; dat die afbakening van het debat tevens de re-

lativiteit van onderhavige beslissing aangeeft, die geen be-stuursdaad is, maar slechts een rechterlijke beslissing;

Overwegende dat klemmend is de bemerking van de eerste rechter dat de volksgezondheid juist de toekomst van de bevolking en de kwaliteit van het leven betreft, wat éénie-der aanbelangt en niemand onberoerd moet laten; dat, ge-wis, daaromtrent maatschappelijk de noodzaak bestaat tot drastische beperking van de afvalberg, maar evenzeer tot verwerking van het bestaande afval op een ecologisch ver-antwoorde wijze en met de best beschikbare technologie; dat het evenwel tot de bevoegdheid van de wetgever behoort daartoe het wettelijk kader te scheppen en aan de uitvoe-rende macht om er uitvoering aan te geven; dat de rechter desbetreffende geen beslissingsbevoegdheid heeft toegewe-zen gekregen;

Overwegende dat de betrokken huisvuilverbrandingsin-stallatie werd gebouwd overeenkomstig de bouwvergunning en de exploitatie ervan door de bevoegde overheid is ver-gund;

Overwegende dat, luidens art. 159 van de Grondwet, de hoven en de rechtbanken de algemene, provinciale en plaat-selijke besluiten en verordeningen alleen toepassen in zo-verre zij met de wetten overeenstemmen, dat op grond van die grondwettelijke bepaling ieder met rechtspraak belast or-gaan, waartoe dit Hof behoort, de macht en de plicht heeft na te gaan of de besluiten, reglementen en verordeningen, waarvan de toepassing in het geding is, met de wetten over-eenstemmen; dat de door dit artikel aan dit Hof toegeken-de bevoegdheid de controle van zowel de interne als exter-ne wettigheid van de administratieve akten, waartoe de bouw-en exploitatievergunning van Isvag behoren, betreft; dat die vergunningen werden afgeleverd in overeenstemming met de door de wet voorgeschreven vormen en procedures en ex-tern wettelijk zijn; dat te dezen de betrokken vergunnings-besluiten op het ogenblik waarop ze werden verleend inhou-delijk de wettelijke grenzen respecteerden waarbinnen de vergunningverlenende overheid gebruik mocht maken van haar bestuurlijke discretionaire bevoegdheid en ook intern wettig zijn; dat de overheid precies aan het voorzorgsbegin-sel gestalte heeft gegeven door aan Isvag de in de milieuver-gunning vermelde emissienormen op te leggen; dat deze ver-gunningen als regelmatige eenzijdige administratieve rechts-handeling van de bevoegde administratieve overheid geacht moet worden in overeenstemming te zijn met het recht en derhalve te dezen van toepassing zijn;

...

Dat aan de orde is de vraag of het opnieuw in gebruik ne-men van die verbrandingsoven, zelfs in overeenstemming met de vergunningsvoorwaarden, als zodanig een kennelij-ke overtreding of een ernstige dreiging voor een overtreding van een of meer van die bepalingen inhoudt;

Overwegende dat daaromtrent moet worden vastgesteld dat:

– de aan Isvag opgelegde grenswaarde van maximum 0,1 ng-TEQ/Nm³ beantwoordt aan de strengste normen die voor-zichtigheidshalve wereldwijd worden opgelegd;

– volgens de adviezen van de commissie Baeyens van 9 maart en 24 augustus 1998 en volgens de verslagen van de MER-deskundige De Geyter de dioxine-norm 0,1 ngTEQ/NM³ zal worden gehaald en dat die norm volledig aanvaardbaar is, voldoet aan de wettelijke emissiegrenswaarden en aan de doelstellingen van het voorzorgsprincipe;

- volgens de eindevaluatie voor de Commissie Verbranding en Rookgassen van 4 januari 1999 in verband met het opnieuw in gebruik nemen van de Isvag-verbrandingsoven, «Rapport opgesteld door MER-deskundige Lucht, volgens vragen van de commissie» in alle redelijkheid moet worden vastgesteld dat de emissies, de immissies en de deposities gerelateerd aan de werking van Isvag in de huidige, omgebouwde en vernieuwde opbouw, als verwaarloosbaar kunnen worden beschouwd in verband met hun milieu-technische invloed;
- volgens het advies betreffende de milieu/gezondheidstechnische aanvaardbaarheid van Isvag van 11 januari 1999, bijlage 4, de Isvag-installatie uitgerust is conform de stand van de techniek, het mogelijk maakt aan alle emissienormen te voldoen, inclusief de 0,1 ngTEQ/Nm³, en dat uitgaande van een emissie 0,1 ngTEC/NM³, en rekening houdende met de standaard meteorologische gegevens, de berekeningen, die enkel de invloed van de huisvuilverbrandingsinstallaties betreffen, aantonen dat er een niet of nauwelijks meetbaar effect in de omgeving zal optreden qua concentraties in de lucht, depositie op de bodem en plantengroei, en aanrijking in de bodem;
- volgens dezelfde bijlage van dat advies depositiemetingen tijdens de stilstand van Edegem en Isvag hebben aangetoond dat de meetwaarden nauwelijks zijn gewijzigd in vergelijking met de situatie vóór de stilstand, wat duidelijk wijst op het bestaan van andere dioxinebronnen in de omgeving;
- volgens het unaniem besluit van dat advies, waarin met geen woord wordt gerept over het eventueel bestaan van enige onenigheid of tweestrijd tussen de technici en gezondheidsdeskundigen binnen die commissie omtrent het advies, de exploitatie van de Isvag-oven aanvaardbaar is;
- volgens het besluit van ir.F. De Geyter, Mer-deskundige Lucht, van juni 1999 de berekende en gemeten waarde en dit zowel voor de concentraties in de bodem als voor de depositie alle leiden tot dezelfde objectieve conclusies: «In de huidige situatie is de bijdrage van Isvag tot de bestaande vervuiling van de omgeving verwaarloosbaar (< 1%) en onmeetbaar. Met de huidige kennis van zaken en de bestaande mogelijkheden voor metingen kan geen enkele oorzaak-gevolg-relatie in verband met Isvag worden aangetoond of vermoed. De bijdrage van Isvag ligt ruim onder de meetnauwkeurigheid en de natuurlijke seizoensvariaties en kan dus niet worden gedetecteerd. Het is dan ook normaal dat de metingen uitgevoerd tijdens de recente stilstand van Isvag geen merkbaar verschil aangeven met vroegere metingen»;
- volgens het unaniem oordeel van de Commissie Baeyens zowel op technologisch vlak als op gezondheidstechnisch vlak de installatie voldoet aan alle emissienormen en dat de invloed van de residuele uitstoot van dioxine op de omwonenden dermate gering zal zijn dat ze niet of nauwelijks meetbaar zal zijn, zodat de exploitatie zowel technisch als milieu/gezondheidstechnisch aanvaardbaar is.
- de commissie wel blijft aandringen opdat de dioxineblootstellings- en effectenproblematiek specifiek aan bod zal komen in het hele gezondheidsonderzoek voor Vlaanderen, evenwel zonder het opnieuw in gebruik nemen van de verbrandingsoven van de resultaten daarvan afhankelijk te stellen;

...

Overwegende dat aangenomen moet worden dat de betrokken Isvag-huisvuilverbrandingsinstallatie beantwoordt aan de best beschikbare technologie en aan de ingebruikneming ervan thans geen kennelijke schade voor mens en milieu verbonden is; dat door die ingebruikneming een belangrijk deel van het afval dat thans, nadeliger voor het milieu, werd gestort, zal worden verbrand in de betrokken installatie en bijgevolg het bestaande beschermingsniveau van het milieu in het algemeen zal verhogen;

Dat Isvag door het unaniem advies van de Commissie Baeyens aannemelijk heeft gemaakt dat de residuele uitstoot van dioxine zodanig gering, en zelfs nauwelijks meetbaar zal zijn, dat de wederingebruikneming van de betrokken installatie, zelfs met de opeenstapeling van de bestaande historische vervuiling, in de betrokken wijken geen kennelijke overtreding van of een ernstige dreiging voor een overtreding van een of meer bepalingen van wetten, decreten, ordonnances, verordeningen of besluiten betreffende de bescherming van het leefmilieu vormt;

...

NOOT - Bovenstaand arrest hervormt, enkel wat de grond van de zaak betreft, het vonnis van Rb. Antwerpen, kort. ged., 2 februari 1999, *R.W.*, 1999-2000, 56.

RECHTBANK VAN KOOPHANDEL TE HASSELT

ALS IN KORT GEDING - 15 FEBRUARI 1999

Voorzitter: de h. Vanhelmont

Advocaten: mrs. Van Merelbeke loco Dufrene en Peeters
loco Van Bosch

Handelspraktijken - Vordering tot staking - Selectieve distributie

De enkele omstandigheid dat een derde wist of moest of kon weten dat er voor een bepaald product een gesloten distributiesysteem bestaat, betekent nog niet dat die derde, die niet behoort tot dit gesloten distributiesysteem, een met de eerlijke handelspraktijken strijdige daad stelt door die producten te verkopen. Een gesloten distributiesysteem kan geen verplichtingen aan derden opleggen, mits deze derden de producten op legale wijze hebben verkregen.

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

Bij inleidend exploit van het ambt van gerechtsdeurwaarder Jan Beelen te Hasselt van 8 september 1998 lieten eisers dagvaarding uitreiken aan verweerster zoals in kort geding ter zake handelspraktijken, teneinde verweerster zich te horen veroordelen onmiddellijk iedere verkoop van de Givenchy, Paco Rabanne, Issey Miyake en Jean Paul Gaultier-producten te horen staken, zich bij miskennen van het stakingsbevel te horen veroordelen tot de betaling van een som van honderdduizend frank per vastgestelde overtreding vanaf de betekening van het tussen te komen vonnis, zich bovendien te horen veroordelen tot de gerechtelijke interesten en de kosten, rechtsplegingsvergoeding inbegrepen.

Bij conclusies neergelegd ter griffie op 20 juli 1998 heeft verweerster een tegeneis geformuleerd teneinde verweersters op tegeneis te veroordelen iedere verkoop te staken van de producten die de vermelding dragen dat zij slechts door erkende verkooppunten mogen worden verkocht, verweersters op tegeneis te veroordelen, bij niet-naleving van dit stakingsbevel tot een som van 20.000 frank per vastgestelde overtreding vanaf de betekening van het tussen te komen vonnis.

...

In feite

Eiseres 1 is de exclusieve concessionaris voor België en het Groothertogdom Luxemburg van verscheidene merken voor parfums en cosmeticaproducten, waaronder het merk Givenchy.

Eiseres 2 is de exclusieve concessionaris voor België en het Groothertogdom Luxemburg van verscheidene merken voor parfums en cosmeticaproducten, waaronder de merken Paco Rabanne, Issey Miyake en Jean-Paul Gaultier.

Eiseressen hebben voor de distributie van deze producten op de Belgische markt een selectief distributienet opgezet. In een systeem van selectieve distributie wordt de verkoop van producten verzorgd door wederverkopers, die aan bepaalde selectiecriteria voldoen. Selectieve distributie kan worden onderscheiden van intensieve distributie waarbij eenieder die dat wenst de goederen kan distribueren, en van exclusieve distributie, waarbinnen in een bepaald gebied slechts één wederverkoper actief is. Anders dan bij exclusieve distributie het geval is, berust een selectief distributiesysteem juist op het in één verkooppunt naast elkaar aanbieden van concurrerende merken. Het systeem in kwestie staat aan de toegelaten distributeurs niet toe te leveren aan wederverkopers die niet tot het stelsel zijn toegelaten.

Verwerende partij is geen erkend wederverkoper. Zij baat een kleinhandel uit in dit rechtsgebied, naar zijzelf zegt in lederwaren, naar eiseressen beweren in goedkope cosmeticaproducten, fantasiejuwelen, goedkope horloge-artikelen, kleine lederwaren, reisartikelen, kleren, kousen, enz. Eiseressen brengen een reclame van verweerster bij (zonder datum), waarbij deze tussen de bovengenoemde producten reclame maakt voor onder meer eau de toilette van Jean-Paul Gaultier als super-promotie voor 1.499 frank.

Eiseressen vernamen dat de N.V. A. P. producten, voorwerp van hun selectief distributiesysteem, aan verweerster hadden verkocht, stelden de N.V. A. P. op 24 december 1996 aangetekend in gebreke, schorten alle leveringen op en verzochten om een gedetailleerde uitleg binnen 48 uren, bij gebreke waarvan zij alle noodzakelijke maatregelen zouden nemen. Daarop schreef N.V. A. P. op 27 december 1996 een brief aan verweerster, waarin zij stelde dat verweerster de laatste jaren twee- à driemaal per jaar parfumerie-artikelen aankocht om als relatiegeschenk aan haar cliëntèle aan te bieden, dat zij nu vaststelde dat verweerster die producten in haar winkel aanbood en dat zij verzocht die praktijken stop te zetten. Zij verzocht alle parfum-producten die bij haar waren gekocht uit de handel te nemen en terug te bezorgen. Zij zou deze tegen aankoop prijs terugbetalen. A. P. liet aan eiseressen op 27 december 1996 weten dat verweerster sinds 1989 klant was en dat uit navraag bij haar personeel te Borgerhout was gebleken dat een mevrouw T. of M. twee- à driemaal per jaar aankopen verrichtte van diver-

se parfumerie-artikelen om als relatiegeschenk aan haar cliëntèle te geven. Op 27 november 1996 kocht verweerster in totaal 75 artikelen voor de prijs van 58.211 frank. A. P. stuurde kopie van de aangetekende brief die zij aan verweerster op dezelfde dag had verstuurd.

Op 16 januari 1997 stelde de raadsman van eiseressen verweerster in gebreke. Hij stelde dat verweerster bij N.V. A. P. parfums had aangekocht onder het voorwendsel ze aan te bieden als eindejaarsgeschenk, terwijl deze bestemd waren om te worden verkocht in haar winkel, terwijl verweerster niet over de nodige hoedanigheid van erkende kleinhandelaar beschikte. Zij stelde vast dat verweerster geen enkel gevolg had gegeven aan de brief van A. P. De raadsman van eiseressen voerde aan dat het Gerecht van eerste aanleg van de Europese Gemeenschappen zich over de wettigheid van het selectief distributiesysteem inzake cosmeticaproducten en luxe-parfums had uitgesproken op 12 december 1996. Verweerster zou door producten aan te bieden die normaal in een selectief distributiesysteem worden verkocht, handelen in strijd met de eerlijke handelspraktijken. Hij stelde in gebreke ieder aanbod, iedere reclame, iedere verkoop, enz. met betrekking tot de producten waarvan zijn cliënten exclusieve concessiehouders zijn, te staken, bij gebreke waarvan zijn cliënten hem opdracht hadden gegeven elke vordering als naar rechte in te stellen.

Op 7 februari 1997 antwoordde de raadsman van verweerster dat zijn cliënte, hoewel zij niet de hoedanigheid van erkende kleinhandelaar bezit, niet handelde in strijd met de eerlijke handelsgebruiken wanneer zij producten aanbiedt die normaal in een systeem van selectieve verdeling worden verkocht. Hij zag dan ook geen enkele reden de verkoop van die producten te staken. Op 8 september 1997 volgt dan de dagvaarding die dit geding inleidt.

...

Beoordeling

Er kan worden aangenomen dat, ondanks het verstrijken van de duurtijd van de beslissingen van vrijstelling door de Commissie (wij lezen elders dat Yves Saint Laurent en Givenchy een hernieuwing zouden hebben aangevraagd), een selectief distributiesysteem voor de verdeling van luxe-parfums in verband met de aard van het product noodzakelijk is om een adequate distributie te verzekeren en conform is met het Europese en het Belgische mededingingsrecht, mits bij de keuze van wederverkopers objectieve criteria van kwalitatieve aard worden gehanteerd die uniform worden vastgesteld en zonder discriminatie worden toegepast (zie Raad voor de Mededinging, 26 juni 1995, *T.B.H.*, 1996, 276), omdat het Gerecht van eerste aanleg van de Europese Gemeenschappen in zijn beslissing van 12 december 1996 het beroep tegen een individuele vrijstelling van 24 juli 1992 voor een dergelijk selectief distributiesysteem grotendeels heeft verworpen. Verweerster voert niet aan dat het distributiesysteem van eiseressen in tegenspraak is met de voorwaarden die het mededingingsrecht voor haar geldigheid oplegt. De tegeneis die ertoe strekt enkel op de basis van de beweerde onwettigheid van het selectief distributiesysteem eiseressen verbod op te leggen op hun producten te vermelden dat zij enkel door erkende wederverkopers mogen worden verkocht, is dan ook ongegrond.

2. De enkele omstandigheid dat een derde wist of moest of kon weten dat er voor een bepaald product een gesloten distributiesysteem bestaat, betekent nog niet dat die derde, die niet behoort tot dit gesloten distributiesysteem, een met de eerlijke handelspraktijken strijdige daad stelt door die producten te verkopen. Een gesloten distributiesysteem kan geen verplichtingen aan derden opleggen, mits deze derden de producten op legale wijze hebben gekregen (cfr. Antwerpen, 9 november 1993, *Jaarboek Handelspraktijken*, 1993, 323, met noot G. Straetmans, «Over merkartikelen, selectieve distributie en parallelimport; zie meer recent Gilliams, H., Van Gerven, Y., Wouters, J. en Wytinck, P., «Kroniek van de rechtspraak: Europees Ondernemingsrecht (januari 1996-september 1997)», *T.B.H.*, 1998, p. 187, nrs. 150-155).

3. De vraag is dus of verweerster los van het bovenstaande de producten onrechtmatig heeft verkregen. Eiseres dient daartoe te bewijzen dat verweerster zich derden-medeplichtig heeft gemaakt aan contractbreuk. Wij zijn van oordeel dat eiseressen niet ten genoegen van recht en *in concreto* hebben kunnen aantonen dat verweerster op de hoogte was van het feit dat het de N.V. A. P. verboden was te verkopen aan wederverkopers, die niet tot het net behoren. Het enkele feit dat verweerster een voorwendsel zou hebben gebruikt om de producten te verkopen, volstaat op zich niet om te besluiten tot de kennis van dit verbod. Overigens betwist verweerster dit voorwendsel te hebben gebruikt. Het feit dat A. P. dit verklaarde nadat eiseressen haar wegens het incident een verkoopsweigerings hadden betekend, komt bovendien de bewijskracht van de inhoud van de verklaring van de A. P. niet ten goede. Ten slotte kan uit de brief van de raadsman evenmin worden afgeleid dat verweerster erkende van het verbod voor de A. P. op de hoogte te zijn geweest.

4. Uit het feit dat de producten zijn voorzien van de vermelding dat zij enkel worden verkocht door aangenomen wederverkopers bewijst op zichzelf evenmin dat verweerster moest weten dat de A. P. hun contract met eiseressen miskennde door aan haar te verkopen. Verweerster voert immers terecht aan, en er is heel wat rechtspraak om dit te staven, dat parfums door verschillende grootwarenhuizen, die hun producten volkomen legaal betrokken, worden verkocht, voorzien van deze vermelding, en dit hoewel deze grootwarenhuizen niet tot de erkende wederverkopers behoren. Dit opschrift heeft dus haar relevantie verloren, minstens in de zin dat daaruit door een niet-aangenomen koper niet noodzakelijk moet worden afgeleid dat diegene die dit product verkoopt, een contractbreuk begaat wanneer hij het product verkoopt aan een koper, die de bedoeling heeft het verder te verkopen.

5. Uit onze tweede overweging volgt noodzakelijk dat diegene die buiten het distributienet verkoopt, geen oneerlijke handelspraktijk stelt door het feit dat hij zou parasiteren op de inspanningen van degenen die wel tot het distributienet behoren.

6. Uit onze tweede overweging volgt eveneens dat het feit dat voor de leden van een selectief distributiesysteem bepaalde verplichtingen gelden die het luxe-imago van de producten instandhoudt, voor derden van wie niet wordt aangetoond dat zij de goederen op onwettige wijze verkregen, dezelfde verplichting geldt, dan wel dat wanneer dezelfde derden de goederen in een banale omgeving zouden verko-

pen, zij in strijd met de eerlijke handelspraktijken zouden handelen.

7. Ten onrechte trachten eiseressen uit het arrest van het Hof van Cassatie van 17 oktober 1997 (*Jaarboek Handelspraktijken en Mededinging*, 1997, 402) af te leiden dat het enkele feit dat een niet-aangenomen wederverkoper producten verkoopt die zijn voorzien van de vermelding dat zij enkel worden verkocht door een aangenomen wederverkoper, een oneerlijke handelspraktijk uitmaakt. Er kan worden aangenomen dat het Hof van Cassatie de motivering van het Hof van Beroep dat in zo'n geval geen oneerlijke handelspraktijk werd begaan omdat de niet-erkende wederverkoper die vermelding niet zelf heeft aangebracht, als onwettig heeft beschouwd (Voorz. Kh. Charleroi, 20 april 1998, *T.B.H.*, 1999, 123; Straetmans, G., «Het sprookje van een vrije keuze van de consument of hoe een eenvoudig opschrift de geslotenheid van een selectief distributienet kan waarborgen» (noot onder Cass., 17 oktober 1997) *l.c.*, 406).

De conclusie van eiseressen is niet gewettigd. «Het misleidend karakter van reclame moet worden beoordeeld vanuit het standpunt van de consument op wie de reclame is gericht en voor zover de reclamegegevens de aankoopbeslissing van de betrokken consument hebben beïnvloed. *In casu* ligt dan een toetsing aan de «snob-appeal»-gevoelige consument voor de hand, die in hoofdzaak gefascineerd is door het aureool van luxe dat bepaalde producten begeleidt, en derhalve slechts bij zijn aankoop kan worden misleid door reclame die in strijd met de werkelijkheid dit aureool beklemtoont. Bijgevolg is een vermelding als «mag enkel worden verkocht door erkende verdelers» op een product dat buiten het selectieve distributienet wordt verkocht, bijvoorbeeld in warenhuizen, niet misleidend voor de «snob-appeal»-gevoelige consument. Ook de consument met een gemiddeld onderscheidingsvermogen aan wie het misleidende karakter van reclame ingevolge de rechtspraak van het Hof van Justitie in beginsel moet worden getoetst, zal niet door voormeld opschrift worden misleid. Het Hof van Justitie stelt immers dat van misleiding van de consument slechts sprake is wanneer deze betrekking heeft op de kwaliteit van het product en wanneer de vermelding, waaruit de misleiding volgt, relevant is als informatiedrager voor de consument. Daarbij komt dat het Hof niet erkent dat een verkoopbenaming *c.q.* vermelding die op zichzelf aanleiding zou kunnen geven tot misleiding, ten aanzien van de kwaliteit van een product misleidt wanneer andere factoren, zoals een bepaalde verkoopmethode of de plaats waar een product wordt verkocht, de mogelijke misleiding voorkomen» (Straetmans, G., *l.c.*, 411). In die omstandigheden heeft verweerster ook op dit stuk niet gehandeld in strijd met de oneerlijke handelspraktijken.

NOOT – Zie en vergelijk Cass., 17 oktober 1997, elders in dit nummer gepubliceerd.

RECHTBANK VAN KOOPHANDEL TE TURNHOUT

2e KAMER – 29 JUNI 1999

Voorzitter: mevr. Adriaensen

Rechters in handelszaken: de hh. Van Roey en Verheyen

Advocaten: mrs. Van Vliet en Van Cauwenbergh

Koop – Uitgestelde eigendomsoverdracht – Roerende goederen – Faillissement van de koper – Tegenwerpelijkheid van het beding van eigendomsvoorbehoud – Voorwaarden – Geschrift – Instemming van de koper – Bewijs in handelszaken – Alle middelen rechtens

Luidens art. 101, tweede lid, Faillissementswet kunnen de roerende goederen die werden verkocht met een beding dat de eigendomsoverdracht opschort tot de volledige betaling van de prijs, in geval van faillissement van de koper slechts op grond van dat beding van hem worden teruggevorderd voor zover dit schriftelijk is overeengekomen uiterlijk op het ogenblik van de levering van het goed.

Deze bepaling legt geen bijzondere regelen op met betrekking tot de aard van dat geschrift. Een dergelijk geschrift kan een factuur zijn. Het bewijs van de instemming van de koper met het eigendomsvoorbehoud kan in handelszaken worden geleverd met alle middelen rechtens. Deze instemming kan o.m. worden afgeleid uit de houding die de koper heeft aangenomen na de levering. Het bewijs dat het geschrift werd opge maakt uiterlijk op het tijdstip van de levering, mag eveneens worden geleverd met alle middelen rechtens.

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

De vordering van de N.V. V. strekt ertoe de curator van het faillissement van de B.V.B.A. A. te horen veroordelen tot de afgifte van een aantal goederen vermeld in een bijgevoegde inventaris, geleverd na de inwerkingtreding van de nieuwe Faillissementswet met een beding van eigendomsvoorbehoud.

...

De N.V. V. verkocht en leverde sinds ettelijke jaren auto-onderdelen en benodigdheden aan de B.V.B.A. A., en dit op vrij intensieve basis met tot vijftig leveringen per maand. De facturen van de N.V. V. werden door de B.V.B.A. A. nooit betwist, ook niet die welke op het ogenblik van het faillissement nog niet betaald waren. Gezien deze jarenlange samenwerking kan met zekerheid worden gesteld dat de B.V.B.A. A. de algemene voorwaarden van de N.V. V., die op haar facturen voorkomt, niet alleen kende maar ook heeft aanvaard. In art. 3 van deze algemene voorwaarden is een eigendomsvoorbehoud bedongen zolang de prijs van de geleverde goederen niet volledig is betaald.

De betwisting tussen partijen betreft de geldigheid van dit beding van eigendomsvoorbehoud, meer bepaald wat betreft het vereiste bepaald in art. 101, tweede lid, Faill.W., dat dergelijk beding schriftelijk dient te worden overeengekomen uiterlijk op het ogenblik van de levering van de goederen.

De stelling van de curator dat een beding van eigendomsvoorbehoud slechts tegenwerpbaar is aan de failliete boedel voor zover het in een geschrift is vastgelegd, «dit vóór iedere overeenkomst en levering», is niet in overeenstemming met de bepaling van art. 101, tweede lid, Faill.W., dat uitdrukkelijk bepaalt dat een dergelijke schriftelijke overeenkomst nog kan worden opgesteld tot op het ogenblik van de levering.

De wet legt geen bijzondere regelen op met betrekking tot de aard van het geschrift. Het kan om het even welk geschreven document zijn, zoals een bestelbon, een bestek of prijs-

lijst, een orderbevestiging, een leveringsbon, een brief of fax of een factuur.

Het opstellen van een geschrift waarin het beding van eigendomsvoorbehoud moet worden vervat, is een vormvereiste louter met het oog op de tegenwerpelijkheid van het eigendomsvoorbehoud aan derden, en dit ter voorkoming van fraude en antedatering. Partijen kunnen niet volstaan met een wijziging naar tussen hen bij vorige transacties bedongen algemene voorwaarden, waarbij een beding van eigendomsvoorbehoud werd opgenomen. Het eigendomsvoorbehoud dient in een daartoe opgemaakt geschrift te worden vastgelegd vóór iedere overeenkomst, aangezien dit vereiste, zoals reeds vermeld, in eerste instantie niet de verhouding tussen de verkoper en de koper betreft, maar geldt als een voorwaarde voor de tegenwerpelijkheid aan derden. Er werd in de rechtsleer opgemerkt dat een soepeler standpunt kan worden ingenomen wanneer het gaat om courante leveringen, aangezien het volstrekt theoretisch en praktijkvreemd zou zijn dat voor elke verkoop een geschrift zou moeten worden opgesteld.

Het bestaan van een overeenkomst onderstelt de instemming van de partijen, meer bepaald van de koper met het beding van eigendomsvoorbehoud, hetzij uitdrukkelijk hetzij stilzwijgend. De instemming van de koper kan worden afgeleid uit de houding die de koper na de levering heeft aangenomen, bijvoorbeeld het uitblijven van enig protest. De stilzwijgende instemming van de koper met de algemene voorwaarden van de verkoper impliceert noodzakelijkerwijze de voorafgaande kennis van deze voorwaarden.

In casu dient te worden aangetoond dat er tussen partijen een geschrift werd opgemaakt houdende het beding van eigendomsvoorbehoud, dat dit aan de koper werd ter kennisgebracht uiterlijk op het ogenblik van de levering, en dat de koper met de inhoud ervan heeft ingestemd. Dit bewijs kan in handelszaken worden geleverd met alle middelen van recht, dus ook met vermoedens. De bewijslast ligt bij de verkoper.

De curator van het faillissement van de B.V.B.A. A. voert aan dat de facturen met de algemene voorwaarden door de N.V. V. pas werden verzonden na de levering van de goederen, zodat de toestemming met deze voorwaarden *a posteriori* gebeurde, waardoor niet werd voldaan aan het vereiste dat de wet stelt.

...

Naargelang de concrete omstandigheden kan deze toestemming immers al bestaan voordat het geschrift, *in casu* de facturen, werden verzonden. Zoals reeds vermeld kan uit de jarenlange samenwerking tussen partijen en de afwezigheid van enig protest van de zijde van de B.V.B.A. A. gedurende al die tijd tegen de algemene voorwaarden van de N.V. V., met zekerheid worden afgeleid dat zij deze voorwaarden als deel van hun veelvuldige en opeenvolgende overeenkomsten beschouwden.

Ten overvloede kan worden verwezen naar het feit dat de B.V.B.A. A. ook de facturen die betrekking hebben op de huidige betwisting niet heeft geprotesteerd, en als zodanig haar instemming heeft verleend met de algemene voorwaarden van de N.V. V., waaronder het beding van eigendomsvoorbehoud, en dit op het ogenblik van de ontvangst van de facturen.

De N.V. V. dient, teneinde het eigendomsvoorbehoud tegenwerpelijk te kunnen maken aan de failliete boedel, voorts te bewijzen dat hiervan telkens een geschrift, lees *in casu* de

factuur, werd opgesteld uiterlijk op het ogenblik van de leveringen.

De N.V. V. brengt geen stukken voor waaruit de datum van de leveringen blijkt. Een aanknopingspunt is wel te vinden in art. 7, a, van haar algemene voorwaarden, die zoals ook door de curator niet worden betwist, gedurende ettelijke jaren de intensieve handelsrelaties tussen partijen hebben beheerst en nooit het voorwerp van enig protest van de zijde van de B.V.B.A. A. zijn geweest. Art. 7, a, van deze voorwaarden bepaalt: «*Onze facturen zijn, behoudens voorafgaande schriftelijke afwijking, contant, netto, zonder korting en zonder om het even welke afhouding, bij de levering betaalbaar (...)*».

Uit het feit dat de facturen bij de levering betaalbaar zijn, kan met voldoende zekerheid worden afgeleid dat de N.V. V. haar facturen ten laatste op het ogenblik van de levering verzendt, zo niet is het zinloos deze omstandigheid in haar algemene voorwaarden te vermelden, en zou eerder betaling op een ander tijdstip bedongen zijn, namelijk bij de ontvangst van de factuur, eventueel verzonden na de levering, *quod non*. Indien, bij hypothese, zou zijn gefactureerd vóór de levering, is uiteraard ook voldaan aan het vereiste van art. 101, tweede lid, Faill.W. waarin sprake is van een geschrift op te stellen uiterlijk op het ogenblik van de levering. Er is *in casu* voldaan aan de voorwaarde van art. 101, tweede lid, Faill.W.

...

NOOT – Bovenstaand vonnis is in kracht van gewijsde gegaan.

RECHTSPRAAK IN KORT BESTEK

Arbitragehof, 4 november 1998

Grondwet – Gelijkheid – en niet-discriminatie – Strafvordering – Voorrecht van rechtsmacht – Burgerlijke partijstelling – Rechtstreekse dagvaarding – Rechtsmiddelen

Bij arrest van 24 november 1997 heeft het Hof van Beroep te Luik de volgende prejudiciële vragen gesteld: «1. Schenden de art. 63, 479, 480, 481, 482 en 483 tot en met 503 Sv. de art. 10 en 11 van de Grondwet, om reden dat de partij die zich geschaad acht door een misdrijf gepleegd door een persoon bedoeld in art. 479 Sv. – niettegenstaande haar burgerlijke partijstelling bij een onderzoeksrechter op grond van art. 63 Sv. – voor het gevolg dat aan haar vordering zal worden gegeven, afhankelijk is van de enkele beslissing van de procureur-generaal, zonder enige jurisdictionele toetsing van de beslissing om te dagvaarden, terwijl een partij die zich geschaad acht door een misdrijf gepleegd door een persoon die niet bedoeld is in art. 479, Sv., de aan elke benadeelde verleende rechten en waarborgen geniet om zich burgerlijke partij te stellen en zodoende de vervolging in te stellen waarover, in de regel, een rechterlijke beslissing moet worden genomen?

«2. Schenden de art. 64, tweede lid, 182, 479, 481, 482 en 483 tot en met 503 Sv. de art. 10 en 11 van de Grondwet, om reden dat niet is voorzien in enig beroep tegen de beslissing

van de procureur-generaal om één van de in art. 479 Sv. bedoelde personen niet te dagvaarden wegens een misdrijf, terwijl de benadeelde partij zich in aangelegenheden die tot de bevoegdheid van de correctionele rechtbank behoren, zich rechtstreeks tot de correctionele rechtbank kan wenden met een rechtstreekse dagvaarding?»

Het Hof heeft de vragen ontkennend beantwoord op grond van volgende motivering:

«B.1. De twee prejudiciële vragen handelen over de vraag of de exclusieve bevoegdheid waarover de procureur-generaal bij het hof van beroep beschikt om vervolging in te stellen tegen een magistraat, een beslissing waartegen geen hoger beroep mogelijk is, de art. 10 en 11 van de Grondwet niet schendt, doordat zij een partij die zich door een misdrijf benadeeld acht, niet toestaat de strafvordering op gang te brengen door zich burgerlijke partij te stellen bij een onderzoeksrechter of door rechtstreeks voor de strafrechter te dagvaarden, zulks in tegenstelling tot de andere personen die zich benadeeld achten door een misdrijf gepleegd door een niet in art. 479 Sv. vermelde persoon.

«B.2. Uit de bewoordingen van de vraag blijkt dat het gestelde probleem in hoofdzaak ligt in art. 479 Sv., dat bepaalt: ‘Wanneer een vrederechter, een rechter in de politierechtbank, een rechter in de rechtbank van eerste aanleg, in de arbeidsrechtbank of in de rechtbank van koophandel, een raadsheer in het hof van beroep of in het arbeidshof, een raadsheer in het Hof van Cassatie, een magistraat van het parket bij een rechtbank of een hof, een lid van het Rekenhof, een lid van de Raad van State, van het auditoraat of van het coördinatiebureau bij de Raad van State, een lid van het Arbitragehof, een referendaris bij dat Hof, een generaal die het bevel voert over een divisie, een provinciegouverneur, ervan beschuldigd wordt buiten zijn ambt een misdrijf gepleegd te hebben dat een correctionele straf meebrengt, laat de procureur-generaal bij het hof van beroep hem dagvaarden voor dat hof, dat uitspraak doet, zonder dat beroep kan worden ingesteld.’

«B.3. Het zogeheten stelsel van het voorrecht van rechtsmacht, dat van toepassing is op de magistraten, met inbegrip van de plaatsvervangende magistraten, en op bepaalde andere ambtsdragers, is ingesteld met het oog op het verzekeren van een onpartijdige en serene rechtsbedeling ten aanzien van die personen. De bijzondere regels die het behelst op het gebied van onderzoek, vervolging en berechting beogen te vermijden dat, enerzijds, ondoordachte, onverantwoorde of tergende vervolgingen jegens de personen op wie dat stelsel van toepassing is, op gang zouden worden gebracht, anderzijds, die personen hetzij te streng, hetzij met te veel toegevendheid zouden worden behandeld.

«Het geheel van die motieven kan redelijkerwijze verantwoord worden dat de personen op wie het voorrecht van rechtsmacht van toepassing is, op het gebied van het onderzoek, de vervolging en de berechting anders worden behandeld dan de rechtsonderhorigen op wie de gewone regels van strafvordering van toepassing zijn.

«B.4. De prejudiciële vragen hebben geen betrekking op het voorrecht van de rechtsmacht als zodanig, maar wel op het feit dat aan de slachtoffers van een misdaad of een wanbedrijf gepleegd door een persoon die dat voorrecht van rechtsmacht geniet, de mogelijkheid wordt ontnomen zich bij de onderzoeksrechter burgerlijke partij te stellen of een

beklaagde voor de correctionele rechtbank te dagvaarden, enerzijds, en op het feit dat hun de mogelijkheid wordt ontgenomen beroep in te stellen tegen de beslissing van de procureur-generaal, anderzijds. Binnen de categorie van de personen die door een misdrijf kunnen worden benadeeld, wordt aldus een verschil in behandeling ingesteld tussen diegenen die de weerslag van art. 479 Sv. ondergaan en alle andere burgers, in hun algemeenheid beschouwd.

«B.5.1. Omdat de legitieme doelstellingen die de wetgever heeft nagestreefd verantwoord zijn dat hij aan de hoven van beroep de bevoegdheid heeft toevertrouwd om kennis te nemen van de wanbedrijven ten laste van de personen op wie het voorrecht van rechtsmacht van toepassing is, is het niet klaarblijkelijk onredelijk de exclusieve bevoegdheid om tegen die personen vervolging in te stellen, te hebben voorbehouden aan de procureur-generaal bij het hof van beroep, zonder toe te staan dat de vervolging, die een roekeloos of kwaadwillig karakter kan hebben, rechtstreeks wordt uitgeoefend door een persoon die zich door het misdrijf benadeeld acht.

«De wetgever vermocht, in de logica van het geldende stelsel, naar het voorbeeld van de door het hof van beroep gewezen beslissing, waartegen evenmin hoger beroep mogelijk is, voor de partij die zich benadeeld acht niet te voorzien in een beroep tegen de beslissing van de procureur-generaal om de vermeende dader van het misdrijf niet te vervolgen.

«B.5.2. Die maatregelen beperken de rechten van de persoon die zich benadeeld acht niet op buitensporige wijze: die persoon, die slechts een particulier belang kan nastreven, zelfs wanneer hij de strafvordering op gang brengt, beschikt over de mogelijkheid om voor de burgerlijke rechter een vordering tot schadevergoeding in te stellen, afgezien van het feit dat hij het misdrijf kan aanklagen opdat een initiatief kan worden genomen door de minister van Justitie (art. 482 en 486 Sv.) of door het hof van beroep (art. 443 Ger.W.).»

(Voorzitter: de h. Melchior – Rapporteurs: de hh. Cerexhe en Boel – Advocaten: mrs. Jakhian, Van Nuffel en Cahen loco Verstraeten – Arrest nr. 112/98).

Hof van Cassatie (1e Kamer), 24 september 1998

Burgerlijke rechtspleging – Wraking – Artikel 6 E.V.R.M.

Op de volgende gronden vernietigt het Hof een beslissing van de Raad van Beroep van de Orde van Architecten van 23 oktober 1996:

«Overwegende dat art. 24, § 2, van de wet van 26 juni 1963 bepaalt dat de architect het recht van wraking bezit in de bij art. 828 Ger.W. bepaalde gevallen;

«Dat de redenen tot wraking op beperkende wijze worden opgesomd in dit laatste artikel, zodat schending van art. 6, eerste lid, E.V.R.M. niet bij wege van wraking kan worden aangevoerd;

«Overwegende dat de bestreden beslissing oordeelt dat miskenning van art. 6, eerste lid, E.V.R.M. een in de bij art. 828 Ger.W. bepaalde wrakingsgrond is en zodoende zijn beslissing niet naar recht verantwoordt».

(Voorzitter: de h. Verougstraete – Rapporteur: de h. Forrier – Openbaar ministerie: de h. Dubrulle – Advocaten: mrs. Bützler en Delahaye – In de zaak: Orde van Architecten t/ D.)

Hof Brussel (13e Kamer), 8 april 1998

Diefstal – Braak – Bromfiets

De feiten die door het parket te Leuven waren omschreven als diefstal met braak, worden door het Hof van Beroep als volgt geherkwalificeerd:

«Overwegende dat het hoger beroep regelmatig is ingesteld naar vorm en tijd;

«Overwegende dat er aanleiding bestaat de tenlastelegging A in de zaak II (notnr. 18.22.11/95) te heromschrijven als volgt: 'te Aarschot, op 31 januari 1995, als dader of mededader, een bromfiets Vespa Piaggio, die hun niet toebehoorde, bedrieglijk weggenomen te hebben ten nadele van Van C. Chris';

«dat bij de uitvoering van het feit omschreven onder deze tenlastelegging geen braak werd gepleegd als bepaald in art. 484 Sw.»

(Voorzitter: de h. Raspé – Raadsheren: de h. Mahieu (rapporteur) en mevr. Maes-Nichels – Openbaar ministerie: de h. Debruyne – In de zaak: O.M. t/ C.).

NOOT – «Over het breken van een hangslot aan een bromfiets»

1. *In casu* heeft de beklaagde verklaard dat hij het zware hangslot, dat aan de bromfiets was bevestigd, met behulp van een betonijzerschaar had doorgesneden om het voertuig te stelen. Terecht herkwalificeert het Hof van Beroep te Brussel de tenlastelegging van diefstal door middel van braak, inklimming of valse sleutels tot een eenvoudige diefstal. De bromfiets was immers weliswaar beveiligd, maar niet afgesloten.

2. Braak in de zin van art. 484 Sw. dient zich te voltrekken op een afsluiting in de eigenlijke zin van het woord (*R.P.D.B.*, v° *Vol*, nr. 491; *Schuind-Vandeplas, Traité pratique de droit criminel*, I, 436A). Zulks impliceert o.a. dat onder diefstal met braak niet valt het aftrekken, het losrukken of het kloven van het voorwerp zelf (*Nypels-Servais, Code Pénal interprété*, III, p. 551, nr. 9; zie ook in het Nederlandse recht: *Noyon-Langemeijer-Rommelink, Het Wetboek van Strafrecht*, art. 311, p. 1026, nr. 5).

3. Met «het voorwerp zelf» wordt met name bedoeld een voorwerp waarvan of de afsluiting van een voorwerp waarvan art. 484 Sw. bepaalt dat daarop braak kan worden gepleegd, teneinde dit voorwerp te stelen. Zo zijn talrijke voorbeelden uit de rechtspraak van vóór de inwerkingtreding van het Strafwetboek (zie o.a. nr. 3 van de noot bij Antwerpen, 15 januari 1992, *R.W.*, 1996-97, 540) uiteraard slechts illustratief voor het huidige Belgische recht, in de mate zij de «diefstal van het voorwerp zelf» betreffen.

4. Het woord «sluiting» in art. 484, eerste zin, Sw. lijkt feitelijk als «afsluiting» te moeten worden verstaan, m.a.w. een voorwerp dat de toegang tot iets afsluit of tenminste belem-

ment. De parlementaire voorbereiding van het Strafwetboek geeft hieromtrent evenwel geen uitsluitsel. Wel merkte de heer Coomans tijdens de parlementaire besprekingen op dat hij niet inzag waarom de term «clôture» in plaats van het begrip «fermeture» in art. 484 Sw. werd gebruikt (Nypels, *Législation criminelle*, III, 590).

5. De Franse Code Pénal van 1810 bepaalde nog duidelijker dat de braak gepleegd op een slot of een hangslot, die geen afsluiting vormen, geen verzwarende omstandigheid bij diefstal uitmaakt. Art. 393 van de Code Pénal van 1810 – die ook in België en Nederland gold vóór de inwerkingtreding van ons Strafwetboek – luidde in de Nederlandse versie: «Onder den naam van breken wordt verstaan, alle verbrekking, verwringing, vernieling of afnemings, omverping, wegneming van muren, daken, planken, deuren, vensters, sloten, hangsloten of andere stukken of werktuigen, diende om den doorgang af te sluiten of te beletten, en van alle soort van sluiting (in het Frans: 'clôture'), hoegenaamd ook» (M. Schooneveld, *Het Wetboek van Strafrecht met aantekeningen*, 1876, p. 431; zie ook E. Garçon, *Code Pénal annoté*, p. 694, nr. 153 en R. Garraud, *Traité théorique et pratique du droit pénal français*, 1935, p. 208-209, nr. 2455).

6. Wat een voorwerp vastbindt, vasthecht, vastgespt of samenketent aan een paal, staketsel of bouwwerk, is geen afsluiting (Cass.fr., 26 maart 1835, *Bull.crim.*, nr. 109; A. Blanche, *Etudes pratiques sur le Code pénal*, VI, nr. 24). Een keten, een hangslot of een kabel die het voorwerp vastmaakt, verhindert de toegang tot het voorwerp zelf niet: wie de kabel doorknipt of doorzaagt, wie het hangslot openbreekt of het stuurslot forceert, pleegt geen braak. Wat het begeerde goed vasthoudt of beveiligd, verhindert of sluit niet noodzakelijk de toegang tot de buit af (Luik, 18 november 1842, *Pas.*, 1843, II, 82; A. Chauveau en F. Hélie, *Théorie du Code Pénal*, 1852, V, 201; J. Nypels en J. Servais, *Le Code pénale belge interprété*, III, p. 551, nr. 9).

7. In dezelfde zin besliste het Hof van Beroep te Antwerpen dat het openbreken van een cijferslot van een bromfiets geen braak vormt (Antwerpen, 12 september 1984, *R.W.*, 1984-85, 2404). Ook het openbreken van een hangslot waarmee een bromfiets aan een ketting was vastgemaakt, werd niet beschouwd als braak (Antwerpen, 11e Kamer, 13 april 1989, *onuitg.*, *R.P.D.B.*, v° Vol, nr. 494; R. Merlé en A. Vitu, *Traité de droit criminel, Droit pénal spécial*, 1982, p. 1861, nr. 2277). Mocht de dief echter de fiets of de brommer hebben gestolen in een bergplaats, waar hij door middel van braak was binnengedrongen, dan zou de verzwarende omstandigheid ongetwijfeld vaststaan.

8. Men kan zich afvragen of deze omschrijving van verzwarende omstandigheden nog wel aangepast is aan de hedendaagse begrippen over gevaarlijkheid van de dader en aan de opvattingen inzake criminele politiek. Of het doorknippen van de kabel waarmee een bromfiets is vastgemaakt minder zwaar moet worden bestraft dan het openbreken van een tuinhuisje waarin de bromfiets gestald stond, komt totaal onbelangrijk voor... Men heeft soms de indruk van zich onledig te houden met problemen die voor niemand hakerig zijn: het heeft de smaak van gekookte aardappelen uit blik: een door niemand gewenste conserve...

Mike Gelders

BOEKEN

W. VAN GERVEN, J. LEVER, P. LAROCHE, C. VON BAR en G. VINEY, **Cases, Materials and Text on National, Supranational and International Tort Law. Scope of protection in *lus Commune* Casebooks for the Common Law of Europe**, Oxford, Hart Publishing, 1998, 494 p.

Het werd in de wandelgangen al een hele tijd aangekondigd: de eerste resultaten van het *lus Commune Casebook-project*, waarvan prof. Walter Van Gerven, die er een leerstoel voor bezet aan de Universiteit van Maastricht, de drijvende kracht is. Waar gaat het over?

De laatste jaren is er heel wat onderzoek verricht naar de mogelijkheden om te komen tot wat een Europees *lus Commune* wordt genoemd. De onderzoekers die terzake actief zijn, blijken echter verdeeld. Zo zijn er de *believers* en *non-believers*. Zeer prominent onder de *non-believers* is de Canadees Pierre Legrand, werkzaam aan de K.U.-Brabant te Tilburg. Zijn stelling is dat het cultuurverschil tussen de verschillende Europese rechtssystemen zo groot is dat een nader tot elkaar komen hoe dan ook onmogelijk is. Maar ook onder de *believers* zijn de geesten gescheiden. Er zijn degenen die het wel zien zitten om door middel van richtlijnen en verordeningen een geleidelijke harmonisering tot stand te laten komen. Maar er zijn er ook die van mening zijn dat een eenmaking zou moeten worden totstandgebracht door middel van het opstellen van een Europees Wetboek. Van Gerven en zijn ploeg hebben gekozen voor de positie die de eerder natuurlijke gang van zaken volgt. Dat wil zeggen dat zij in het hier te bespreken boek een zoektocht ondernemen, door middel van een analyse van vooral wetgeving en vooral rechtspraak (van de West-Europese rechtssystemen, het Europese Hof van Justitie en van het Europese Hof voor de Rechten van de Mens), naar de gemeenschappelijke algemene beginselen die het recht van de verschillende Europese rechtssystemen schragen. In deze bespreking zal ik me beperken tot een aantal bemerkingen die betrekking hebben op de methodologie van vergelijking die voor dit onderzoek werd gehanteerd.

Het onderhavige *casebook* is het tweede deel uit een serie van acht en heeft betrekking op de reikwijdte van de rechtsbescherming *Scope of Protection*) die door het buitencontractuele aansprakelijkheidsrecht wordt geboden. Het kan worden gezien als een scharnierpunt, omdat er materiaal in werd opgenomen dat tevens gebruikt wordt in de andere nog te verschijnen delen. Een van de hordes die moet worden genomen bij een onderzoek als dit, lijkt mij de methodologie te zijn. Hoe algemene beginselen af te leiden uit de verscheidene rechtspraak? Zie ik het goed, dan is dat moeilijk om onder andere drie redenen:

a) De verschillende rechtssystemen zijn niet altijd even expliciet over het antwoord op de vraag welke belangen nu juist buitencontractuele bescherming verdienen. In ieder geval is er in het Engelse recht en in de Engelse rechtsleer (en in iets mindere mate in het Duitse recht en in de Duitse rechtsleer) duidelijk meer sprake van een expliciete discussie over de reikwijdte van de rechtsbescherming dan bijvoorbeeld bij ons. De opzet van dit boek geeft volgens mij trouwens aan dat tot op zekere hoogte de opdelingen die het Engelse en Duitse recht terzake hanteert als belangrijkste uitgangspunt werden gebruikt. Dat betekent dat je deze opdelingen moet gaan reconstrueren ten behoeve van die rechtssystemen die dergelijke opdelingen niet als zodanig kennen. Het mag duidelijk zijn dat dit een niet bepaald eenvoudige maar toch zeer leerzame en interessante karwei is.

b) Een tweede belemmering bij de vergelijking zit hem in de eerder beperkte, weinig discursieve stijl van met name de Franse (en Belgische) rechtspraak. Daaruit valt hoe dan ook veel minder informatie af te leiden dan uit de Duitse, Nederlandse en de Engelse rechtspraak.

c) De derde belemmering die ik zie, is de wezensvreemdheid van de Engelse jurist met algemene beginselen, en de gerichtheid van diezelfde Engelse jurist op een eerder pragmatische omgang met het recht (gericht op *remedies*). De Engelse rechtspraak en het Engelse recht kunnen daarom alleen maar ten volle worden begrepen wanneer ze in zeer nauwe samenhang met die praktijk («de concrete feiten van het geval») worden gelezen. Zeker nu het Engelse model volgens mij als belangrijkste uitgangspunt werd gehanteerd in dit onderzoek, is dit gegeven niet bepaald onbelangrijk.

Zijn de auteurs er ondanks deze problemen in geslaagd om niet in de valkuilen van de rechtsvergelijking te trappen? Ik meen van wel. In de eerste plaats omdat de lezer als het ware bij de hand wordt genomen en steeds uitdrukkelijk wordt gewezen op de mogelijke problemen en vragen die kunnen rijzen in de context van ieder rechtssysteem. Bovendien worden aan het slot van ieder hoofdstuk in een *comparative overview* de resultaten naast elkaar gezet en met elkaar vergeleken, waarbij opnieuw ook de verschillen tot uiting komen. Wat uiteindelijk rest, is een «rationele reconstructie» van zeer divers, soms zelfs incoherent en tegenstrijdig materiaal. Bij een dergelijke reconstructie komt inderdaad heel wat (welwillende) interpretatie kijken. Toch gaat het desondanks om een belangrijke en waardevolle methode, die bovendien in het recht zeer courant wordt gebruikt. Het vereist van de onderzoeker een houding die gelijktijdig betrokken en afstandelijk is: betrokken, omdat een grondige kennis nodig is van de verschillende rechtssystemen en de doctrinaire discussies die binnen dat systeem worden gevoerd; afstandelijk, omdat men als het ware tevens moet kunnen terugstappen uit die onderscheiden systemen om een totaalbeeld te kunnen vormen, om het geheel uiteindelijk te kunnen reconstrueren in het licht van de samenstellende delen. Gegeven de nuances die steeds worden aangebracht, denk ik dat men zeer wel geslaagd is in deze reconstructie.

Wat opvalt, is dat de auteurs nauwelijks een kwalitatief standpunt innemen. Ze proberen steeds een zo neutraal mogelijk beschrijving te geven van de stand van zaken in een bepaald rechtssysteem. Dit heeft onder meer tot gevolg dat de lezer zelf onvermijdelijk aan het denken en het vergelijken wordt gezet. Het maakt het boek ook veeleisend. Een effect dat wordt versterkt door het feit dat het niet even snel kan worden geconsulteerd om wat informatie over een bepaalde aangelegenheid te kunnen opsporen. Integendeel, het zit vol met dwarsverwijzingen in voetnoot, en het ene deel is vaak niet goed te begrijpen zonder tevens het andere deel te consulteren. Wat ik door de descriptieve benadering overigens soms wel wat mis, is een verklaring voor de verschillen die er tussen de verschillende stelsels bestaan: waarom is bijvoorbeeld de vergoeding van wat men in respectievelijk Engeland en Duitsland *pure economic loss* of *reiner Vermögensschaden* noemt in die beide landen zo problematisch, terwijl men daar in Frankrijk absoluut niet moeilijk over doet? Anderzijds is het ontbreken van dit soort verklaringen ook wel begrijpelijk, omdat het niet de ambitie van de auteurs is geweest een verklaring voor de verschillen te bieden. De bedoeling was integendeel, zoals gezegd, een zoektocht te ondernemen naar de gemeenschappelijke algemene beginselen die het recht van de verschillende Europese rechtssystemen schragen, en niet om de verschillen te verklaren. Juist door deze beperkte (maar desondanks zeer ambitieuze) doelstelling blijft het boek meer overreid als studiemateriaal of uitgangspunt van verdere verdieping.

Natuurlijk kan dit boek niet representatief zijn voor hoe het er in het recht van de lidstaten van de EU met betrekking tot de vorming van een *Ius Commune* aan toe gaat: het heeft slechts betrekking op een beperkt onderdeel van één rechtstak van een beperkt aantal staten (met een nadruk op Engeland, Frankrijk en Duitsland) en de Europese rechtsorde. Bovendien is juist op het terrein van dit buitencontractuele aansprakelijkheidsrecht het Europese Hof van Justitie nogal creatief tewerkgegaan. Dus ook in die zin kan dit onderzoek niet helemaal representatief zijn voor andere rechtsgebieden. Desondanks is een zoektocht als onderhavige een noodzakelijke voorwaarde voor het vormen van een Europees *Ius Commune*, juist omdat deze zoektocht als zodanig een voorbeeld is van hoe een dergelijk *Ius Commune* wordt en kan worden gevormd.

Al de ervaringen van Van Gerven als jurist, als academicus en man van de praktijk (zijn de twee trouwens wel te scheiden?), vloeien in dit project samen. Het is een culminatiepunt van zijn lange ervaring als gedreven docent en onderzoeker, van zijn passie voor het Europees recht, van zijn ervaringen als advocaat-generaal bij het Europese Hof van Justitie met het levende *Ius Commune* in Europa, enz. Het resultaat is een welwillende zoektocht, die, zoals dat bij alle rechtsvergelijkend onderzoek het geval is, haar beperkingen kent, maar die, indien men zich van deze beperkingen bewust is, toch zeer de moeite waard is. Natuurlijk heeft Van Gerven het werk voor deze bundel niet helemaal zelfstandig verricht. Het wordt dan ook gepubliceerd onder de gezamenlijke verantwoordelijkheid van een onderzoeksgroep van vijf personen. Maar Van Gerven is zonder twijfel

de drijvende kracht. Het resultaat is hoogst origineel en zal ongetwijfeld als model voor toekomstig onderzoek gaan fungeren.

Maurice Adams

G. BAERT, **Bestendig Handboek Privaatrechtelijk Bouwrecht**, Antwerpen, Kluwer, Rechtswetenschappen, 1998, losbladig.

Het handboek *Privaatrechtelijk Bouwrecht* van de hand van G. Baert kreeg een nieuwe vorm. Dit bekende werk (de laatste vastbladige versie dateert van 1994) verschijnt voortaan losbladig. Het voordeel van een dergelijke manier van werken ligt voor de hand. Bij bijvoorbeeld een wetswijziging of bij een nieuwe tendens in de rechtspraak of in de rechtsleer kan gemakkelijk een deel worden herschreven of bijgewerkt. Op die manier beschikt de abonnee over een permanent bijgewerkt standaardwerk.

Op de eerste bladzijde van het boek vinden we de visie van de auteur op de plaats van het «bouwrecht» in het recht: «Het bouwrecht is geen zelfstandige tak van het recht, maar een massa van rechtsregels van zeer heterogene samenstelling (burgerlijk recht, handelsrecht, strafrecht, administratief recht, enz.). Het ligt op het terrein waar privaatrecht en publiekrecht samenvloeien. Het vormt een 'functioneel rechtsgebied', een samenstel van rechtsregels gericht op de ordening van een bepaalde maatschappelijke activiteit».

Zoals de titel aangeeft, beperkt de auteur het onderzochte domein tot de privaatrechtelijke aspecten van het bouwgebeuren. De publiekrechtelijke aspecten (waaronder onder meer stedenbouw en ruimtelijke ordening) komen niet aan bod. Toch heeft de auteur op die strikte afbakening enkele beknopte uitzonderingen gemaakt (overheidsopdrachten, strafrechtelijke aansprakelijkheid van de aannemer en de architect).

De situering van het bouwrecht in dit breder kader vinden we terug in de structuur van het boek.

In de delen I tot en met III besteedt G. Baert ruime aandacht aan het juridische begrippenkader.

Deel I «Begrippen van het rechtssysteem» maakt de niet-juridisch geschoolede lezer vertrouwd met het begrip «recht», de diverse betekenissen van dit begrip (subjectief en objectief recht, natuurrecht en positief recht), de plaats van het recht in de maatschappij, de *summa divisio* tussen het publiekrecht en het privaatrecht (die elk op hun beurt zijn onderverdeeld in diverse rechtstakken), de onderscheiden bronnen van het recht (wetgeving, rechtspraak en rechtsleer) en de rechtstaal.

In de delen II en III maakt de lezer kennis met twee belangrijke onderdelen van het vermogenrecht, enerzijds het zakenrecht, anderzijds het verbintenissen- en contractenrecht.

Deel II «Begrippen van zakenrecht (bouwrecht van zakenrechtelijke aard)» wordt ingeleid met een hoofdstuk dat een aantal essentiële begrippen uit het zakenrecht verduidelijkt. In een tweede hoofdstuk belicht de auteur de talrijke juridisch relevante onderscheidingen tussen de goederen (roerende en onroerende goederen, lichamelijke en onlichamelijke goederen, verbruikbare en onverbruikbare goederen enz.). Vervolgens wijdt hij een hoofdstuk aan de juridische betekenis van het bezit. Daarna neemt hij eigendom en mede-eigendom, gemene muren en erfscheidingen, vruchtgebruik en bewoning, het recht van opstal, erfpacht, de diverse vormen van erfdienstbaarheden en afpaling onder de loep. In een laatste hoofdstuk van dit zakenrechtelijk deel licht G. Baert de figuur van de burenhinder en de nabuurschade door bouwwerkzaamheden en gebouwen nader toe.

In een eerste hoofdstuk van Deel III «Begrippen van verbintenissen- en contractenrecht (bouwrecht van contractuele en buitencontractuele aard)» richt de auteur de aandacht van de lezer op de grondslagen van het verbintenissen- en contractenrecht (contractvrijheid, geldigheidsvereisten en overeenkomsten, indeling van de overeenkomsten, enz.). Hij vervolgt met een hoofdstuk betreffende de nakoming van de verbintenis en de wanprestatie, een hoofdstuk over de buitencontractuele aansprakelijkheid, om af te sluiten met het tenietgaan van verbintenissen.

Vanaf het vierde deel komt het bouwrecht *sensu stricto* uitvoerig aan bod.

Deel IV kreeg als titel «Architectenovereenkomsten». Dit is een vlag die de lading niet volledig dekt. In een eerste hoofdstuk maakt de lezer kennis met het statuut van de architect. Dit statuut is voor namelijk bepaald door de wet van 20 februari 1939 tot bescherming

van de titel en van het beroep van architect en door de deontologische bepalingen van de Orde van Architecten (we verwijzen hierbij onder meer naar het Reglement van Beroepslichten, goedgekeurd bij K.B. van 18 april 1985 en naar de deontologische regel van 31 januari 1992 betreffende de deelneming van de architect aan een V.O.D.). Dat de architect zich ondanks een overvloed aan regelen niet steeds in een juridisch zekere positie bevindt, blijkt onder meer uit de nietigverklaring door de Raad van State in een arrest van 18 januari 1995 van de deontologische regel betreffende de aanvullen van de tussenkomen van een raadgevend architect in geval van tegenstrijdigheid van belangen tussen de bouwpromotor en de (toekomstige) eigenaars.

Het tweede hoofdstuk biedt vervolgens een draaiboek voor de opvolgende taken van de architect van het begin tot het einde van het bouwproces. Een derde hoofdstuk zoomt in op de contractuele aspecten van de opdracht van de architect (totstandkoming en beëindiging van het contract met de architect, verbintenissen van de architect respectievelijk de bouwheer, het honorarium van de architect en de rechtsverhouding van de architect tot de bouwheer, de aannemers en de technische adviseurs).

In deel V «Bouwovereenkomsten» vertrekt de auteur van de klassieke aannemingsovereenkomst (totstandkoming, de mogelijke vormen van de aannemingsovereenkomst, rechten en plichten van de partijen, beëindiging). Hij besteedt hierbij ook aandacht aan een aantal bijzonderheden in het aannemingsrecht die een belangrijke invloed kunnen hebben op de positie van de contractpartijen (onder meer de registratie van de aannemer).

Een afzonderlijk hoofdstuk belicht de figuren «onderaanneming» en «nevenaanneming», de veelheid aan relaties die hieruit ontstaan en de gevolgen die hieraan op juridisch vlak worden gekoppeld (denken we bijvoorbeeld aan de rechtstreekse vordering van de onderaannemer).

Vervolgens wijdt de auteur een hoofdstuk aan de overeenkomsten die worden beheerst door de Wet Breyne, evenals aan overeenkomsten met bouwpromotoren die niet onder het toepassingsgebied van deze wet vallen. Hij sluit het deel «Bouwovereenkomsten» af met een hoofdstuk dat beknopt ingaat op de wetgeving inzake overheidsopdrachten.

Het belangrijke thema van de aansprakelijkheid van de aannemers en de architecten vindt een plaats in Deel VI. De auteur belicht zowel hun contractuele, buitencontractuele als strafrechtelijke aansprakelijkheid. Binnen de bespreking van de contractuele aansprakelijkheid slorpt de tienjarige aansprakelijkheid van de aannemer en de architect het leeuwendeel op, maar ook andere belangrijke onderdelen van de specifieke aansprakelijkheid van aannemers en architecten, zoals de aansprakelijkheid voor lichte verborgen gebreken en de aansprakelijkheid *in solidum* van aannemer en architect, komen ruim aan bod. Wie spreekt over aansprakelijkheid denkt ook aan de mogelijkheden voor de potentieel aansprakelijke personen om zich hiertegen in de mate van het mogelijke te verzekeren. Een hoofdstuk die deze problematiek aanraakt, rondt het zesde deel af.

Een zevende deel ten slotte is gewijd aan het deskundigenonderzoek. Veel betwistingen in bouwangelegenheden hebben een technisch karakter. Het deskundigenonderzoek vormt een belangrijk hulpmiddel bij de beoordeling van fouten en het vastleggen van aansprakelijkheden. Terwijl een eerste hoofdstuk het begrip toelicht en de diverse vormen van tussenkomst van een expert opsomt (minnelijk, gerechtelijk en eenzijdig), wordt het grootste gedeelte van dit deel opgeslorpt door het gerechtelijk deskundigenonderzoek (benoeming en opdracht van de deskundige, het verloop van het deskundigenonderzoek, het verslag van de deskundige en ten slotte zijn honorarium).

In het Deel VIII Bijlagen vindt de lezer de belangrijkste wettelijke bepalingen in verband met het statuut van de architect, de voornaamste bepalingen uit het B.W. betreffende de aanbesteding en aanneming van werk (waaronder ook de authentieke Franse en Nederlandse teksten), evenals de Benelux Ontwerpovereenkomst inzake aanneming van werk.

Een chronologisch register van rechtspraak en een trefwoordenregister sluiten het *Bestendig Handboek Privaatrechtelijk Bouwrecht* af.

Zonder overdrijving mogen we het *Bestendig Handboek Privaatrechtelijk Bouwrecht* een standaardwerk noemen. Wie het werk al geraadpleegd heeft, hoeven we hiervan beslist niet meer te overtui-

gen. Zowel de veelheid aan onderwerpen die in het boek aan bod komen als de schat aan verwijzingen naar rechtspraak en rechtsleer getuigen van de indrukwekkende kennis van de auteur op het domein van het (privaatrechtelijk) bouwrecht.

Elise Degroote

I. VEROUGSTRAETE, E. FORRIER (red.), **De Larcier Wetboeken**, Aanvulling 1999/I, Brussel, De Boeck & Larcier, 1999, ± 2300 p.

De redacteurs en de uitgever van de Nederlandstalige «Larcier Wetboeken» hebben de abonnees de eerste van de twee jaarlijkse aanvullingen voor 1999 bezorgd. Het betreft de bijwerking van de zeven delen van de Wetboeken, plus de geactualiseerde cumulatieve registers.

De aanvullingen omvatten alle wettelijke bepalingen die de basiseditie van 1998 vervolledigen of wijzigen en die werden gepubliceerd in het *Belgisch Staatsblad* en het *Publicatieblad van de Europese Gemeenschappen* tot 31 december 1998. Met inbegrip van de registers gaat het alweer om een goede 2.300 pagina's.

Het abonnement op de zeer volledige zeven Wetboeken kost 32.725 fr. en geeft recht op de basiseditie en op de zesmaandelijks cumulatieve aanvullingen die verschijnen in april en oktober.

J.R.R.

MEDEDELINGEN

Symposium: Auteursrecht en consumentenbelangen

Op 15 maart 2000 organiseert het Molengraaff Instituut voor Privaatrecht (onderzoeksschool Ius Commune en Centrum voor Intellectuele Eigendomsrechten) een Engelstalig symposium over het thema «Auteursrecht en consumentenbelangen in de informatiemaatschappij». Visies zowel vanuit auteursrechtelijke hoek als vanuit gebruikerskant zullen naar voor komen.

Inlichtingen en inschrijvingen: Molengraaff Instituut voor Privaatrecht, Nobelstraat 2a, Utrecht, mevr. C. Kerstiens en de h. G. Arnokouros, tel. 030/253.71.53, fax: 030/253.72.03 en e-mail: g.arnokouros@law.uu.nl/c.kerstiens@law.uu.nl

Navorming leraren economie, handel en/of recht

Op 26 april 2000 en 3 mei 2000 wordt respectievelijk te Brussel (V.U.B.) en te Gent (R.U.G.) een bijscholingscursus georganiseerd voor leraren en lectoren economie, handel en/of recht.

Volgende onderwerpen komen aan bod:

- Samenwonen: de inhoud van een samenlevingscontract en de nieuwe wet op het wettelijk samenwonen (prof. dr. A. Wylleman)
- Twee belangrijke nieuwigheden in het strafrecht: de strafrechtelijke verantwoordelijkheid van rechtspersonen en het snelrecht (prof. dr. F. Deruyck).

Inlichtingen en inschrijvingen: V.U.B., de h. L. Deschauer, tel. 02/629.36.54 en fax: 02/629.36.36; R.U.G., mevr. A.M. Thybo, tel. 09/264.68.35 en fax: 09/264.69.90.

Internationaal Forum: De strijd tegen pedofilie op het Internet

Amade Belge (Association mondiale des amis de l'enfance) organiseert op 17 maart 2000 te Brussel een internationaal forum over de bescherming van kinderen, meer bepaald de strijd tegen pedofilie op het internet.

Inlichtingen en inschrijvingen: de h. J.M. Piret, proc-gen Hof van Cassatie, Gerechtsgebouw, 1000 Brussel, tel. 32.2.508.63.58.

HET INSTITUUT VOOR SOCIAAL RECHT ORGANISEERT EEN
STUDIEDAG
INFORMATIETECHNOLOGIE EN DE KWALITEIT VAN WETGEVING

VRIJDAG 28 APRIL 2000
Rechtsfaculteit K.U. Leuven



Met de steun van de Vlaamse Gemeenschap

Programma

Dagvoorzitter: Prof. dr. Béatrice Van Buggenhout (KUL)

09u00 Onthaal en overhandiging documentatie

09u30 Verwelkoming en inleiding door prof. dr. B. VAN BUGGENHOUT - (KUL)

10u00 Kwaliteitscriteria voor wetgeving door prof. dr. P. POPELIER (UIA en FWOV)

10u30 De richtlijnen wetgevingstechniek van de Vlaamse regering door R. MARIS (Kanselarij Vlaamse Gemeenschap)

11u00 Koffiepauze

11u15 Een computergestuurd systeem voor het ontwerpen van wetgeving in Vlaanderen, SOLON door S. DEBAENE (KUL)

12u00 Vragen

12u30 Lunch

14u30 Een computergestuurd systeem voor het ontwerpen van wetgeving in Nederland, LEDA, door dr. W. VOERMANS (KUB, Tilburg)

15u15 An Italian legislative drafting system, LEXEDIT, by P. MERCATALI (IDG, Firenze)

16u00 Een Vlaams regelgevingsbeleid, door J. KERREMANS (Kabinetchef minister-president van de Vlaamse regering)

16u30 Vragen

16u45 Slotwoord en aansluitende receptie

Plaats en datum

De studiedag heeft plaats op vrijdag 28 april, van 9u00 tot 17u00, in het auditorium 'Zeger Van Hee' van het faculteitsgebouw van de Rechten, College De Valk, Tiensestraat 41 te Leuven. (Het auditorium bevindt zich op wandelafstand van het station; parkeergelegenheid is er in de betaalparking Ladeuze, gelegen aan de ingang kant Ladeuzeplein van het College De Valk)

Inschrijving en bijkomende inlichtingen

De prijs voor deelname aan de studiedag is de volgende:

4.500 Bef voor de studiedag, het verslagboek en de lunch

3.500 Bef voor de studiedag en de lunch

4.000 Bef voor de studiedag en het verslagboek

3.000 Bef voor de studiedag

Voor inschrijving of andere inlichtingen kan u terecht bij: Stijn Debaene, Instituut voor Sociaal Recht; Tiensestraat 41, 3000 Leuven Tel.: 016 - 32 54 17 ; E-mail: Stijn.Debaene@law.kuleuven.ac.be

JURIST VERZEKERINGSRECHT

Bogaert & Vandemeulebroeke staat voor een gerenommeerde advocatenpraktijk met een multidisciplinaire approach, en maakt deel uit van een internationaal netwerk van advocatenkantoren met meer dan 1.600 medewerkers en vennoten wereldwijd. In Brussel zijn meer dan 100 medewerkers en vennoten actief in alle rechtstakken waarmee lokale en multinationale ondernemingen in contact kunnen komen. Wij willen ons team graag versterken met een (m/v) Jurist Verzekeringsrecht.

Uw uitdaging

Als specialist verzekeringsrecht geeft u juridisch advies inzake verzekeringsrecht, verzekeringscontrolereglementering, pensioenfondsen en verzekeringstussenpersonen. Naast een interessant honorariumpakket, bieden wij een multidisciplinaire, dynamische en internationale werkomgeving, waarin u zich verder kunt ontplooiën in uw specialisatie, permanent vorming kunt genieten en ook actief zult zijn in project & people management.

Uw profiel

U bent jurist met een grote interesse voor zowel Europees als Belgisch verzekeringsrecht. Een bijkomende opleiding of ervaring in verzekeringsrecht is een pluspunt.

Naast een pragmatische ingesteldheid beschikt u over goede redactionele kwaliteiten. U hebt een goede kennis van het Engels en het Frans.

Indien deze opportuniteit u interesseert, stuur dan uw c.v. en begeleidend schrijven naar Bogaert & Vandemeulebroeke, Mter Bogaert, Woluwedal 20, 1932 Sint-Stevens-Woluwe, tel. (02)710 78 11, fax (02)710 78 53.

BOGAERT & VANDEMEULEBROEKE

Advocaten

Avocats

PURATOS
Group

PURATOS GROUP is een snelgroeiende Belgische bedrijvengroep met hoofdkantoor in Groot-Bijgaarden (dichtbij Brussel) en meer dan 70 vestigingen over de hele wereld. Wij zijn gespecialiseerd in de ontwikkeling, productie en verkoop van hoogwaardige ingrediënten en halffabrikaten voor de voedingssector in het algemeen en voor de brood- en banketbakkerij, de chocolade-industrie, de horeca en de catering in het bijzonder.

Puratos Group stelt 3000 personeelsleden tewerk, waarvan 550 in de vijf Belgische productiesites: Belcolade, Beldem, Belgaarde, Gelka International en Puratos. Een enthousiast streven naar continue groei kenmerkt onze groepsstrategie. Innovatieve producten komen bij ons op de eerste plaats. Daarom investeren we voortdurend in R&D en productontwikkeling.

Interesse voor deze functie? Stuur dan uw c.v. met begeleidende brief naar PURATOS GROUP, t.a.v. Ann Deckx, Recruitment Manager, Industrialaan 25 te 1702 Groot-Bijgaarden. U kunt vertrouwelijk faxen op het nummer (02)481 46 63. Voor meer informatie kunt u bellen naar (02)481 43 50.

Bezoek onze website: www.puratos.com

Momenteel zoeken wij een (m/v)

BEDRIJFSJURIST

Uw functie: u maakt deel uit van een dynamisch team met internationale verantwoordelijkheden. In het bijzonder wordt u ingeschakeld bij de bescherming van de industriële eigendom van de groep, de redactie en de opvolging van internationale overeenkomsten, en de juridische assistentie aan een aantal filialen. U hebt belangstelling voor fiscaliteit en bent bereid zich tevens in deze materie te verdiepen. Ook het uitvoeren van juridische audits kan tot uw opdrachten behoren.

Uw profiel: u voltooide een opleiding als jurist, die aangevuld werd met enkele jaren ervaring in een juridische functie. U hebt een uitstekende kennis van het Frans en het Engels. Kennis van het Spaans of het Duits is een bijkomende troef. U werkt graag autonoom, u bent flexibel en u knoopt graag en vlot contacten aan. U ziet er niet tegenop om af en toe naar het buitenland te reizen.

BELCOLADE • BELDEM • BELGAARDE • GELKA INTERNATIONAL • PURATOS