

## **Verbintenissenrecht en codificatie een Belgisch recept**

### *Interviews en redactie*

*Anne VANDER HEYDE*

*Anne VAN DER ZWALMEN*

*Daniël DEVOLDERE*

### *Coördinatie en eindredactie*

*Wilfried WILMS*

### **Van onze reporters ter plaatse**

U had misschien nog niet vernomen dat er in Benelux-verband werd gewerkt aan een ontwerp van éénmaking op het vlak van "de nakoming en de niet-nakoming van verbintenissen"? Maar geen paniek! De kans is inderdaad gering dat U er in de toekomst ooit nog veel van zal horen.

Gewapend met een gezonde dosis naïviteit en een bandrecorder trokken enkele rechtsstudenten te velde, in de hoop om betrokkenen en anderen te horen vertellen waarom het Benelux-ontwerp in kwestie het uiteindelijk niet heeft gehaald.

Onze reporters ter plaatse interviewden vooreerst Professor RONSE, die als Voorzitter van de Commissie waarin het project werd uitgewerkt, het in die hoedanigheid steeds met hand en tand verdedigd heeft. Verder bleek Professor KRUIETHOF, eerst wetenschappelijk medewerker en vervolgens lid van diezelfde Commissie, al te graag bereid tot enige commentaar. Professor STORME, naast parlamentslid, professor, enz... een fervent aanhanger van de Benelux-gedachte, moest evenmin bepraat worden om zijn uitleg aan de man te brengen. Met het oog op het geografische evenwicht, werden ook de Professoren HEENEN en FONTAINE aangezocht voor een gesprek. Ook zij bleken ertoe bereid om het kruisverhoor ernstig voor te bereiden, en welwillend te ondergaan.

Tenslotte werd ook het Ministerie van Justitie aangeschreven voor een onderhoud. Tevergeefs.

Volgt dus nu een raar, maar stichtend, verhaal.

### **HOE HET GROEIDE...**

De *Benelux Studiecommissie voor de éénmaking van het recht* (1) werd

(1) Zie hierover o.a. O. HANSEN, "Trente années de tentatives d'unification du droit dans les pays du Benelux. Une expérience", *Rev. Dr. Int. Comp.* 1980 LVII, 60 - 82. Zie ook F. DUMON, "Le Benelux et l'harmonisation du Droit", *J.T.* 1982, 118 (jubileumnummer)

in 1948 opgericht om de harmonisering van de rechtsbeginselen in de Beneluxlanden te bevorderen. Hiertoe kan de Commissie aan de regeringen der lidstaten teksten voorleggen, die tot juridische eenvormigheid, en zelf tot rechtséénmaking kunnen leiden.

De eerste aandacht van de Studiecommissie ging vooral uit naar het internationale recht (zie bijv. het *Ontwerp van Eenvormige Wet inzake Internationaal Privaatrecht*). Maar al spoedig reikte haar belangstelling verder, en werd niet gearzeld om onderwerpen aan te snijden die, vanuit een strict juridisch standpunt bekeken, niet in een internationale rechtsordering thuishoren. De voornaamste doelstelling van de Benelux-Unie bestaat er immers in het economische verkeer tussen de lidstaten te bevorderen. En om dit objectief te verwezenlijken, bleek het noodzakelijk om ook het strict interne recht van de lidstaten meer op elkaar af te stemmen. Als fraaie illustratie van éénmaking die op dit vlak ongetwijfeld geslaagd mag worden genoemd, kan verwezen worden naar het *Verdrag betreffende de verplichte aansprakelijkheidsverzekering inzake motorrijtuigen* (2).

Als "moeder van het privaatrecht" kon ook het verbintenissenrecht aan deze éénmakingsgolf niet ontsnappen. Het economische belang van een harmonisering ter zake is evident. De éénmaking in deze rechtstak leek verder des te meer aangewezen, omdat de materie eerder een technisch karakter draagt, en alleszins geen moreel of politiek geladen controversen dreigde te doen oplaaien.

De eerste keuze van de Studiecommissie viel op de problematiek van de uitvoering der verbintenis. In een eerste luik zou een gemeenschappelijke regeling worden uitgewerkt met betrekking tot "*de nakoming van verbintenissen*", d.w.z. de problemen verbonden aan "*de betaling*" (art. 1136 e.v. B.W.). Een tweede ontwerp zou zich dan inlaten met "*de niet-nakoming van verbintenissen*", waarmee dan de rechtsgevolgen worden gevisieerd, die aan een wanprestatie worden vastgeknoopt. De studie die aan het ontwerp inzake nakoming voorafging, werd verricht door Professor KRUIHOF. Zijn taak bestond erin een inventaris op te stellen van de verschillen in het verbintenissenrecht der Beneluxlanden wat deze materie betreft. Deze inventaris werd dan als basis gebruikt voor de discussie in de subcommissie (3). Professor RONSE, die tevens als Voorzitter van deze subcommissie fungeerde, stelde samen met Professor KRUIHOF het voorontwerp op, dat daarna verder werd besproken.

(2) Ondertekend op 24 mei 1966, en inwerking getreden op 1 juni 1976.

(3) Naast Voorzitter RONSE, zetelden in deze commissie:

- voor Nederland: D.C. Fokkema; W. Snijders; S.N. Van Opstall;
- voor België: S. David-Constant; J. Heenen; P. Stiénon;
- voor Luxemburg: A. Huss; E. Arendt.

KRUIHOF: *"Professor RONSE was een ideaal Voorzitter. Niet alleen omdat hij, zoals bekend, een knap jurist is, die de praktijk kent als geen ander. Maar ook omdat hij er voor zorgde dat de vergaderingen op een vlotte manier verliepen. Niet lang palaveren, maar zakelijk tot regelingen komen, waarbij ieder ertoe bereid is wat water in de wijn te doen. RONSE onderhield ook nauwe contacten met het Ministerie, dat trouwens naar alle vergaderingen een afgevaardigde heeft gestuurd"*.

Op 30 juni 1971 werd het voorontwerp, met een toelichting voorgelegd aan de drie Ministers van Justitie, die het overmaakten aan de *Commissie voor Justitie*, samengesteld uit ambtenaren van de drie Departementen van Justitie. Deze Commissie voor Justitie bestudeerde het voorontwerp en de toelichting, en bracht hierin enkele wijzigingen van minder belang aan. Vervolgens bekommerde deze Commissie zich om de redactie van een ontwerp-overeenkomst, bestemd om de modaliteiten in verband met de inwerkingtreding van het eigenlijke ontwerp te omkaderen. Het geheel werd vervolgens, in juni 1972, medegedeeld aan de *Ministeriële Werkgroep van Justitie*, die dit na rijp beraad doorspeelde aan de *Raadgevende Interparlementaire Beneluxraad*. Het werd op 3 juni 1973 door deze instantie gunstig onthaald (4).

### ... EN AFGING

Op administratief vlak liet de behandeling van het ontwerp echter op zich wachten. Het hoeft dan ook geen verwondering dat, na enkele jaren, de Benelux-Studie-commissie herhaaldelijk haar bezorgdheid uitdrukte over het uitblijven van de ratificatie der teksten. De secretaris-Generaal van de Studiecommissie, O. HANSEN, schreef zelfs in 1978 dat de Studiecommissie *"(...) meent te moeten vaststellen dat de kans om de door haar uitgewerkte teksten te zien opgaan in het positieve recht der drie landen, in de loop der jaren steeds geringer wordt, of althans dat de ratificatië van deze teksten onder het een of ander voorwendsel op de lange baan wordt geschoven"*. (5) En, wat later, meer expliciet: Sinds 30 juni 1971 *"(...) wordt het ontwerp met stilzwijgen omringd en de enige inlichting waarvan de Studiecommissie kennis heeft, is dat er tegen het ontwerp een zekere oppositie bestaat in België, zonder dat kan worden uitgemaakt welke inhoud deze kritiek heeft, noch van welke aard ze is... Ondanks de tussenkomst van de Interparlementaire Beneluxraad, die van oordeel was dat de Studiecommissie gerechtigd is te vernemen welk gevolg aan haar ontwerpen*

(4) Zie O. HANSEN, "Jaarverslag van de Benelux-Studiecommissie voor de éénmaking van het Recht over het tijdvak 1981-82", *R.W.* 1982-83, 571.

(5) O. HANSEN, "Jaarverslag van de Benelux-Studiecommissie voor de éénmaking van het Recht over het tijdvak 1976-77", *R.W.* 1977-78, 1707-1708.

*wordt gegeven werden nooit opmerkingen kenbaar gemaakt.” (6). In deze omstandigheden werden de werkzaamheden aan het tweede luik, ”de niet-nakoming van verbintenissen”, door de speciale subcommissie gestaakt. Nochtans was de studie van dit ontwerp ondertussen in een zeer gevorderd stadium aanbeland. Maar blijkbaar voelden de commissieleden er weinig voor om nog verder mee te werken aan een onderneming, waarvan het uiteindelijke welslagen, om duistere redenen, klaarblijkelijk reeds een problematisch karakter had gekregen (7).*

Een poging om uit het slop te geraken werd in december 1979 ondernomen door Voorzitter RONSE.

*O. HANSEN: ”De (Ministeriële) Werkgroep (voor Justitie) werd uitgenodigd om zich uit te spreken over een keus die hen gelaten werd, hetzij de twee ontwerpen (”Nakoming” en ”Niet-Nakoming”) als zelfstandige ontwerpverdragen te behouden, hetzij beide ontwerpen om te werken tot één enkel geheel. Tot nog toe bleef deze brief zonder antwoord.*

*In zekere zin beantwoordde de toenmalige Belgische Minister van Justitie het schrijven op 1 mei 1980. Hij was van oordeel dat beide ontwerpen hun zelfstandigheid dienden te bewaren. Bij deze gelegenheid werd vernomen dat een werkgroep daartoe in België opgericht, de studie van het ontwerp ”Nakoming” beëindigd had. Niettemin werd de mededeling van de besluiten van deze werkgroep tot latere datum uitgesteld, omdat nog bepaalde raadplegingen wenselijk waren.” (8).*

De ultieme reddingspoging heeft dus niet mogen baten. Integendeel, vermits uiteindelijk, in 1982, met stille trom ergens werd beslist om beide ontwerpen definitief te begraven.

*KRUIHOF: ”Men wilde dit ontwerp laten doodbloeden, en men zocht daar een elegant excuus voor. En dit excuus werd na een tijd gevonden, vermits de Nederlanders niet langer bereid bleken om de bekrachtiging van hun Nieuw Burgerlijk Wetboek verder uit te stellen. De Nederlanders hebben dan uiteindelijk het Benelux-ontwerp in een ietwat gewijzigde versie in Boek 6 opgenomen. En aldus kon men van Belgische zijde officieel de handen in onschuld wassen.*

*Er is dan sprake geweest dat zou getracht worden om in ons land het ontwerp als wetsvoorstel in te dienen. Veel zou dit misschien niet hebben uitgehaald. Maar het zou toch tenminste betekend hebben dat het ontwerp inzake niet-nakoming eindelijk aan de openbaarheid zou zijn prijsgegeven.”*

(6) O. HANSEN, ”Jaarverslag van de Benelux-Studiecommissie voor de éénmaking van het Recht over het tijdvak 1979-80”, R.W. 1981-82, 572.

(7) *Ibidem.*

(8) *Ibidem.*

De Studiecommissie voor de éénmaking van het recht moest zich bij deze ontwikkelingen neerleggen. Zij drong er dan maar op aan dat de teksten toch tenminste zouden gepubliceerd worden (9) - een wens die inmiddels nog steeds niet werd vervuld - en decreeteerde in het proces-verbaal der vergadering van 15 maart 1982, bij wijze van zoete weerwraak, dat de ontwerpen een belangrijke bron van inlichtingen uitmaken, niet alleen op wetgevend gebied doch ook op wetenschappelijk vlak (10).

## DE OFFICIËLE UITLEG

Het Belgische verzet tegen het Benelux-ontwerp, en vooral het stilzwijgen waarin deze oppositie wordt gehuld, wekt de nodige nieuwsgierigheid.

*RONSE: "Officiëel wordt verklaard dat er verzet is vanuit" belanghebbende middens, en dat een commissie werd opgericht om te onderzoeken in welke mate het Benelux-ontwerp kan worden aangepast aan de Belgische wetgeving.*

*Maar een dergelijke verklaring kan moeilijk ernstig worden genomen, als men beseft dat de Belgische leden van de commissie er in het bijzonder over gewaakt hebben dat het ontwerp niet indruist tegen wetsbepalingen of andere regels, waarvan we wisten dat ze in de Belgische rechtswereld als belangrijk worden ervaren.*

*Twee voorbeelden kunnen dit verduidelijken.*

*Nemen we artikel 1244, 2° B.W., waarbij de rechter de bevoegdheid wordt verleend om de schuldenaar die "ongelukkig" is en "te goeder trouw" een termijn van respijt te gunnen voor de nakoming van zijn verbintenis. Uit een onderzoek van de praktijk was gebleken dat men in België deze regeling wenste te behouden.*

*In Nederland daarentegen voelde men er weinig voor om een dergelijke algemene bevoegdheid aan de rechter te geven. Daarom werd in de commissie besloten om deze aangelegenheid buiten het ontwerp te houden, zodat België de handen vrijhield om het beginsel, neergelegd in artikel 1244, 2° B.W. te handhaven.*

*Een ander voorbeeld is zelfs frappanter. Artikel 19, 1° van het ontwerp bepaalt dat wanneer ten name van de schuldeiser een rekening bestaat, bestemd voor betalingen in giraal geld, de schuldenaar kan betalen door storting of overschrijving op die rekening, tenzij de schuldeiser betaling op deze rekening heeft uitgesloten. Een dergelijke regel was in Nederland totaal onbekend. Zij is dan ook afkomstig uit het Belgische*

(9) O. HANSEN, "Jaarverslag van de Benelux-Studiecommissie voor de éénmaking van het Recht over het tijdvak 1981-82", R.W. 1982-83, 876.

(10) *Ibidem*.

*recht, en meer bepaald geïnspireerd door het K.B. nr. 56 van 10 november 1967 ter bevordering van het giraal geldverkeer. Luidens dit K.B. mogen handelaars geen betalingen weigeren van tenminste 10.000 fr. die in giraal geld worden uitgevoerd. Wij hebben de Nederlandse leden van de commissie van het nut van een dergelijke bepaling kunnen overtuigen. Maar toen de Nederlanders met het Nieuwe Burgerlijk Wetboek uiteindelijk een zelfstandige koers zijn gaan varen, heeft men er de oplossing van artikel 19, 1° van het ontwerp niet overgenomen. Dit moet betreurd worden. Want als men het betalingsverkeer tussen de Benelux-landen wou bevorderen, had artikel 19, 1° hiertoe een prachtig juridisch instrument opgeleverd."*

## **DE NEDERLANDSE INVLOED : DEEL 1**

Maar anderzijds mag de Nederlandse invloed op het ontwerp niet worden geminimaliseerd. Toen men besloot om in Benelux-verband een ontwerp op te stellen voor de éénmaking van het verbintenissenrecht, kon men inderdaad reeds beschikken over het ontwerp van Burgerlijk Wetboek, dat in Nederland was opgesteld.

*FONTAINE: "Het Nederlandse ontwerp vormde een zeer interessant werkstuk. Goed in mekaar gestoken; behoorlijk overdacht; met hier en daar erg progressieve oplossingen. Kortom, een origineel oeuvre. Er bestond dan ook geen aanleiding om het Nederlandse ontwerp als basis voor verdere discussie in de commissie uit te sluiten. En men kon zich trouwens moeilijk inbeelden dat de Nederlanders, die net hun werkzaamheden aan het voorontwerp van N.B.W. hadden beëindigd, plots ertoe bereid zouden gevonden worden om in deze materie onmiddellijk deze teksten opzij te schuiven. Ik ben er dan ook stellig van overtuigd dat de Nederlanders ongeveer als volgt hebben geredeneerd: "Harmoneiseer alles wat je wil, voor zover het maar ons N.B.W. is". Het is best mogelijk dat zij hier en daar wat hebben ingebonden. Maar dit mag niet doen vergeten dat het Benelux-ontwerp hoofdzakelijk van Nederlandse inspiratie is."*

*KRUIHOF: "Het ontwerp is inderdaad in sterke mate beïnvloed door het Nederlandse werk dat ter voorbereiding op de codificatie aldaar tot stand werd gebracht. Maar hierbij mag niet uit het oog worden verloren dat het Nederlandse ontwerp na een grondig rechtsvergelijkend onderzoek is tot stand gekomen. Persoonlijk ben ik ervan overtuigd dat, indien men van Belgische zijde een eigen ontwerp had naar voren gebracht, daarin op de meeste punten dezelfde oplossingen zouden zijn voorgesteld."*

## EEN BOYCOT VAN EEN BEPAALDE ZIJDE

De vraag waarom het Benelux-ontwerp het uiteindelijk niet heeft gehaald, wordt dus door de officiële uitleg op een onvoldoende wijze beantwoord. De geïnterviewden kunnen, van hun kant, slechts gissen naar de ware achtergronden van deze weigerachtige houding.

**KRUIHOF:** *"Ik weet dat Voorzitter RONSE zeer regelmatig is gaan onderhandelen met de "Administratie". Ik heb vernomen dat op het Ministerie van Buitenlandse Betrekkingen meer bezwaren gerezen zijn dan op het Ministerie van Justitie. Maar hoe de behandeling van het ontwerp precies op beide Ministeries vlotte, weet ik niet."*

**STORME:** *"Niet openlijk, maar daarom niet minder duidelijk, worden de initiatieven van éénmaking in Beneluxverband door de ambtenaren gesaboteerd. De ambtenaren motiveren de Ministers niet in het minst. Meer zelfs, zij misleiden hun Ministers. Ik kan dat niet bewijzen, maar, geloof, me, dit is de realiteit in België. Het volstaat de opeenvolgende jaarverslagen van de Studiecommissie door te nemen, om zich te overtuigen van de laatzinnigheid, van het cynisme, waarmee elke preciese vraag naar nadere informatie wordt afgewimpeld. Men beperkt er zich dan inderdaad steeds toe met te antwoorden dat dit of dat Benelux-ontwerp "in onderzoek" is, en "dat er bezwaren zijn", zonder enige verdere commentaar of precisering. Nooit heeft men willen prijsgeven welke de zogezegde fundamentele bezwaren wel mogen zijn. Op een gedetailleerde vraagstelling van mij persoonlijk heeft men op een nietszeggende wijze geantwoord. Wie dat antwoord leest, kan enkel maar bewondering opbrengen voor de schitterende wijze waarop men in ambtelijke taal de vraagsteller duidelijk wil maken dat het hem eigenlijk niet aangaat!"*

**KRUIHOF:** *"Geruchten doen de ronde dat het voorbehoud op de Ministeries meestal vanuit Franstalige hoek wordt geformuleerd. En deze geruchten zijn niet ongeloofwaardig, als men weet dat tijdens de zittingen die de Interparlementaire Beneluxraad aan het ontwerp besteedde, inderdaad vooral vanuit die kant een zekere reserve kon worden geregistreerd.*

*Deze tegenstand vanwege de Francofonen valt gemakkelijk te verklaren. Het merendeel van de Franstalige juristen in België beheerst onvoldoende de Nederlandse taal om een Nederlandse tekst in al zijn schakeringen te begrijpen. Deze mensen schrikken dan ook terug voor de noodzaak om, gelet op de éénmaking in Benelux-verband, Nederlandstalige rechtspraak, rechtsleer en andere documenten te moeten doormaken. Maar deze aversie van Franstalige zijde om Nederlandsta-*

*lige bronnen te raadplegen, acht ik geen voldoende argument om één-maakpogingen in Benelux-verband te keldereren."*

HEENEN: *"Een dergelijke uitleg vind ik persoonlijk onjuist. De Franstalige juristen in België verwijzen regelmatig naar Nederlandstalige rechtspraak en dito literatuur. In dit verband kan ik, bij wijze van voorbeeld, verwijzen naar de commentaren die door Franstalige juristen in de Revue critique de jurisprudence belge worden gepubliceerd. Anderzijds hebben de Franstalige leden van de subcommissie met bijzonder veel belangstelling het N.B.W. geraadpleegd.*

*Bovendien moet opgemerkt worden dat zowel de Ministers van Justitie als die van Buitenlandse Betrekkingen de laatste jaren meestal Nederlandstaligen waren. Als zij het ontwerp er hadden willen doordrukken, hadden ze dat gekund. Persoonlijk meen ik dan ook dat collega KRUITHOF zich die groep Francofone tegenstanders inbeeldt."*

KRUITHOF: *"Er moet dan toch op zijn minst de aandacht op gevestigd worden dat de Franstalige Belgische juristen bevreesd zijn voor een breuk met het Franse recht, dat hen begrijpelijkerwijze nauw aan het hart ligt. Het is duidelijk dat wij in onze ontwerpen niet alleen met ontwikkelingen in het Franse recht rekening hebben gehouden, maar ook met Zwitserse, Italiaanse en West-Duitse oplossingen. Nochtans mogen de verschillen, wat de concrete oplossingen betreft, zeker niet overdreven worden. Toegegeven, de opbouw en de vorm verschillen wel enigszins."*

HEENEN: *"De bindingen van het Belgische recht met het Franse mogen niet overdreven worden. Dezelfde teksten hebben, zoals bekend, in beide landen vaak tot andere, en soms zelfs tot tegengestelde interpretaties aanleiding gegeven. De tekst van de Code Napoléon kende in elk van beide landen trouwens verschillende wijzigingen, zodat men moeilijk kan volhouden dat in België en in Frankrijk eenzelfde tekst van het B. W. geldt."*

FONTAINE: *"Maar toch moet men toegeven dat het verbintenissenrecht van de landen die de Code Napoléon hebben overgenomen of zich er door hebben laten inspireren, niettegenstaande de verschilpunten, gekenmerkt wordt door een gemeenschappelijke basis. En laat ons in dit verband niet uit het oog verliezen dat de invloed van de Code Napoléon zich geografisch zeer ver uitstrekt, tot in Spanje en zelfs grote delen van Afrika en Zuid-Amerika. Het Benelux-ontwerp daarentegen onderging voornamelijk de invloed van de voorbereidselen op het Nederlandse N.B.W.; en, zoals bekend, beweegt deze Nederlandse codificatie zich eerder in de richting van het Duitse recht.*

*Het is weliswaar duidelijk dat de Code Napoléon op technisch gebied voorbijgestreefd werd door de meeste codificaties die in andere landen*



*sinds 1804 werden doorgevoerd - onder andere door het Nederlandse N.B.W. Maar indien men de rechtséénmaking wenst te bevorderen, moet men er zich rekenschap van geven dat we thans via de Code Napoléon verbonden zijn met een groot aantal landen uit verschillende werelddelen. Het overnemen van een ontwerp, geïnspireerd door het N.B.W., betekent dat we ons losrukken uit een uitgestrekte geharmoniseerde zone, in ruil voor het isolement van een Beneluxéénmaking. Indien men de eis van de harmonisering bovendien in verband brengt met de noodzaak om de economische betrekkingen te bevorderen, kan hierbij worden opgemerkt dat onze handelsrelaties met Nederland - hoe belangrijk ook - niet zo omvangrijk zijn als die met Frankrijk en de andere landen in kwestie."*

## **DE BENELUXGEDACHTEN**

Eén en ander stelt meteen de vraag aan de orde of het streven naar rechtséénmaking in Benelux-verband nog wel zinvol kan worden genoemd.

*STORME: "Ik merk meer en meer dat deze vraag door de politieke wereld in negatieve zin wordt beantwoord. Mijn ervaringen met het Benelux-ontwerp inzake de dwangsom hebben me er van overtuigd dat er in ons land geen politieke wil meer bestaat om zich in te zetten voor enige rechtséénmaking in Beneluxverband.*

*De dwangsom werd door de Interparlementaire Beneluxraad gunstig onthaald in 1972. Sinds die datum heeft het ontwerp een lange lijdensweg moeten afleggen. Hoewel de drie Ministers het ontwerp ondertekenden in 1973, werd het slechts in 1978 in de Kamer ingediend. Waarom heeft het departement vijf jaar gewacht, en wie is daarvoor verantwoordelijk? Verder is het betekenisvol dat in de Senaat onmiddellijk moeilijkheden werden gemaakt. Tijdens de plenaire vergadering van de Senaat op 25 juli 1978 werd het ontwerp, ingevolge amendementen, teruggestuurd naar de Commissie voor Justitie. Deze Commissie keurde het ontwerp goed. En toch werd het dan door de Senaat, in de loop van 1979, opnieuw teruggestuurd, ditmaal naar de Verenigde Commissie voor Justitie en Arbeid en Tewerkstelling, ten einde de toepasselijkheid van de dwangsomregeling op geschillen inzake arbeidsovereenkomsten te onderzoeken. De Verenigde Commissie suggereerde een advies van de Nationale Arbeidsraad, dat op 26 september 1979 werd uitgebracht, en overgemaakt aan de Senaat. Tijdens de vergadering van deze Verenigde Commissie van 23 oktober 1979 werd een geamendeerde tekst van het oorspronkelijke ontwerp goedgekeurd, en uiteindelijk werd het ontwerp door de Senaat goedgekeurd tijdens de zitting van 22 november 1979. Na een vrij spoedige aanvaarding van de gewijzigde tekst door de Kamer op 10 januari 1980, kon de rechtsfiguur van*

*de dwangsom dan toch eindelijk in het Belgische rechtssysteem worden ingevoerd.*

*Hoewel ik slechts verslaggever was, durf ik beweren dat ik terzake er voortdurend heb over moeten waken dat de motor niet stilviel, gezien het gebrek aan ernstige steun vanwege het Departement van Justitie. En de vertraging in de Senaat werd doelbewust georchestreerd, vanuit een zekere politieke hoek, die de Benelux steeds met lede ogen heeft aanschouwd."*

Zoals reeds bleek, blijkt men het ook onder juristen niet altijd eens over de opportuniteit van de Benelux-optie.

*FONTAINE: "Het is zinloos om ons op te sluiten in een Benelux-ghetto. Zeker en vast in een rechtstak zoals het verbintenissenrecht, dat toch fundamenteel mag worden genoemd. Een éénmaking van het verbintenissenrecht kan m.i. slechts in een ruimer geografisch kader worden overwogen, bijvoorbeeld in E.E.G.-verband."*

*HEENEN: "Dit is weinig realistisch. Een harmonisering van het verbintenissenrecht op E.E.G.-vlak lijkt me uitgesloten. De thans levende generaties zullen dit alleszins niet meer mogen beleven. De Benelux is daarom voorlopig een goede basis."*

*STORME: "In West-Europa is er geen beter unificatiemodel te vinden dan de Benelux. In dit model worden twee grote Rechtsculturen met elkaar geconfronteerd, zodat zij elkaar in een bestendige kruisbevruchting kunnen verrijken. Voeg daar dan nog aan toe dat de redactie der teksten er in twee talen gebeurt, hetgeen een bijzonder goed technisch procédé is om wetteksten met de nodige precisie te redigeren."*

*FONTAINE: "Men mag niet vergeten dat er nog andere pogingen tot harmonisatie worden ondernomen dan in Benelux-verband. Persoonlijk vermeld ik graag het UNIDROIT-project, waaraan ik zelf deelneem. UNIDROIT is een intergouvernementele organisatie, met zetel te Rome, dat zich in het verleden reeds verdienstelijk heeft gemaakt. Het lag aan de grondslag van de verdragen inzake internationale koopovereenkomsten, en van sommige verdragen inzake internationaal vervoer. Thans wordt er in het kader van UNIDROIT gewerkt aan een codificatie van het recht inzake internationale overeenkomsten. Dat is uiteraard een project van een enorme omvang. Er bestaan nog twijfels over de vraag of er een ontwerp van eenvormige wet moet worden opgesteld, dan wel enkel een model-ontwerp. Maar er werd reeds heel wat werk gepresteerd. Zo bestaan er reeds definitieve ontwerp teksten die de contractsluiting en de interpretatieproblematiek regelen. En op dit ogenblik wordt er aan de U.C.L., in samenwerking met de Universiteit van Warchau, een tekst voorbereid op het vlak van de uitvoering der*

*contractuele verbintenissen. Hierbij laten we ons inspireren door het Benelux-ontwerp en door het Nieuwe Nederlande B.W., maar ook door andere wetgevingen, zodat rekening gehouden wordt met de verscheidene bestaande Rechtssystemen.*

*Maar het gaat allemaal traag vooruit. Eén hoofdstuk vraagt gemakkelijk 2 à 3 jaar tijd. En we hebben nog heel wat hoofdstukken voor de boeg."*

## **DE NEDERLANDSE INVLOED: DEEL 2**

De context van de Benelux-éénmaking buiten beschouwing gelaten, wordt het Benelux-ontwerp inzake "nakoming" en "niet-nakoming" nog op andere punten onder vuur genomen.

De vormgeving van het ontwerp moet het in dit verband vaak ontgelden. Zelfs KRUIHOF, één der geestelijke vaders van het ontwerp, vindt kritiek in die zin gerechtvaardigd.

*KRUIHOF: "De grote invloed van de Nederlanders op het stuk van de vormgeving is duidelijk aanwijsbaar. Persoonlijk voel ik meer voor een Burgerlijk Wetboek dat zich beperkt tot een uiteenzetting van de grote lijnen, de voornaamste regels. De zin voor het detail, waardoor het Benelux-ontwerp wordt gekenmerkt, kan waarschijnlijk worden verklaard vanuit de Duitse invloed, die in Nederland altijd sterk aanwezig is geweest. Zij willen alles met de wettekst beheersen. Dit biedt het voordeel dat je er wel alles in kan terugvinden. Maar aan de andere kant bemoeilijkt dit in sterke mate de leesbaarheid ervan. Je moet de tekst al enkele malen hebben doorgenomen vooraleer je er iets van begrijpt. Zelfs voor de specialisten in de materie is het reeds een hele klus om dit ontwerp onder de knie te krijgen. Dit moet inderdaad betreurd worden"*.

*HEENEN: "Misschien ligt het probleem in de omzetting van de ene taal naar de andere? Alleszins stoot de huidige vorm de belangstellenden af. De Franse tekst van het ontwerp is moeilijk om lezen. Voeg daaraan nog toe dat dit ontwerp inzake nakoming is opgesplitst in twee delen, waarvan het tweede -inzake het "schuldeisersverzuim" - op zijn zachtst uitgedrukt "niet-onontbeerlijk" kan worden genoemd. Dit tweede deel van het ontwerp, dat er op versoek van de Nederlanders aan werd toegevoegd, is ongetwijfeld bruikbaar. Maar het is, al bij al, samengesteld uit een hele waslijst van artikels, en dit voor een probleem dat in de praktijk tenslotte niet zo dikwijls aan de orde wordt gesteld."*

*RONSE: "Deze toegeving aan de Nederlanders hadden we misschien niet mogen doen. Wij hadden het deel over het schuldeisersverzuim*

*gerust kunnen weglaten. Dat zou één complicatie minder betekend hebben, en het ontwerp zou er niet door aan waarde hebben ingeboet."*

Deze kritiek doet meteen denken aan de commentaren, waarop het zgn. Driemanschapsonwerp van 1961 in Nederland destijds werd onthaald. Dit ontwerp, dat door het Driemanschap in opvolging van de overleden MEIJERS in verband met Boek 6 werd samengesteld, ontving er eveneens kritiek omwille van zijn verregaande details. Men klaagde er over dat men door de bomen het bos niet meer zag. Het ontwerp kwam over als werk van en vóór rechtsgeleerden. Het dwong weliswaar de algemene bewondering af, maar lokte toch vanwege sommige juristen de pathetische vraagstelling uit: *"Is mijn denkraam wel groot genoeg om dit alles te bevatten?"* Eén en ander riep dan ook twijfels op over de hanteerbaarheid ervan in de praktijk (11).

KRUIITHOF: *"Het Benelux-ontwerp verdient zeker niet de kritiek van de theoreticiteit, die het graag wordt toegestuurd. Misschien kan men inderdaad een academische aanpak verwijten aan het voorontwerp. Maar dit verwijt toesturen aan het ontwerp zelf, acht ik misplaatst. De motor van de commissie, RONSE, kent de praktijk als geen ander, en weet waar er zich problemen voordoen. RONSE heeft er zich voor ingespannen dat het ontwerp wel degelijk op de praktijk werd afgestemd. Ter illustratie hiervan kan ik verwijzen naar de regeling van de problemen die zich voordoen als een schuld per cheque of bij overschrijving wordt betaald (art. 19). Vooraf werd hierover gepolst naar de mening van het bankwezen zodat het ontwerp op dit punt helemaal is opgesteld zoals de banken dit wensten."*

HEENEN: *"Het probleem ligt vooral in de al te beknopte toelichting, die door de Commissie werd opgemaakt. De Belgische leden van de commissie - en ikzelf durf hier gerust de hand in eigen boezem steken - hadden meer moeite moeten doen om de incorporatie van het ontwerp in de context van het Belgische recht vollediger te commentariëren. Voor de Nederlanders bestond dit probleem niet, gelet op de jarenlange voorbereiding die in de rechtsliteratuur aan het N.B.W. werd gewijd. De Belgische leden van de commissie hadden er aan moeten denken om in de Toelichting het ontwerp gemakkelijker bevattelijk te maken voor de gewone jurist, die tenslotte niet erg vertrouwd is met de recente ontwikkelingen in deze gespecialiseerde materie. Dit is een belangrijke lacune."*

(11) Zie hierover o.a. C.J. VAN ZEBEN & J.W. DU PON, *Parlementaire Geschiedenis van het Nieuwe Burgerlijk Wetboek*, Deventer 1981, 1-3.

## "GOEDE" TROUW

Inhoudelijk kan het Benelux-ontwerp, in vergelijking met de thans geldende praktijk, bezwaarlijk revolutionair worden genoemd. De waarde van de kern van de *Code Napoléon*, de geldigheid van de grondbeginselen ervan - ook voor de huidige tijd - werd door de opstellers niet in twijfel getrokken (12). Het opzet van de commissie bestond er slechts in om de materie te moderniseren, en, meer in het bijzonder, te actualiseren, door aanpassing ervan aan de ontwikkelingen die de rechtspraak en rechtsleer sinds het begin van de XIX<sup>e</sup> eeuw hebben doorgemaakt (13).

Dit is althans de indruk die men opdoet bij de lezing van de Toelichting bij het ontwerp. Voortdurend wordt hierin aangetoond dat de hoofdbeginselen, die in het ontwerp werden uitgewerkt, aansluiten bij het bestaande recht. Wat specifiek het Belgische recht betreft, kan uiteraard worden opgemerkt dat het ontwerp in zekere mate is geplooid voor de "progressieve" interpretatie, die terzake bij onze Noorderburen ingang heeft gevonden. De accenten worden in het ontwerp dan ook anders gelegd. Maar toch behouden de algemene regels, die in de *Code Napoléon* op het vlak van de nakoming der verbintenissen werden voorgeschreven, *grosso modo* hun geldingskracht. De aangebrachte wijzigingen raken doorgaans slechts de formulering van de uitzonderingen, in die zin dat de draagwijdte van de hoofdbeginselen in overeenstemming wordt gebracht met de sinds 1804 gewijzigde opvattingen. In dit verband beklemtoont de Toelichting dat de maatschappelijke behoefte aan een vlot en veilig verlopend betalingsverkeer is genomen, en dat nieuwe betalingsvormen, mede als een gevolg daarvan, zijn ontstaan. Vandaar de noodzaak om het bestaande recht aan deze eisen van het moderne rechtsverkeer aan te passen (14).

Op het eerste gezicht draagt de herziening, die met het Benelux-ontwerp wordt doorgevoerd, dus slechts een technisch karakter. Dit is alvast de indruk die de Toelichting aan de argeloze lezer tracht op te dringen. Nochtans mag er niet aan worden voorbijgegaan dat het verbintenissenrecht sinds 1804 een fundamentele metamorfose heeft ondergaan (15). Mettertijd is het Burgerlijk Wetboek inderdaad in een andere maatschappelijke context gaan functioneren. De samenleving evolueerde van een liberale naar een sociale Rechtsstaat, waarin niet

(12) Vgl. E.J.A. FISCHER-KEULS, "Hercodificatie in Frankrijk en ten onzent", 't *Exempel Dwinght (Kisch-bundel)*, Zwolle 1975, 138.

(13) *Gemeenschappelijke Memorie Van Toelichting*, Ontwerp-Benelux-overeenkomst inzake nakoming van verbintenissen, 13.

(14) *Ibidem*.

(15) Vgl. F. RIGAUX, "Quelques réflexions sur les métamorphoses du droit civil d'aujourd'hui", *Annales de Droit et de Sciences Politiques* 1964, 137.

meer het belang van het individu, doch wel van de gemeenschap op het voorplan wordt geplaatst.

In deze context moet het belang van het inleidende artikel tot het Benelux-ontwerp in het licht worden gesteld. Wanneer dit inleidende artikel - dat als fundamenteel interpretatiebeginsel zijn schaduw werpt op de ganse herziening - verklaart dat partijen er toe verplicht zijn, zowel in hun hoedanigheid van schuldeiser als van schuldenaar, zich jegens elkaar te gedragen overeenkomstig de eisen van de goede trouw, kan de vraag aan de orde worden gesteld of dit zonder meer mag worden beschouwd als een overname - in een modern kleedje - van het principe dat in 1804 werd verwoord door artikel 1134, 3° B.W.

RONSE: *"Tussen artikel 1134, 3° B.W. en het inleidende artikel bestaat er een zeer groot verschil. Het inleidende artikel bepaalt immers uitdrukkelijk dat zowel schuldeiser als schuldenaar gehouden zijn zich overeenkomstig de goede trouw te gedragen, daar waar uit de lezing van artikel 1134, 3° B.W. eerder de indruk werd opgedaan dat de goede trouw enkel in hoofde van de schuldenaar als vereiste wordt vooropgesteld. De formule van het inleidende artikel laat er thans alleszins niet de minste twijfel meer over bestaan dat ook het gedrag van de schuldeiser moet worden getoetst aan de eisen van de goede trouw."*

#### **VLUCHTEN KAN NIET MEER.**

De vrijheid van de schuldeiser - bedoeld wordt, doorgaans, diegene die in de rechtsverhouding een feitelijke machtspositie bekleedt - wordt in de nieuwe versie duidelijker aan banden gelegd. De mening heeft ingang gevonden dat in een goed functionerend economisch bestel en een sociaal rechtvaardige maatschappij, het contractsevenwicht niet meer uitsluitend kan worden beschouwd als een aangelegenheid die enkel de contractspartijen aanbelangt (16). Bij de nakoming van hun verbintenissen mogen de partijen derhalve niet alleen aandacht besteden aan hun eigen belangen, doch moeten zij ook het belang van de wederpartij in acht nemen, voor zover dit redelijk is (17).

Meteen wordt duidelijk dat met het Benelux-ontwerp meer dan een loutere technische herziening van de *Code Napoléon* wordt gerealiseerd. Het ontwerp bevestigt de copernicaanse wending, die zich voltrokken heeft in het verbintenissenrecht, waarbij in plaats van de individuele mens de maatschappij als middelpunt van het rechtsdenken

(16) A.L. DE WOLF, "De spanning van de contractsband in het bestaande en het komende recht", *Honderd jaar rechtsleven*. De Nederlandse Juristen-Vereeniging 1870-1970, Zwolle, 47.

(17) L.C. HOFMANN & S.W. VAN OPSTALL, *Het Nederlandse Verbintenissenrecht, Deel I, Eerste Deel*, Groningen 1976, 30.

naar voren wordt geschoven (18). Het beginsel van de individuele vrijheid wordt van zijn voetstuk gehaald, en voortaan volledig ingekapseld door het solidariteitsbeginsel.

Het kan moeilijk worden ontkend dat een herziening van de *Code Napoléon*, die op een dergelijke leest wordt geschoeid, ook *een politieke dimensie* vertoont. Wanneer het verzet van Belgische zijde op het ontwerp als dusdanig voornamelijk geconcentreerd blijkt rond het inleidende artikel, mag deze afwijzing dan ook niet noodzakelijk al te lichtzinnig worden opgevat. De afzwakking van de partij-autonomie ten gevolge van de werking der goede trouw, heeft inderdaad helemaal niet tot gevolg dat de machtsuitoefening tussen contractanten is het niet verdwijnt, doch impliceert, net integendeel, de erkenning dat tussen contractanten uiteindelijk steeds ergens een machtsvraagstuk aan de orde is. En wanneer thans meer en meer wordt geëist dat alle machtsproblemen worden beslecht op een juridische basis, komt dit er tenslotte hierop neer dat, om mogelijk machtsmisbruik van individuen tegen te gaan, de macht van de Rechtsordening (en meteen van de Staat) wordt versterkt. Het Privaatrecht - nochtans het traditionele domein van het vrijheidsbeginsel - dreigt aldus meer en meer zijn *ontkoombaar karakter* te verliezen, en het individu meteen zijn vrijheid tegenover de macht van de Rechtsordening.

(18) J.M. VAN DUNNE, *Normatieve uitleg van rechtshandelingen*, Deventer 1971, 307.