

## DU JURISTE - VAN DE JURIST

BRUYLANT



N° 5

1 - XI - 1996

KLUWER  
RECHTSWETENSCHAPPEN  
BELGIEGIDS DOORHEEN DE VERDRAGEN  
OVER INTERNATIONALE CONTRACTEN

## I. — INLEIDING

De materie van de verbintenissen uit grensoverschrijdende overeenkomst, is na de invoering, in 1987, van een goed uitgewerkte geschreven conflicten-regeling mooi in kaart gebracht.

De belangrijkste codificatie van internationaal contractenrecht zit in een Europees verdrag vervat : het verdrag inzake de wet van toepassing op contractuele verbintenissen (EVO). Wij kregen daarmee uniformiteit in de verwijzing. Tegelijk kregen we voor de consultatiepraktijk en voor het begeleiden van contracten, goede kennis van hoe onze naburen — en meteen de landen waarmee wij veruit de meeste internationale contractsbanden creëren — werken bij het bepalen van toepasselijk recht op contracten.

Ik bespreek in deze bijdrage het verdragsrechtelijk verwijzingsrecht — dat het « gemeen recht » van het contracten-i.p.r. is geworden. Ik zal ook kort aangeven dat er voor oude contracten nog andere regels kunnen gelden.

Verder behandel ik het bijzonder verdrag (van 1955) dat de conflictenregel geeft voor de koop-verkoop van roerende zaken.

Andere specifieke verdragen met conflictenrecht laat ik onbesproken omdat ze in België niet binnen afzienbare tijd ingevoerd zullen worden (m.b.t. contracten met tussenpersonen of over de verjaring van vorderingen).

Voor de teksten van alle verdragen en van al het uniform contractenrecht verwijs ik U naar mijn verzameling van *bronnen van internationaal privaatrecht* dat in een helemaal gewijzigde editie begin 1997 verschijnt.

Op het vlak van *uniform recht* over contacten is er veel te melden. Uniform recht specifiek voor de grensoverschrijdende koop-verkoop beheerst de handelspraktijk en krijgt daarom in deze Gids vermelding. Maar de evolutie gaat verder en voor diverse specifieke contracten komen er verdragsinitiatieven met eenvormige minima-regels (b.v. inzake internationale leasing of voor internationale factoring); Europa laat overigens werken aan de ruimere eenmaking van het contractenrecht. Ondertussen vaardigde UNIDROIT in 1994 het merkwaardige geheel van beginselen uit voor internationale commerciële overeenkomsten, die een inspiratie kunnen vormen, indien zij al niet — veel reëler, directer — het referentiepunt voor contractspartijen waren. Die UNIDROIT-regels geven een indicatie van wat het bovenstaate, internationale recht is, waarnaar andere verdragsteksten soms refereren (de *lex mercatoria*). In die bijdrage is er geen plaats voor bespreking hiervan.

In een latere aflevering van de Cahier van de Jurist zal ter gelegenheid van de ratificatie van het Weens Koopverdrag van 1980 door België nader ingegaan worden op het uniform kooprecht. Ook dan kan er over het andere uniforme recht geschreven worden.

Er moet normaal veel aandacht besteed worden aan de problematiek van de internationale bevoegdheidsregeling voor processen (m.n. de zo belangrijke EEX-regeling) en aan de arbitrage-clausules. Het is nl. alleen met de verbinding tussen het forum (potentiële plaats van de strijd) en de rechtskeuze zelf dat de dynamiek van de materie duidelijk wordt. Alleen dan kan een proces-strategie uitgewerkt worden. Overigens zijn de inspiratie en soms de termen van jurisdictie-regels enerzijds en van collisieregels anderzijds verwant of afgekeken (kijk naar consumenten-contracten of naar arbeidscontracten) en dan moet de aandacht scherp zijn om verwarring over die twee verschillende probleem-gebieden te voorkomen. Toch ga ik in dit artikel niet in op internationale bevoegdheid of arbitrage omdat de materies een eigen situering en een te verschillende invalshoek vragen.

II. — HET EUROPEES VERDRAG  
INZAKE OVEREENKOMSTEN — CONFLICTENRECHT (EVO)§ 1. — De invoering  
van het eenvormig Europees conflictenrecht  
van 1980

Op het vlak van contractuele transacties stelt men echter vast dat de nationale verschillen in het civiel en commercieel recht een complicatie opleveren voor de grensoverschrijding omdat twijfels op dat punt een hogere kosten-factor meebrengen. De verschillen bevorderden niet de voorspelbaarheid van de uitkomst van commerciële transacties en kunnen uitnodigen om aan *forum shopping* te doen, op zoek naar de gunstigste regeling.

Er kwam dan ook uit de Europese Commissie een vraag naar een verdragsrechtelijke regeling, want de opheffing van juridische hindernissen in het intern Europees rechtsverkeer was welkom.

Op 19 juni 1980 kon te Rome het « Europees verdrag inzake het recht dat van toepassing is op verbintenissen uit overeenkomst » (verder « EVO ») ondertekend worden door de toenmalige EG-lidstaten.

In zekere zin was er een kern van gemeenschappelijk Europees internationaal privaatrecht van de contracten gegroeid : er bestond een algemeen respect voor de wilsvrijheid van de

contractspartijen ; en rond de bepaling van de toepasselijke wet bij afwezigheid van wilskeuze was en in grote lijnen eensgezind wat de meest geschikte contractswet (*the proper law*) was.

Het EVO biedt een « restatement » of een synthese van het beste van wat in Europees conflictenrecht van contracten bestond. Het is verhelderend en normatief op punten die soms alleen in de rechtsleer uitgewerkt werden. Toch is het niet te gedetailleerd. Het sluit aan bij een traditie van rechterlijke beoordeling *ad hoc* van specifieke contractrelaties. Op het vlak van de positie van imperatieve bepaling is het wat idealistisch en vooral vaag.

De eenvormigheid van oplossing wordt enigszins doorbroken en verstoord doordat arbitrale tribunalen (ook zij die zetelen in Europa) niet aan dit conflictenrecht gebonden zijn. Het is niet het verdrag dat die vrijheid biedt ; maar het is vanuit het arbitrage-recht dat de vrijheid van scheidsrechters in de keuze van hun i.p.r.-regels geponeerd wordt.

Voorbehoudsclausules van de zijde van lidstaten zijn alleen toegelaten (art. 22 EVO) op twee detailpunten, verder beschreven.

Het EVO trad als verdrag in werking op 1 april 1991 nadat zeven landen het hadden bekrachtigd (art. 29 EVO). Dat was nadat met Griekenland een toetredingsverdrag tot stand kwam (10 april 1984). Ook met Spanje en Portugal volgde nadien een toetredingsverdrag (verdrag van Funchal, d.d. 18 mei 1992) dat een lichte, formele tekstamendering bracht.

Momenteel zijn 12 landen door het EVO gebonden.

Een officiële versie van het EVO met het bijgaande rapport van M. Giuliano en P. Lagarde vindt men in B.S., 9 oktober 1987. Het heeft authenticiteit in elk van de diverse taalversies.

België bekrachtigde het EVO in de wet van 14 juli 1987 (B.S. 9 oktober 1987). Niet alleen werd het verdrag bekrachtigd (artikel 1 van de wet) maar het werd vervolgens helemaal in de Belgische wet geherformuleerd om als Belgisch recht te gelden met *ingang van 1 januari 1988*.

Normaal geldt het verdrag intertemporeel voor overeenkomsten gesloten vanaf 1 april 1991 (art. 17 EVO). België wou niet wachten op de zevende ratificatie en paste het toe op contracten tot stand gekomen vanaf 1 januari 1988. Ruim drie jaar gold het dus qua *lex Belgica*. Ook Denemarken, Duitsland en Luxemburg voerden de tekst vervoegd in als eigen conflictenrecht. Op 1 april 1991 toen het EVO *qua verdrag* uitwerking kreeg, veranderde er voor ons niets essentieels, behalve dat, wegens de suprematie van verdragsregelen, eventuele relatie-problemen met andere nationale conflictenregels wegvallen.

## § 2. — Interpretatie van het EVO

De Europese oorsprong van het EVO moet in acht genomen worden bij de interpretatie van de regels. Art. 18 EVO schrijft verdragsuniforme, internationalistische interpretatie voor. De toepassing door nationale rechters moet dus mede geïnspireerd zijn op rechtsvergelijking voor het begrijpen van termen en op de precedents in de lidstaten. Nederland heeft gewenst dat de uniforme interpretatie zou verzekerd worden door middel van een interpretatieprotocol dat bevoegdheid geeft aan het Europese Hof van Justitie (Eerste Protocol van 19 december 1988). Dat Hof moet daartoe echter vooraf een uitbreiding van zijn bevoegdheidsopdracht krijgen, bij wijze van amendement op het EG-verdrag (Tweede Protocol van 19 december 1988). De Protocols hebben nog geen uit-wer-

king maar de dag nadert, want bijna alle lidstaten hebben nu de Protocols geratificeerd. België hinkt achter.

## § 3. — Het door het verdrag bestreken terrein : in tijd, ruimte en materies

Qua *uitwerking in de tijd* geldt het EVO slechts voor overeenkomsten waarvan de geldige tot-stand-koming ligt of beweerdelijk zou liggen na 31 december 1987 (art. 17 EVO). Dit is immers de datum van in-werking-treding in België. In andere landen is dat een andere datum (zie boven). Er wordt dus « eerbiedigende werking » verleend aan het oude gemeenrechtelijke conflictenrecht (zie verder).

Het is belangrijk om inzicht te hebben in het *onbeperkt ruimtelijk werkingsveld* van de vastgelegde conflictenregels. Er is geen verdragswederkerigheid vereist. Het EVO is voor rechtscolleges van de lidstaten op alle contracten van toepassing, onafgezien daarvan of de aangewezen contractswet binnen Europa of erbuiten ligt. Nationaal i.p.r. van de contracten blijft dus alleen over om oude contracten te beheersen en om buiten het materieel veld van het EVO de lacunes op te vullen. Dat zogenaamd « *commuun* » i.p.r. is daarom van ondergeschikt belang geworden (zie verder).

Op het *materieelrechtelijke vlak* vallen ook de meeste contractsmateries onder het EVO.

Maar het verdrag sluit enkele types van contracten uit van behandeling (art. 1), met name : overeenkomsten betreffende testamenten, erfenissen en huwelijksgoederenrecht ; inzake contractuele verplichtingen uit familierechtelijke betrekkingen alsmede uit alimentatieplicht tegenover onwettige kinderen ; verbintenissen uit wissels, cheques, orderbriefjes en andere verhandelbare waardepapieren ; kwesties behorende tot het recht van vennootschappen en verenigingen en de bijzondere contractuele constructie « *trust* ».

Zo valt het herverzekeringcontract wel onder het EVO en zijn sommige verzekeringscontracten er eveneens aan onderworpen, nl. wanneer het risico ligt buiten de Europese Gemeenschap. Andere verzekeringscontracten (zie verder) vallen niet onder het EVO.

Voor een contract zoals de lastgevings- of agentuurovereenkomst valt een deel van de rechtsvragen buiten EVO (zie verder). En ook van transacties zoals de schenking, die soms in familiaal verband plaatsvinden, valt de materie de ene keer onder de navolgende regels en een andere keer erbuiten. Erbuiten blijven nl. die overeenkomsten waarop specifiek familierecht, huwelijksvermogensrecht of erfrecht toegepast worden.

Overeenkomsten tot aanwijzing van een bevoegde rechter en arbitrage-overeenkomsten, alsook betwistingen over clausules van prorogatie of voor arbitrage vallen niet onder het EVO.

## § 4. — De relatie met andere verdragen van conflictenrecht

Het EVO treedt terug voor andere internationale verdragen gesloten voor of na zijn van-kracht-wording (art. 21). Het meer specifieke moet primeren boven het algemene.

Voor België betekent dit, dat de belangrijkste contractuele overeenkomst van allemaal — de internationale warenverkoop — aan een oud verdrag onderworpen blijft, omdat dat oude conflictenverdrag ook al een algemeen geldende verwijzingsregel invoerde voor koop-verkoop van roerende zaken (zie verder). Voor de handelskoop zou België spoedig het

oude conflictenverdrag van 1955 moeten opzeggen (wat kan tegen 1 september 1999) zodat de algemene regeling van EVO de hele materie naadloos regelt.

### III. — DE ALGEMENE CONFLICTENREGELS UIT HET EVO

#### § 1. — Het door overeenkomst gekozen landsrecht : Wilsautonomie

Art. 3 EVO bevestigt dat de contractpartijen (of hun gemandateerden) het toepasselijk landsrecht mogen kiezen. Dat recht beheerst de overeenkomst. De gekozen wet wordt soms aangeduid als *lex voluntatis*.

We moeten de wilsvrije onderwerping aan een nationaal rechtsstelsel onderscheiden van de incorporatie van regels van vreemd recht. De algemene rechtskeuze door partijen, waarvan hier sprake, betekent een acceptatie van het levende geheel van regels. Het onderwerpt de partijen aan de gangbare regels zoals ze zijn gevestigd in rechtspraak en rechtsleer en ook bijvoorbeeld aan toekomstige ontwikkelingen. Ook aan de regels van imperatief recht (*jus cogens*) onderwerpen de betrokkenen zich. Mochten zij daarentegen naar de specifieke strekking van gekend recht kijken en die welbepaalde regels willen opnemen in hun contract, dan kunnen partijen daar kort naar refereren of met een identiek resultaat die regels helemaal overtypen om ze als eigen stipulaties te laten gelden. In dit laatste geval kan de opname of incorporatie van een stukje vreemd recht tegelijk een aanwijzing zijn omtrent de wil van partijen, die wellicht dat nationaal recht helemaal wilden kiezen. Maar het is daarentegen niet uitgesloten een ander nationaal rechtsstelsel de *lex contractus* is en zo kan een ander landsrecht al het aanvullend recht toeleveren.

Wat betreft de uiting van de keuze van partijen verkaart het EVO :

1. — De rechtskeuze moet uitdrukkelijk zijn gedaan of voldoende duidelijk blijken.

Aan een impliciete keuze mag gevolg verleend worden, maar ze moet duidelijk blijken voor een derde persoon en wel uit bepalingen van het contract zelf of uit de omstandigheden van het geval, d.w.z. uit de elementen rond het ontstaan van het contract (art. 3, 1 EVO). Deze regel geeft een zekere marge aan de rechterlijke beoordeling post factum. Maar het EVO bevestigt niet de vroegere gewoonte om een vermoedelijke keuze te accepteren. Hoe dan ook, door de niet uitdrukkelijke wil te accepteren wordt een factor van onbepaaldheid geïntroduceerd op het vlak van toepasselijk recht.

2. — De keuze van de partijen kan op het gehele contract slaan of slechts op een onderdeel ervan (art. 3, 1 EVO). De vrijheid om te splitsen of om op te delen wordt in de internationale literatuur genoemd *dépeçage*. Zo kan de gedane keuze uitdrukkelijk beperkt zijn tot een onderdeel en kan voor het overige de wet onbepaald blijven. Er zijn ook meerdere gedeeltelijke keuzes tegelijk mogelijk. Het spreekt vanzelf dat elke opdeling tot discrepanties en tot ongelijkheid in de weging van de wederzijdse prestaties kan leiden.

3. — De keuze mag ook te allen tijde gebeuren : bij het ontstaan van het contract of in een later stadium (« keuze achteraf »). Dat mag gebeuren als er nog geen keuze gedaan was of ook tot wijziging van een voordien gedane keuze. Dat mag zelfs in de loop van een proces gebeuren, bij wijze van dading. Indien de partijen de *lex* kiezen na de tot-stand-koming van de overeenkomst, mag dat niet leiden tot een ongeldig contract ; ze kunnen dus niet, gewild of onverhoeds,

een *lex invalidatis* kiezen. De partijen mogen ook geen afbreuk doen aan de rechten van derden. Bedoeld is, om aan te geven dat de rechters of arbiters nakijken dat partijen niet samenspannen om ontstane rechten van derden af te nemen b.v. door het kiezen van een stelsel waar de *actio pauliana*, niet voorhanden is of b.v. door op frauduleuze wijze het vermogen van een creditor van een verbintenis te verkleinen.

#### § 2. — De grenzen van de vrijheid — Wetsontduiking

Het geven van een ruime wilsvrijheid doet vragen oprijzen naar de grenzen van beschikkingsbevoegdheid, in verband met wetsontduiking. Ten eerste stellen diverse EVO-bepalingen grenzen vanuit de imperatieve rechtsregels (zie verder). Ten tweede wordt een eenvoudig nationaal contract niet internationaal doordat de partijen het tot « internationaal » omdopen (art. 3, 3 EVO). Althans, het EVO laat niet toe dat je zodoende *regels van dwingend recht* wegcontracteert : Wanneer alle elementen van een contractsrelatie met een enkel land verbonden zijn — b.v. het contract is geheel en al Belgisch — dan zijn de dwingende bepalingen uit het recht van dat land, d.w.z. de bepalingen waarvan de partijen niet mogen afwijken, niet te ontwijken. De partijen die een buitenlands recht van toepassing zouden verklaren, al of niet gepaard gaand met de aanwijzing van een buitenlandse rechter kunnen niet omheen de genoemde dwingende bepalingen.

Wat dit laatste betreft : een overeenkomst tot derogatie van de bevoegdheid van rechters van het betrokken (zeer nauw betrokken) land, kan wel degelijk effect hebben. Onder regelen van bevoegdheidsrecht of van een verdrag (denk aan het EEX — zie elders) kan de rechtsmacht verlegd worden en dan kan voor vreemde rechters het imperatief recht, dat de partijen willen omzeilen, in een moeilijker positie geraken. Zie verder de bespreking van artikel 7 EVO.

Maar van zodra een contractsrelatie effectief internationaal is, doordat er een objectief grensoverschrijdend element aanwezig is, stelt het EVO geen beperkingen in. Dat was vroeger in België ook zo : er moet niet noodzakelijk een band zijn (geweest) met het aangewezen land of rechtsstelsel. De partijen zijn dan vrij in het kiezen, behoudens wat er over imperatief recht verder zal gezegd worden.

Betwistingen over de rechtskeuzes zelf (naar welk land of rechtsstelsel ze gaat ; of ze een onderdeel betrof ; inderdaad, of zij überhaupt in overeenkomst onder de partijen rechtsgeldig was bedongen) zijn niet denkbeeldig. Het probleem rees vroeger al op in de zaak *Böhme t./ Incotex*, die tot voor cassatie kwam (Cass., 21 februari 1975, R.W., 1974-75, p. 2552). Dit complex van vragen valt voor juridische beoordeling anticipatief onder de *lex causae*, d.w.z. de juist ter discussie staande « gekozen » wet (art. 3, 4 EVO). De artikels 8 EVO (qua bestaan en geldigheid — zie verder), 9 EVO (qua vorm — zie verder) en 11 EVO (qua bekwaamheid) zijn hier van toepassing.

Er zijn ook bijzondere verschijningsvormen van de rechtskeuze-clausule : het kan gebeuren dat de aanwijzing van het rechtsstelsel open blijft tot op een later tijdstip, bijvoorbeeld doordat er verwezen wordt naar de woonplaats van een partij op het tijdstip van procederen. Het is ook mogelijk dat de partijen naar meer dan één nationaal rechtsstelsel verwijzen, doordat ze bij voorbeeld refereren naar de gemeenschappelijke beginselen in de rechtsstelsels van partijen. Soms wordt daaraan toegevoegd dat rechters of arbiters het internationaal recht moeten toepassen of beginselen die door beschaafde landen gevolgd worden. Zo'n rechtskeuze is geldig zelfs al blijft ze erg vaag. Ik kan mij inbeelden dat wanneer zo'n voor-

keur uiteindelijk niet concreetiseerbaar is, zij als niet-geschreven wordt beschouwd.

Tenslotte kan het gebeuren dat de partijen naar een nationaal rechtstelsel refereren en dat zij uitdrukkelijk verklaren dat het recht geldend op de dag van hun contractsluiting moet worden gestabiliseerd. Zo willen zij dan voorkomen dat b.v. in hun contractuele relaties met vreemde Staten, de overheid zelf, in een later stadium, de spelregels zou veranderen. Vaak worden in langlopende contracten de systemen van belastingrecht of van deviezenrecht gefixeerd of bevroren.

§ 3. — *De verwijzingsregel bij afwezigheid van rechtskeuze — Nauwste binding*

Wanneer in een overeenkomst niet de subjectieve wil van de partijen met betrekking tot het landsrecht wordt geuit, treedt een objectieve regel in werking. Bij gebreke van rechtskeuze geeft het EVO zelf het toepasselijk recht aan (art. 4 EVO). Subsidiar aan de gekozen wet is op een contract van toepassing : het recht van *het land waarmee het contract het nauwst is verbonden*. Die nauwste verbondenheid geldt voor de overeenkomst in haar geheel, maar indien een onderdeel nog nauwer verbonden is met een ander land, kan bij wijze van uitzondering opsplitsing plaatsvinden en mag de rechter het recht van dat andere land op het onderdeel toepassen.

De structuur van artikel 4 EVO is zo, dat in het tweede onderdeel een algemene indicatie met betrekking tot die nauwste binding gegeven wordt. In de onderdelen drie en vier worden specifieke vermoedens ingepast. Elk van die gebruikte vermoedens gelden niet wanneer uit het geheel der omstandigheden blijkt dat de overeenkomst nog nauwer is verbonden met een ander land. Het gaat dus om vermoedens *juris tantum* ; de rechter of arbiter oordeelt zelf of er een sterker aanknopingsoverwicht is voor een ander land (art. 4, 5, 2° zin EVO). Dit moet restrictief geïnterpreteerd worden.

Voor het algemene vermoeden (art. 4, 2 EVO) wordt gekeken naar de partij die de meest kenmerkende prestatie verricht en dan wordt toepasselijk verklaard het recht van het land waar die partij bij de sluiting van de overeenkomst haar *gewone verblijfplaats* had. Voor vennootschappen of rechtspersonen moet naar de zetel of het hoofdbestuur gekeken worden. Als een vennootschap het contract sloot in uitoefening van haar beroep of bedrijf, dan is niet de wet van het hoofdbestuur van toepassing, maar wel van de hoofdvestiging, indien die industriële vestiging in een ander land ligt dan in dat van het hoofdbestuur. Maar indien die prestatie volgens het contract niet door de hoofdvestiging maar door een andere vestiging moet gepresteerd worden, dan moet het lokaal recht van deze laatste vestiging toegepast worden.

Dit algemeen vermoeden van het tweede lid van artikel 4 EVO vindt geen toepassing indien niet kan worden vastgesteld, welke de kenmerkende prestatie is (art. 4, 5 10 zin EVO).

§ 4. — *Een specifiek (omkeerbaar) vermoeden voor koop en verhuring van onroerend goed*

Overeenkomsten met betrekking tot *onroerend goed* (art. 4, 3 EVO). Op overeenkomsten inzake onroerend goed laat het derde lid van artikel 4 een bijzonder vermoeden rusten : er wordt verwezen naar het recht van het land, waar het onroerend goed gelegen is — *de lex rei sitae*. Volgens het verdrag betreft het hier de contracten of de onderdelen van contracten die een zakelijk recht op een onroerend goed of een recht tot

gebruik van een onroerend goed tot onderwerp hebben. Dit specifieke vermoeden is omkeerbaar, onder de voorwaarden, beschreven in lid 5 : mocht één Belg bijvoorbeeld aan een andere Belg, in België, een huis verkopen dat in Frankrijk is gelegen dan zal waarschijnlijk ook bij ontstentenis van rechtskeuze objectief het Belgisch recht toepasselijk verklaard worden bij voorkeur boven de wet-van-de-ligging.

De regel van art. 4, 3 EVO is voor onroerend goed van toepassing op de overeenkomsten inzake verhuring, leasing en pacht. Bij ontstentenis van gedane keuze, worden de overeenkomsten beheerst door de wet van het land waar het onroerend goed is gelegen, behalve bij aanknopingsoverwicht voor een ander land, zoals dat van de gemeenschappelijke nationaliteit van de partijen (art. 4, 5 EVO).

De contracten van huur (m.n. van handelshuur) en van pacht van onroerend goed zijn schoolvoorbeelden van contracten waarin de overheidsingrepen talrijk zijn. Het terrein is bezaaid met imperatieve wetsbepalingen die hun gelding op territoriale grondslag opeisen. Dat rechtvaardigt, om te beginnen al, de aanknoping van het contract zelf met de *lex rei sitae*. En dat betekent in feite dat de wilsautonomie daarbij enigszins symbolisch is.

De vereiste van authentieke vorm voor huurcontracten langer dan 9 jaar is een beschermingsmaatregel ten voordele van de verhuurder, die wellicht in internationaal verband niet dwingend opgelegd wordt tegen een vreemde *lex contractus* of vreemde *lex loci*. Maar om het bestaan van zo'n contract aan derden tegenstelbaar te maken moet de publiciteit gebeuren in het land van de ligging en de authentieke vorm (zodanig overeenkomstig de vreemde toepasselijke wet) zal desgevallend in België gevraagd worden.

Het EVO zegt zelf dat qua vormvereiste de overeenkomsten die een onroerend goed tot onderwerp hebben, beheerst worden door de dwingende vormvoorschriften van het recht van het land van de ligging van het onroerend goed (art. 9, 6). Maar die regel geldt slechts « voor zover die voorschriften volgens dat recht toepasselijk zijn ongeacht de plaats waar de overeenkomst werd gesloten en ongeacht het daarop toepasselijke recht ». Hier moet aan de tegenstelbaarheid aan derden zijn gedacht. Een en ander betekent m.i. dat de vorm-verwijzing niet gebruikt wordt voor die landen waar de vorm tot essentie is geworden, en waar het voorschrift van een welbepaalde vorm een geldigheidsvereiste van de rechthandeling werd. Dat is m.n. niet het geval in het Belgisch recht.

§ 5. — *Een specifiek vermoeden voor vervoer van goederen*

Overeenkomsten tot het *vervoer van goederen*. In afwijking van het vermoeden van het tweede lid, geeft het vierde lid van artikel 4 een bijzonder vermoeden aan : hier wordt toepasselijk verklaard het recht van het land, waar de vervoerder zijn hoofdvestiging heeft op het tijdstip van de contractsluiting, indien in datzelfde land *tevens* nog, *ofwel* waar de plaats van inlading of van lossing is gelegen, *ofwel* waar de vestiging van de verzender is gelegen. Het vermoeden geldt voor vervoercontracten voor een enkele reis en eveneens voor andere overeenkomsten, die hoofdzakelijk het vervoer van goederen betreffen. Deze regel is *niet van toepassing voor vervoer van personen*. Dit laatste blijft onder het algemene stelsel van lid 2 vallen : daarin wordt het recht van de vestigingsplaats van de vervoerder aangewezen zonder combinaties met andere elementen. Indien overigens de bijzondere combinatie van artikel 4, lid 4 zich niet voordoet, wordt het algemene vermoeden van lid 2 gebruikt. De rechter is vrij om van dat alles af te wijken in gevallen van nauwere binding met een ander

land. Maar de lidstaten kunnen tegen deze laatste mogelijkheid een voorbehoud formuleren.

#### IV. — BIJZONDERE CONFLICTENREGELS UIT HET EVO (CONSUMENTEN- EN ARBEIDSCONTRACTEN)

##### § 1. — Consumenten-overeenkomsten volgens het EVO

Parallel aan wat in het EEX-verdrag voorkwam op het vlak van de procesrechtelijke begunstiging van de zwakkere consument, werd er eerst in een ontwerp van een speciaal Haags verdrag en dan in het EVO een voorkeur-regeling uitgewerkt voor de consumenten : de bedoeling is, om de rechtskeuze in te perken en om de consument de bescherming te garanderen die het dwingend recht van het land van zijn woonplaats hem of haar biedt (art. 5, 2 EVO). Een gunstiger regeling die uit rechtskeuze voortvloeit, zou echter wel geldig zijn. En bij ontstentenis van partijkeuze moet, in afwijking van artikel 4 EVO (dat als de karakteristieke prestant van de verkoop de verkoper aanwijst en voor de levering van diensten de dienstverlener en dat dus in grensoverschrijdende gevallen het landsrecht van de woonplaats van die commerciële lui als objectief toepasselijk statuut oplegt), het recht van het land van de gewone verblijfplaats van de consument voorgetrokken worden (art. 5, 3).

Omdat doel te bereiken ; om die rechtskeuze te krijgen, moeten er voorwaarden worden voldaan en die zijn meer gesofisticeerd dan in het EEX. Alleen in de volgende omstandigheden werkt de exceptionele regeling van art. 5 EVO :

- 1° de ontvanger van zaken, diensten of van financiering voor levering of verstrekking van diensten, moet een consument zijn — een particulier eindverbruiker die intendeert te verbruiken *buiten* zijn/haar bedrijf of beroep ; het gaat daarom ook om een professioneel die een stuk aankoopt of een dienst vraagt voor zijn privé-verbruik en die zijn intensie aan de wederpartij laat verstaan ; EN
- 2° de leverancier moet in het kader van zijn beroep of bedrijf handelen (ongelijke machtspositie) — wat blijkt uit de beschermings-filosofie, uit de parallel met het EEX en uit het verslag van Giuliano en Lagarde (p. 38) ; het gaat dus niet om particulieren die onderling contracteren voor een niet-commerciële overeenkomst ; EN
- 3° OFWEL de dubbele conditie is voldaan, die wij in het EEX al zagen, nl. de sluiting is voorgegaan door een gericht aanbod (b.v. catalogi, reclame of krant gericht op een regio of postorderverkoop of huis-aan-huis-verkoop) of publiciteit in het land van gewoon verblijf van de consument, PLUS deze stelde, in datzelfde land, handelingen die voor de sluiting van de overeenkomst noodzakelijk zijn (dat kan m.n. slaan op een schriftelijke reactie van de consument) ;  
OFWEL heeft de wederpartij van de consument of zijn vertegenwoordiger de bestelling van de consument in diens land van gewoon verblijf aangenomen (zie de gelijkenis met het Haags verdrag van 1955 — boven — art. 3 § 2) ; hier is geen aanbod vooraf vereist ; het is voldoende dat de consument zich wendde tot een stand op een jaarbeurs of tot een kantoor of vertegenwoordiger ;  
OFWEL werd weliswaar buiten het verblijfsland van de consument ondertekend, maar betrof het een geval waar de verkoper een reisje organiseerde of liet organiseren om de koper in dat ander land (of tax-vrije zone) te brengen om haar of hem daar de bestelling voor een koopovereenkomst te laten ondertekenen.

Indien de genoemde voorwaarden goed zitten, verbindt art. 9, 5 EVO ook een vormelijk beschermingsaspect met dit geheel. Geen ander recht dan dat van de gewone verblijfplaats van de consument kan de gebruikte *vorm van de overeenkomst* valideren. Wij vinden namelijk in de vormvoorschriften vaak elementen van materiële bescherming, zoals meldingsplicht en dgl. Strikt op de letter laat art. 9 EVO zelfs niet toe dat uit de *lex causae* van de contractsverhouding zelf een voor de consument *gunstiger* vormvoorschrift zou gelden : er is omwille van de duidelijkheid geen facultatieve regel — alleen één landsrecht.

Indien die genoemde *toepassingsvereisten niet werden voldaan*, geldt de gemeenrechtelijke regeling van art. 3 en art. 4 EVO : wilskeuze « onbeperkt » en wet van de nauwste binding, d.w.z. verblijfplaats-recht van de « sterkste » partij — wat logisch is, als er inderdaad geen betekenisvolle binding was met het land van de consument.

Uitzonderingen op de hele regeling van art. 5 EVO zijn :

- a) de vervoerovereenkomsten (maar zie de volgende paragraaf),
- b) de overeenkomsten tot verstrekking van diensten, wanneer die diensten uitsluitend in een ander land dan dat van de gewone verblijfplaats van de consument worden verstrekt (gedacht wordt aan b.v. logies-verstrekking, of huur, of aan taalcursussen, of tour-begeleiding, gezondheidszorg in een kuuroord). De algemene regeling van het EVO geldt hier.

Maar uitzondering op de vervoersuitzondering is het geval, waar voor één globale prijs gecontracteerd wordt voor vervoer zowel als verblijf. Als voor zo'n geval de boven beschreven toepassingsvoorwaarden vervuld werden, kan de verwijzing onder artikel 5 EVO werken — zoniet geldt het art. 4, 2 EVO. De opstellers van het verdrag dachten aan « package deals » en zij wilden de notie van een « georganiseerde reis » omschrijven — daarom moeten transportmiddel en logies separate dingen zijn, maar die toch weer samen verpakt worden. Als daarentegen geslapen wordt op het voertuig b.v. in couchette, op een trein, dan is er alleen van vervoerovereenkomst sprake en zegt art. 5, 4, a EVO dat alleen de algemene regeling werkt (verslag Giuliano en Lagarde, p. 42)

##### § 2. — Arbeidscontracten volgens het EVO

Het EVO voorziet een specifieke verwijzingsregel voor arbeidscontracten (art. 6). In de eerste plaats is er terughoudendheid tegenover de wilsvrijheid van partijen, omdat gevreesd wordt dat de sterkere werkgever bij het aangaan van het arbeidscontract condities kan opleggen die voor de werknemer ongunstig zouden zijn. Qua bescherming van de zwakkere partij wordt een regel geformuleerd die gelijkenis vertoont met het boven besproken art. 5 EVO — de regel voor consumentencontracten (zie verder). In de tweede plaats wordt een objectieve aanknopng gegeven voor de gevallen waarin geen rechtskeuze werd gedaan. Hierin ligt een verschil met de consumentencontracten, omdat deze regel eenvoudiger is van structuur en omdat hij omkeerbaar is wanneer het aanknopingsoverwicht elders ligt. De gegeven objectieve verwijzingsregel duidt het nationaal recht aan dat het beschermingsniveau levert op het vlak van substantiële rechten van de werknemer.

Omdat arbeidsovereenkomsten typisch langlopende contractsrelaties zijn, bestaat er hier zeker aanleiding om te waar- schuwen dat de regels voor oude contracten, van voor 1 januari 1988 eventueel toepasselijk zijn. Precies inzake arbeidscontracten had het Hof van Cassatie, in diverse beslissingen, enerzijds de verwijzingsregel geformuleerd en ander-

zijds de positie van bepalingen van dwingend recht aangegeven.

Maar in dit artikel ga ik niet in op de oude i.p.r.-regels.

De partijen bij een arbeidscontract gesloten na 1 januari 1988 krijgen principieel de vrijheid om het toepasselijk recht te kiezen. Toch is de keuze begrensd, omdat het beschermingsniveau van het normaal (d.w.z. op « objectieve grondslag ») toepasselijke landsrecht niet mag verminderd worden. De *lex voluntatis* mag niet de bescherming doen verliezen, welke de werknemer geniet op grond van de dwingende bepalingen van het recht dat ingevolge art. 6, 2 EVO van toepassing zou zijn indien geen keuze was gedaan. Het is duidelijk dat de rechtskeuze wel gevolgd wordt wanneer zij leidt tot verbetering van de situatie van de zwakke partij. En omdat het arbeidsrecht vele elementen van concrete bescherming inhoudt, rijst de vraag op hoe de minimum-bescherming moet gezien worden. Er lijkt niet sprake te zijn van een dramatische keuze tussen ofwel het ene landsrecht ofwel het andere landsrecht. In feite krijgt de werknemer de keuze voor het betere recht en mag de rechter, op vraag, concrete rechten op selectieve basis toepassen uit ofwel het contractstatuut ofwel het normaal toepasselijke « bewakingsstatuut ».

Bij ontstentenis van partijkouze, wordt in art. 6 EVO afgevoerd van de regeling van art. 4 EVO. Een dubbele verwijzingsregel wordt gegeven, voor twee verschillende hypothesen. Toepasselijk is :

- a) het recht van het land waar de werknemer ter uitvoering van de overeenkomst gewoonlijk zijn arbeid verricht, zelfs wanneer hij tijdelijk in een ander land te werk is gesteld, OFWEL
- b) het recht van het land waar zich de vestiging bevindt die de werknemer in dienst heeft genomen, wanneer deze niet in eenzelfde land gewoonlijk zijn arbeid verricht.

De *lex loci laboris* is de toepasselijke wet. Dat was ook, in synthese, de verwijzingsregeling gegroeid uit de rechtspraak in het « oude » Belgisch i.p.r (zie verder). De regel geeft aan dat een relatief korte verplaatsing naar een ander land niet van aard is om de verwijzingsregel te doen verspringen. Met de tijd zal uit de rechtspraak blijken welke de duur is van zo'n detachering.

De verwijzingsregel, althans, zoals tot hier beschreven, was inspiratiebron voor de bepaling die in 1989 werd ingelast in het Europees bevoegdheidsverdrag (art. 5, 1, 2<sup>e</sup> zin EEX). Parallellisme op het vlak van aangezochte rechter en van toepasselijk recht (Gleichlauf) werd uitdrukkelijk gezocht.

Maar de beschreven objectieve verwijzingsregel mag desgevallend verlaten worden : hij is omkeerbaar, wanneer het rechtscollège vaststelt dat de arbeidsovereenkomst nog nauwer is verbonden met een ander land. In dat geval zal het recht van het land met de nauwste binding toepasselijk zijn. Het is mogelijk dat deze relativering in de praktijk de regel zal aantasten, omdat de regel zelf verwijst naar de plaats van het « gewoonlijk » presteren van arbeid. Indien een persoon achtereenvolgens in één land, en dan in een ander land werkt, zal in de praktijk wellicht de nauwste binding gezocht worden. Nochtans moet slechts naar de plaats van vestiging van de werknemer verwezen worden, volgens de tweede hypothese van art. 6, 2 EVO, wanneer het actieterrain *tegelijk* meer dan één land bestrijkt. Zoekend naar de nog nauwere verbondenheid, en dus naar een ander aanknopingsoverwicht, zullen allicht verschillende factoren in aanmerking genomen worden voor de *ad hoc* verwijzing : het domicilie van de partijen, de plaats van betaling, de plaats van waaruit de arbeid gestuurd wordt, de aard van het werk, of b.v. de nationaliteit van de partijen.

Met hetgeen uit de gegeven verwijzing voortvloeit als *lex contractus* wordt dus het bewakingsstatuut aangeduid, want die *lex* is de « normaal toepasselijke wet ». Uit dat nationaal recht worden de imperatieve bepalingen van arbeidsrecht toegeleverd, ter bescherming van de werknemer.

De algemene verdragsbepaling m.b.t. het imperatieve recht (art. 7 EVO) geldt nog naast artikel 6. De *lex fori* zal eventueel eigen imperatief recht opleggen. En uit het recht van een derde land, dat eveneens binding met de casus heeft, kunnen eveneens beschermingsbepalingen komen. De Belgische rechtspraak geeft diverse illustraties van elementen die genoemd worden als behorend tot het dwingend recht. Voor elk type van imperatieve bepaling, zal moeten aangegeven worden wat de ratio is van zijn gelding : het bindingselement zal moeten aangetoond worden. Zo mag ik bij voorbaat al stellen, dat wanneer arbeid in België gepresteerd wordt, en onafhankelijk van de toepasselijke *lex*, de hierna volgende regelen van quasi — publiekrechtelijke bescherming van werknemers op territoriale grondslag zullen gelden : regelen inzake de veiligheid, gezondheid en verfraaiing van de werkplaats, het minimum loon, de gelijkheid man-vrouw, de zondagsrust, en gelijkaardige door CAO vastgelegde regels voor werk in België.

Een ander voorbeeld van een imperatieve bepaling die zich kan opdringen is, het vormvoorschrift voor wat betreft het gebruik van de taal van het arbeidscontract.

## V. — HET TOEPASSINGSGBIED VAN DE *LEX CONTRACTUS* ONDER HET EVO

### § 1. — Een ruim geheel van rechtsvragen

Het nationaal recht dat als contractstatuut van toepassing is op de overeenkomst, ofwel ingevolge keuze van de partijen, ofwel ingevolge de werking van objectieve bepalingen van dit verdrag, beheerst een ruim aantal rechtsvragen. Art. 10 EVO geeft een aantal onderwerpen aan op niet beperkende wijze. Het gaat om de uitlegging van het contract ; de nakoming ervan ; de gevolgen van tekortkomingen, en daaronder vallen de rechtsmiddelen en de sancties, zoals de regels voor vergoeding van de schade ; de verschillende wijzen waarop verbintenissen teniet gaan, alsmede de verjaring en het verval van rechten ; en de gevolgen van de nietigheid van de overeenkomst. Andere belangrijke aspecten vallen daar eveneens onder : zie met name de hierna volgende subtitels.

En zelfs indien een vorderingsrecht uit een bestaande overeenkomst wordt gecedeerd (zie verder de cessie-overeenkomst) dan vallen diverse deelvragen rond de overdracht nog steeds onder het toepassingsgebied van de wet van het gecedeerde contract (art. 12 EVO : de cedebaarheid b.v., zowel als het bevrijdend karakter van de betaling). Verder valt zelfs de subrogatie onder de contractswet : wanneer een betaling was verricht op grond van een contractsverplichting, wordt in het landsrecht dat toepasselijk is op het contract beslist, of de partij die betaalt aan derden in de plaats treedt van de partij voor wie ze betaalt.

Dezelfde contractswet beslist verder o.m. nog over de vraag welke de munt van de overeenkomst is en wie het risico draagt bij het gebruik van een vreemde taal.

### § 2. — *Handelingsbekwaamheid*

De handelingsbekwaamheid van een natuurlijke persoon en dus de capaciteit van die persoon, om een contract te sluiten,

valt in de regel onder het personeel statuut van de betrokkene. De vraag valt buiten het toepassingsgebied van de *lex contractus*. Het artikel 11 EVO wijkt echter af van het personeel statuut : het zegt, dat de onbekwaamheid van een partij niet mag tegengeworpen worden aan een mede-contractant, wanneer de twee partijen zich in eenzelfde land bevonden en wanneer de betrokkene in het recht van dat land handelingsbekwaam is. Er wordt dus verwezen naar het lokaal recht, op grond van het vertrouwensbeginsel dat in de handel moet heersen. De in zijn personele wet onbekwame partij mag zijn onbekwaamheid slechts inroepen, indien de wederpartij ten tijde van de sluiting van de overeenkomst deze onbekwaamheid kende of door eigen nalatigheid niet kende.

### § 3. — Bestaan en materiële geldigheid

Het bestaan en de materiële geldigheid van de overeenkomst of van elke individuele bepaling daarvan, worden beheerst door het recht dat ingevolge EVO toepasselijk zou zijn, indien de overeenkomst of de specifieke bepaling daarvan geldig zou zijn (art. 8, 1 EVO). Het principe is belangrijk en we zagen al vroeger een verwijzing daarnaar in art. 3 EVO, dat de wilsuïting meer in het bijzonder regelt. Als vragen of betwistingen oprijzen over het geldig bestaan van de overeenkomst zelf of bijvoorbeeld van de rechtskeuzeclausule (vragen rond de wilsovereenstemming of de wilsgebreken ; vragen over het geoorloofd zijn van het voorwerp van de overeenkomst of inzake de strijdigheid ervan met de openbare orde) dan kon men erover twijfelen of de nationale *lex* mocht geconstrueerd worden van het contract dat precies in essentie betwist wordt. Maar de pre-contractuele relatie valt dus eveneens binnen het toepassingsgebied van de contractswet, die bepaalt welke handeling een aanbod uitmaakt, of er aanvaarding is en op welk tijdstip.

De gegeven verwijzingsregel kan echter onder bepaalde omstandigheden bijzonder hard zijn. Wanneer een welbepaalde partij een aanbod tot contracteren ontving onder een buitenlands rechtsstelsel, en die partij beweert haar toestemming tot contracteren niet te hebben gegeven, waarbij aan de orde is de interpretatie van de gedragingen van die partij, dan mag zij zich beroepen op het recht van het land waar zij haar gewone verblijfplaats heeft, voor het bewijs dat zij haar toestemming niet heeft verleend (art. 8, 2 EVO). Het verdrag voegt hieraan toe, dat dit alleen mag gebeuren wanneer het niet redelijk zou zijn om de gevolgen van het gedrag van de betrokken partij af te leiden uit de normale contractswet. De exceptie wordt terecht gemaakt, omdat een partij eenvoudig kan stilzitten en omdat de partij in die omstandigheden mag verwachten dat haar gedraging volgens haar eigen verwachtingspatroon beoordeeld wordt. In de Belgische cassatiezaak Böhme tegen Incotex van 21 februari 1975 was deze exceptie niet gemaakt.

### § 4. — De vorm van contracten — Facultatieve toepassing van de *lex loci*

De vereisten die op het vlak van vorm worden gesteld, voor de geldige sluiting van een overeenkomst, worden bepaald door de contractswet zelf, d.w.z. de nationale wet van toepassing verklaard volgens het EVO. Maar op facultatieve basis geldt ook de *lex loci actus*. Om die reden behandel ik de vragen rond de vorm van contracten verder in een afzonderlijke subtitel.

### § 5. — Sommige bewijsregels

De *lex contractus* levert mede sommige wettelijke vermoedens m.b.t. het bestaan van substantiële rechten en plichten van de contractspartijen. De contractwet kan in dat opzicht ook regels over de verdeling van de bewijslast bevatten (art. 14, 1 EVO). Het EVO bevat dus deze enkele « bewijsregels » — zie art. 1, 2, b EVO — omdat zij eigenlijk de grond van het recht of de inrichting ervan betreffen.

Nochtans is het de *lex fori* die beslist, in het raam van het procesrecht van de aangesproken rechter, welke de toegelaten bewijsmiddelen of -technieken zijn. Daaraan herinnert art. 14, 2 EVO. Wat m.b.t. de vorm van de overeenkomsten werd voorgeschreven — zie hierna — maakt daarop een uitzondering.

### § 6. — De vorm van contracten

Boven werd al gezegd dat een contract naar de vorm goed is wanneer het voldoet ofwel aan de vereisten van de *lex contractus* ofwel aan de vereisten van de wet van de plaats waar het contract werd afgesloten (*de lex loci actus*). Men zegt dat de regel facultatief is, d.w.z. dat er in de praktijk gemak is van werken maar ook dat het begunstigingsprincipe werkt (*de favor negotii*). Omdat er wilsvrijheid is bij het bepalen van de contractwet, zal er ook vrijheid zijn bij het bepalen van de te gebruiken vorm.

Er is nog een ruimer keuze-aanbod wanneer de contractspartijen zich bij de sluiting niet in hetzelfde land bevinden : dan is een vorm voorzien in het recht van de verschillende landen waarin zij zich bevinden, geldig (art 9, 2 EVO). En het verdrag definieert de bedoelde *locus acti* in geval een partij vertegenwoordigd wordt, als de plaats waar de vertegenwoordiger(s) zich bevindt of bevinden (art. 9, 3 EVO).

Ook de bewijskracht van de akte is die, die gevonden is in ofwel de ene ofwel de andere wet, maar als de gebruikte vorm die is van een welbepaald nationaal recht, dan is daaraan, wel te verstaan, de bewijskracht uit die wet verbonden.

Wanneer het contract onder meer dan één nationaal recht valt (opsplitsing) dan ontstaat een ander probleem : hier zal de vraag naar de vorm moeten onderworpen worden aan het specifieke statuut, d.w.z. dat voor een deelaspect van de overeenkomst andere, b.v. strengere vormvereisten kunnen gelden, overeenkomend met de op dat aspect toepasselijke *lex*.

Als vormaspecten die qua toepassingsgebied vallen onder de dubbele, gunstige aanknoping vernoem ik b.v. de vereiste van schriftelijkheid, het verlangde aantal originelen — zoals overigens de notie van wat een origineel exemplaar is, de verplichting om bepaalde formuleringen of waarschuwingen op te nemen, de vereiste om te ondertekenen eventueel begeleid van handgeschreven vermeldingen, de vereiste van twee handtekeningen of van parafering, opgelegde getuigen, of de eis om separate contracten op te stellen. Daaronder vallen m.i. eveneens de vermoedens verbonden aan het stellen van sommige handelingen, de conclusies afgeleid uit het afleggen van verklaringen en b.v. het begin van bewijs door eenzijdig geschrift.

Uitzonderingen op de facultatieve verwijzingsregel voor de vorm worden geformuleerd in artikel 9 EVO. Het gaat m.n. over de specifieke overeenkomsten met de consumenten, hetgeen ik verder bespreek in de desbetreffende subtitel.

Verder zullen wij zien dat de handelskoop van roerende zaken onder een specialistische regeling (het verdrag van Den Haag 1955) valt. Maar de vragen over de « vorm » worden

daar niet beslecht en dus is daarop wel het EVO van toepassing.

Het moet ook gezegd, dat afwijkingen uit imperatieve wetsbepalingen kunnen voortvloeien : artikel 7 EVO laat toe dat een beschermingsbepaling op het vlak van de vorm zich opdringt uit de wet van het forum of uit een ander nauw betrokken rechtsstelsel. Zo kan b.v. de taalvereiste voor arbeidsovereenkomsten in België afgedwongen worden, wanneer een arbeidscontract nauw met ofwel de Vlaamse ofwel de Franse Gemeenschap verbonden is.

De vorm van mededelingen aan derden te doen (b.v. publiciteit voorzien voor huwelijkscontracten, of publiciteit voor de overdracht van eigendom op onroerend goed of voor inschrijving van hypotheek) heeft voor wat betreft de tegenstelbaarmaking enkel en alleen te maken met de *lex loci publicatio-nis* — het zaakstatuut dat de erga-omnes-werking beheerst.

#### § 7. — Geen renvoi toegestaan

In contractuele aangelegenheden gaat de verwijzing traditioneel naar het intern recht van de *lex causae*. Er wordt niet gekeken naar de regels van i.p.r. van dat rechtsstelsel. Renvoi is uitgesloten — voor het materieel contractenrecht evengoed als voor de vormaspecten — en dat heeft te maken met het feit dat wilskeuze aan de grond van de verwijzing kan liggen (art. 15 EVO). Men zegt dat de partijverwachtingen van contractspartners niet redelijkerwijs zo verwrongen zijn, dat verdere verwijzingsregels ingecalculeerd zouden worden. De uitsluitende verwijzing naar regels van substantieel recht is m.i. een verstandige praktijk.

#### § 8. — De positie van dwingend recht onder EVO

Wanneer contractspartijen een landsrecht als toepasselijk aanwijzen, kiezen zij voor het suppletieve recht tot aanvulling van hun eigen stipulaties en tegelijk voor het *jus cogens*, het imperatieve recht — mede tot aanvulling, zonedig tot terzijde-stelling van hun gemaakte partij-afspraken. Zij kiezen voor het bestaande en voor het toekomstige dwingende recht.

Ook wanneer buiten rechtskeuze de *lex contractus* achteraf objectief bepaald wordt, levert hij imperatief recht.

De inperking van de keuzevrijheid op het conflictenrechtelijk vlak wordt duidelijk geïllustreerd in de bijzondere overeenkomsten met consumenten en de arbeidscontracten (respectievelijk art. 5 en art. 6 EVO — zie de betrokken subtitels) : men kan er niet de imperatieve bescherming verminderen (men kan ze vermeederen) die het « normaal » (d.w.z. objectief) toepasselijk statuut aanbiedt aan de zwakke contractspartij. Ook inzake verzekeringsovereenkomsten is er dwingend recht dat de verwijzingsregel doorkruist en complieert.

Dat alles sluit niet uit dat imperatief recht nog uit een andere hoek komt :

- 1° Uit de *lex fori* — waaraan de rechter trouw is verschuldigd — komt waarschijnlijk recht dat de eigen directe toepassing in de ruimte opeist (« *règles d'application immédiate* ») ;
- 2° Uit andere nationale rechtsstelsels waarbij een casus of rechtsvraag nauw verbonden is, kan een signaal komen van aandrang om te reglementeren of te sanctioneren.

Artikel 7 EVO heeft op dit terrein wel vernieuwd, omdat het stelt hoe wij eigen (foraal) imperatief recht, mogen aanvoeren (natuurlijk moet nog in de motivering daartoe een ratio gegeven worden, hoe het betrokken geval met het land

van de rechter zo nauw verbonden is dat de norm toegrijpt) — art. 7, 2° lid EVO. Nieuw vooral was de oproep, in het eerste lid van art. 7 EVO, om zonedig voor imperatief recht van een derde land respect te betuigen :

- als het in casu toepassing opeist, ongeacht het recht dat de overeenkomst beheerst ;
- als de zaak nauw met dat land is verbonden ;
- rekening houdend met de aard en de strekking van de regel ;
- en rekening ermee houdend wat de gevolgen zijn van het wel of niet toepassen ervan.

Het is wat onwaarschijnlijk dat we dit geregeld gaan beleven. Duitsland en het Verenigd Koninkrijk sloten bij de bekrachtiging (bij toepassing van art. 22 EVO) die mogelijkheid zonder meer uit. De ongelijke opstelling, tesamen met het speculatieve of onzekere element in de rechtstoepassing werken tegen de toepassing van art. 7, 1. Met dit beginsel wordt echter de waarschuwing gegeven dat miskenning van buitenlandse spelregels sanctioneerbaar kan zijn ; de bevriende rechtsstaten kunnen hun samenwerking op het niveau tillen waar ze aan sociale beleidsopties van andere landen afdekking verlenen. In de praktijk zijn in België die contracten die ertoe strekken om de vreemde wet te ontduiken (gevallen van illegaliteit) wellicht nietig verklaarbaar omdat hun voorwerp met de goede zede of openbare orde strijdig is (*nemo auditur suam propriam turpitudinem allegans*). Overigens verplicht art. VIII van het akkoord betreffende het Internationaal Muntfonds (Washington, 27 december 1945) ons ertoe om overtreding van monetaire bepalingen (wissel- en valutaverrichtingen) van elke andere lidstaat te helpen sanctioneren.

De openbare-orde-beginselen van België worden nog eens afgeschermd (in art. 16 EVO) doordat tegen een concrete toepassing van storend vreemd substantieel recht exceptie kan gemaakt worden. In feite zal het artikel zelden ingeroepen worden : in zo'n abstracte termen wordt nog nauwelijks over concrete relaties gedacht. Nochtans, het buitenlands dulden van bedrog ; de afwezigheid van een verjaringstermijn in vreemd recht ; de hantering van onterechte vermoedens of de te gerede aanvaarding van het bestaan van een mondeling contract zouden basisregels van bij ons kunnen schenden. Maar veeleer zal er een concreet wapen tegen eventueel buitenlandse excessen liggen in het dwingend karakter van Belgisch recht, dat we kunnen oproepen langs art. 7 EVO.

Ik verwijs naar de paragraaf over vormkwesties (boven), waar ook van dwingende vormvereisten sprake is.

Arbitrale tribunalen, die zich niet hoeven te binden aan een letterlijke toepassing van regels zoals artikel 7 EVO, moeten wel degelijk opletten voor imperatief recht en moeten daarvoor zorgvuldig motiveren : Uit de *lex causae* komt alleszins dwingend recht, maar er is eerbied en onderwerping verschuldigd, ook aan het recht van landen waar de dwanguitvoering zal moeten volgen en aan het recht van de « zetel » van de arbitrage — waar eventueel een vordering tot nietigverklaring kan dreigen — omdat de arbiters met hun beschikking de ruimste uitwerking beogen te krijgen.

#### VI. — OUDE CONTRACTEN VAN VÓÓR 1988 IN 'T ALGEMEEN — EEN BEETJE ANDERS DAN EVO

Inzake overeenkomsten gold in het Belgisch internationaal privaatrecht al lang onbetwist de leer der wilsautonomie. Dat werd door het Belgisch Hof van Cassatie voor het eerst aanvaard in het arrest in de zaak N.V. Antwerpia t. Stad Antwerpen, *de dato* 24 februari 1938 (*Pas.*, 1938, I, 66) en werd sedertdien herhaaldelijk bevestigd.



Ik ga in dit artikel niet dieper in op de toedracht voor contracten buiten het EVO en geef gewoon de basisregel :

De vaststelling van de toepasselijke wet overeenkomstig de wil van de partijen stelde geen problemen, wanneer zij in het contract omtrent het toe te passen recht uitdrukkelijk hun wil hadden geuit of waarmee dat uit de bepalingen van het contract en uit de omstandigheden van de zaak onmiskenbaar bleek. Dat was de zgn. reële wetskeuze.

Zelfs wanneer partijen niet expliciet of impliciet-doch-zeker een rechtskeuze hadden gedaan, bleef volgens het Hof van Cassatie de subjectieve leer gelden. Dan moest de rechter aan de hand van de concrete omstandigheden van de zaak nagaan welke wet partijen redelijkerwijze zouden hebben gekozen. Men sprak in dat verband van de vermoedelijke of hypothetische wil.

Het EVO van 19 juni 1980 is nu eenmaal zo goed uitgewerkt en heeft zo een sterke aantrekkingskracht op ons vroeger geldend verwijzingsrecht. In Nederland was bij de aankondiging van EVO sprake van een anticipatieve toepassing voor de in-werking-treding. Wij moeten nu ook voorzien dat ons rechters die nog onder oud recht zullen oordelen over langlopende contracten (arbeidscontracten b.v.) zich kunnen inspireren op het betere, het levende recht van het EVO. Men zou op den duur de relatief onbelangrijke onderscheiding vergeten, en misschien vergeet er wel iemand om de intertemporele werking te verduidelijken en om aan oud recht de vereiste eer te betuigen.

Maar het EVO zelf wijst ons op het bestaan van een ander i.p.r. van de contractuele overeenkomsten : het verdrag laat plaats voor « gemeenrechtelijke regels » — al levert die term hier een risico voor misvatting. Het EVO is nl. ons gemeen i.p.r. geworden. Toch moet er in de marge van het eigen materieel toepassingsgebied van het EVO nog iets anders qua recht zijn. Maar dat moet m.i. niet noodzakelijk iets « ouds » of versteend zijn. Een regime van nationaal Belgisch conflictenrecht schijnt daarom nog te moeten beschreven worden.

## VII. — DE KOOP-VERKOOP VAN ROERENDE ZAKEN — DIVERSE VERDRAGEN

### A. Het conflictenrecht over de handelskoop

Het verdrag inzake het recht van toepassing op de internationale koop van lichamelijke roerende zaken werd gesloten ten Den Haag op 15 juni 1955, en is voor België sedert 1 september 1964 in werking getreden. Het vormt in de lidstaten een uniforme verwijzingsregeling in, die geldt onafhankelijk van iedere wederkerigheidsvereiste. De in het verdrag opgenomen conflictenregels vormen dus het Belgische gemeen internationaal privaatrecht inzake de koop van lichamelijke roerende zaken. Het EVO (zie art. 21) treedt terug ten voordele van deze specifieke regeling.

Voor de verwijzing blijft wilsautonomie de regel. De wetskeuze moet blijken uit een uitdrukkelijk beding of moet zonder twijfel voortvloeien uit de bepalingen van het contract. De verdragsbepaling over de wilskeuze (art. 2, Den Haag 1955) is erg beknopt en diverse vragen dienaangaand blijven onbeantwoord.

Bij ontstentenis van een reële wetskeuze wordt een objectieve aanknopingsfactor gehanteerd. Het contract wordt dan beheerst door de interne wet van het land waar de *verkoper zijn gewoon verblijf* heeft op het ogenblik dat hij de order ontvangt. Indien de order door een kantoor van de verkoper werd ontvangen, dan geldt de interne wet van het land waar het kantoor gelegen is (art. 3, 1<sup>e</sup> lid). Wanneer echter de order door de verkoper of door zijn agent, of door zijn verte-

genwoordiger of handelsreiziger werd ontvangen in het land waar de *koper zijn gewoon verblijf* heeft, of waar diens kantoor is gevestigd, dan is omgekeerd de interne wet van dit land toepasselijk. In dat geval overweegt de binding met de « marktsfeer » van de koper. Om dezelfde reden geldt voor kopen ter beurze of op een openbare veiling, de wet van het land waar de beurs zich bevindt of waar de openbare veiling wordt gehouden (art. 3, 2<sup>e</sup> en 3<sup>e</sup> lid).

Er wordt verwezen naar de interne wet van een land, hetgeen herverwijzing uitsluit.

Het verdrag is niet van toepassing op :

- de rechtbevoegdheid en de handelingsbekwaamheid van partijen ;
- de vorm van de overeenkomst ;
- de eigendomsoverdracht (daarvoor werd een afzonderlijk verdrag gesloten, dat door België niet bekrachtigd werd). Het regelt de overgang van het risico tussen partijen, maar niet de gevolgen ten aanzien van derden.

Omdat slechts enkele landen van de E.G. het conflictenverdrag van 1955 toepassen en de overige in deze materie het EVO toepassen, is de uniformiteit hier niet verzekerd.

De Conferentie van Den Haag voor het Internationaal Privaatrecht heeft gemeend dat het verdrag van 1955 verouderd was ; het heeft een nieuw conflictenverdrag onderhandeld dat de datum van 22 december 1986 draagt. Dit i.p.r.-verdrag van 1986 is van moderner snit. Het geeft details over de internationaliteit van de rechtsrelaties (zonder te slagen in het definiëren van « internationale koop ») ; over de wijze waarop wilskeuze gebeurt (art. 7) ; over de rechtsgeldigheid van het contract (art. 10) en over het ruime toepassingsgebied van de *lex contractus* (art. 12). In dat alles en zelfs in de uitsluiting van sommige materiële rechtsvragen, lijkt dit verdrag op het EVO maar het is te ingewikkeld.

Voor de handelskoop zou België spoedig het oude conflictenverdrag van 1955 moeten opzeggen (wat kan tegen 1 september 1999) zodat de algemene regeling van EVO de hele materie naadloos regelt. De Belgische professoren in het internationaal privaatrecht geven daarbij aan België de raad om het verdrag van 22 december 1986 niet te bekrachtigen (zie *RBDI/BTIR*, 1995, p. 333).

### B. De koop door consumenten

Het bewustzijn van de nood aan bijzondere rechtsbescherming voor consumenten ontstond pas lange tijd na het conflictenverdrag van 1955. De hoofdzakelijke aanknopings bij het land van de verblijfplaats van de verkoper werd dan storend geacht. Zo kwam er in 1980 van de zijde van de Haagse Conferentie voor het Internationaal Privaatrecht een verklaring, op aansporing van enkele Scandinavische landen. Er werd gezegd dat de lidstaten vrij waren om het verdrag niet op de consumentenkoop toe te passen. Dit verdragsrechtelijk hoogst ongewoon procédé ging gepaard met de opstelling, finaal in 1980, van een nieuw Haags verdrag inzake de consumentenkoop, maar dit kwam nooit voorbij de ontwerpfasen. Maar de tekst daarvan kwam omzeggens ongewijzigd terug in het Europees verdrag van 1980 (EVO).

Ik verwijs voor de consumenten-koop naar boven (titel IV, § 1) voor de analyse van art. 5 EVO en subsidiair van art. 4 EVO omdat de EVO-regeling niet alleen de koop maar ook andere consumententransacties m.n. levering van diensten en geldlening betreft.

## a) De verdragen van Den Haag van 1 juni 1964 (ULIS en ULFIS) gelden in België

Het verdrag houdende een eenvormige wet inzake de totstandkoming van internationale koopovereenkomsten betreffende lichamelijke roerende zaken (« ULFIS » — Uniform Law on the Formation of International Sales) en het verdrag houdende een eenvormige wet inzake de internationale koop van lichamelijke roerende goederen (« ULIS »), werden beide gesloten te Den Haag op 1 juli 1964. Ze werden bekrachtigd bij wet van 15 juli 1970 en traden voor België in werking op 23 augustus 1970.

Deze verdragen kwamen tot stand in de context van de Verenigde Naties en niet bij de Conferentie van Den Haag voor het Internationaal Privaatrecht.

Deze Haagse eenvormige koopwetten kenden weinig succes. Ze werden slechts door een klein aantal landen geratificeerd (België, Duitsland, Gambia, Israël, Italië, Luxemburg, Nederland, San Marino, Verenigd Koninkrijk). Dat is belangrijk, want België heeft een voorbehoud geformuleerd, waardoor de eenvormige koopwetten slechts toepasselijk zijn, wanneer het conflictenverdrag van 1955 (zie boven) voor de toepasselijke wet naar een land verwijst dat de eenvormige koopwetten in zijn wetgeving heeft geïncorporeerd : o.m. ons eigen land.

Het eenvormig kooprecht komt dus tot toepassing via zijn oproeping als *lex contractus*, dus als de teksten werden geïncorporeerd in het toepasselijk landsrecht. De kans is dus reëel dat voor Belgische rechters Belgisch recht aangegeven wordt (doordat partijen Belgisch recht toepasselijk verklaarden of doordat de verkoper hier zijn woonplaats heeft) en dan gelden ULFIS en ULIS.

Volgens de eenvormige koopwetten mag een koop als « internationaal » beschouwd worden, wanneer de partijen hun vestiging in verschillende staten hebben ; wanneer de zaak moet vervoerd worden van het grondgebied van één staat naar dat van een andere ; wanneer aanbod en aanvaarding niet in hetzelfde land plaatsvonden ; of wanneer de levering van de zaak moet geschieden in een ander land dan dat waar het aanbod en de aanvaarding plaatsvonden.

Zoals gezegd is de internationale weerslag van de uniforme koopwetten van 1964 gering, onder meer omdat de andere lidstaten bij de bekrachtiging een beperkte toepassing bedongen : ofwel moeten beide partijen in twee lidstaten verblijfplaats hebben, ofwel moeten partijen uitdrukkelijk voor deze verdragen gekozen hebben. ULIS en ULFIS worden in de praktijk dan ook geëclipseerd door het nieuwe internationale kooprecht van Wenen. Maar voor België, dat het Weens uniform kooprecht nog altijd niet in de wet opnam en dat op dit vlak schromelijk achterblijft, is er wel degelijk een praktijk rond de verdragen van 1964 (zie het rechtspraakoverzicht in T.P.R., 1993, pp. 605-612 van de hand van W. WAUTERS en J. ERAUW).

De voor België van kracht zijnde verdragen ULFIS en ULIS regelen respectievelijk de totstandkoming van een koopcontract en de gevolgen ervan. ULFIS kiest voor het bindend maken van een aanbod tot contracteren, voor het tijdstip van de ontvangst ervan en laat de aanvaarding ook weer volgens de ontvangsttheorie geldig worden, als zij binnen termijn toekwam. Daar en dan ontstaat het contract.

De ULIS-conventie telt nog eens 101 artikelen met een gestoffeerd, tot detaillistisch kooprecht, althans de rechten en plichten van partijen, de rechtsmiddelen en de schadevergoeding. Ik kan hier niet ingaan op de inhoud daarvan.

§ 1. — De CISG en België —  
Eind 1996 en een jaar bovenop

Het verdrag van de Verenigde Naties inzake internationale koopovereenkomsten betreffende roerende zaken (gesloten te Wenen, op 11 april 1980 en genoemd « CISG » — Convention on the International Sale of Goods), kent al een zo ruim succes, dat we mogen zeggen dat de grensoverschrijdende handelskoop aan een uniform wereldrecht onderworpen wordt.

Het substantieel kooprecht dat op de betrokken rechtsrelaties slaat, is in België al van toepassing door het eenvoudige feit dat vóór ons reeds 50 landen lidstaat werden en doordat zich daaronder al de grootste handelspartners van België bevinden.

Wanneer de contractspartijen verwijzen naar het Weens Koopverdrag van 1980 of termen daarvan opnemen, komt de CISG en zijn bepalingen als wet-van-de-partijen naar voren bij toepassing van de wilsautonomie van de contractanten. Dat gebeurt in de praktijk omdat belangrijke handelsconcerns hun modelcontracten aanpasten aan de nieuwe vormen.

Ook zonder een uitdrukkelijke keuze van partijen wordt de CISG door onze rechtscolleges of door arbitrale instanties toegepast, van zodra wij onze regels van conflictenrecht toepassen op een internationaal contract en deze ons wijzen naar het recht van een lidstaat van de CISG. Langs het i.p.r. komt het uniform recht binnen. In het nationaal recht van de *lex contractus* treffen wij dan immers de bijzondere, uniforme Weense regels aan voor de internationale koop.

België wil echter haar aansluiting bij een zo opvallende hoofdstroming van het internationaal handelsrecht niet van de vrije partijwil en evenmin van het internationaal privaatrecht afhankelijk maken. België heeft het bekrachtigingsproces ingezet en voorzienbaar is dat het zal toetreden tot de CISG. Het Ministerie verwacht nu de ratificatie tegen eind 1996.

Wanneer België de CISG zal hebben bekrachtigd, zal de tekst ervan deel uitmaken van het Belgisch recht. De CISG zal dan zijn directe werking opeisen ten aanzien van koop-verkoop-contracten die internationaal zijn. Maar het zou daarbij nog gedeeltelijk uitwerking krijgen langs de tussenschakel van een conflictenregel.

De ratificatie van dit verdrag maakt inderdaad niet de internationaal privaatrechtelijke conflictenregels voor de koopcontracten overbodig. Het Weens Koopverdrag maakt zelf gebruik van de i.p.r.-regeling van de lidstaten om zijn toepassing in de ruimte te bepalen. Het heeft ook nood aan aanvulling, want het behandelt lang niet alle rechtsvragen rond de koop-verkoop. Dat aanvullend recht komt dan uit het als *lex contractus* aangewezen nationaal, intern kooprecht. Welk landsrecht toepasselijk is, wordt bepaald door de regels van het verdrag van Den Haag van 15 april 1995, boven besproken.

De CISG trad eerst in werking op de eerste dag van de maand, volgend na het verstrijken van twaalf maanden na de neerlegging van de tiende ratificatie. Dat was op 1 januari 1988.

Voor de staten die later toetreden, wordt het verdrag bindend twaalf maanden na de neerlegging van de bekrachtigings- of de toetredingsakte.

De staten die zoals België gebonden zijn door Haagse Verdragen van 1964 inzake internationale koopovereenkomsten, moeten eerst ULIS en ULFIS opzeggen. Die opzegging duurt 12 maanden na de mededeling.

Voor de bepaling van het tijdstip waarop de CISG van toepassing wordt op individuele koopovereenkomsten, geldt als algemene regel dat er geen sprake is van terugwerkende kracht. Het is slechts van toepassing op de totstandkoming van een overeenkomst wanneer het voorstel tot het sluiten van de overeenkomst, dus het aanbod, werd gedaan op of na de datum van zijn inwerkingtreding.

Voor België ligt de formele inwerkingtreding nog in de toekomst, m.n. na opzegging van de uniforme koopwetten van Den Haag (1964) en ten vroegste twaalf maanden na de neerlegging van de Belgische toetredingsakte tot CISG.

## § 2. — Enkele hoofdkenmerken van de CISG

Het uniform recht dat door het verdrag van Wenen (1980) zal worden ingevoerd, is zelf niet van imperatieve aard. De partijen kunnen de toepassing van de CISG in zijn geheel uitsluiten. Zij kunnen eveneens van specifieke bepalingen afwijken of de gevolgen ervan wijzigen (art. 6 CISG).

Bij de uitlegging van de CISG dienen de nationale rechters rekening te houden met zijn internationaal karakter en met de noodzaak tot eenvormigheid in zijn toepassing, evenals met het bevorderen van de naleving van de goede trouw in de internationale handel (art. 7 CISG). De gedragingen of verklaringen van de partijen moeten worden geïnterpreteerd in het licht van de bedoeling van de partijen en, zo die niet gekend zijn, kijkend naar wat een redelijk persoon ervan maakt, rekening houdend met alle omstandigheden — zoals de onderhandelingen (art. 8 CISG). Partijen zijn voorts verbonden door elke gewoonte waarmee zij hebben ingestemd en door alle handelswijzen die tussen hen gebruikelijk zijn (art. 9, 1 CISG).

Tenslotte wordt rechtskracht gegeven aan handelsgewoonten en -gebruiken.

Het verdrag gebruikt het criterium van de vestiging van de partijen als het beslissende criterium van zijn toepassing in de ruimte. De nationaliteit van de partijen bij de overeenkomst is irrelevant, evenals hun hoedanigheid, zijnde handelaar of niet-handelaar. Opdat het om een internationale koopovereenkomst zou gaan, is vereist dat de partijen in verschillende Staten zijn gevestigd (art. 1, 1 CISG).

Wanneer beide partijen gevestigd zijn in Staten die verdragsluitende staten zijn, dan is CISG op eigen kracht direct van toepassing (art. 1, 1, a CISG).

Maar het blijft ook mogelijk, dat krachtens de toepasselijke regels van het i.p.r., het recht van een verdragsluitende Staat van toepassing is, waardoor je binnen dat nationaal rechtsstelsel op het Weens Koopverdrag uitkomt. Dus, zelfs wanneer één of beide partijen hun vestigingsplaats hebben in een niet-verdragsstaat, kan het verdrag van toepassing worden verklaard, wanneer de regels van het internationaal privaatrecht leiden naar het recht van een verdragsstaat (art. 1, 1, b CISG). Wij vinden dat normaal. Vandaag is dat zo, zonder dat België lidstaat is van de CISG.

De CISG geeft niet over alle rechtsvragen rond de koopverkoop uitsluitel. De bedrijfsjurist zal voorzichtig moeten zijn. Deze Gids geeft maar een vingerwijzing. Tenslotte kan het verdrag ook toepasselijk zijn, omdat het als zodanig door de partijen wordt aangewezen.

De CISG is van toepassing op allerlei soorten zaken en goederen. Er wordt hierbij geen onderscheid gemaakt tussen een koop-verkoop die van handelsrechtelijke of niet-handelsrechtelijke aard is. Het moet om lichamelijke, roerende goederen (zaken) gaan. De term « zaak » wordt niet gedefinieerd door het verdrag. Een aantal zaken worden echter uitgesloten uit het verdrag, zoals de verkoop van effecten, waardepapieren, betaalmiddelen, zeeschepen, binnenvaartschepen, luchtkussen-vaartuigen, luchtvaartuigen en electriciteit. Er is namelijk in de verschillende staten geen eensgezindheid over de aard van deze zaken. In sommige jurisdicties worden ze als onlichamelijk of onroerend beschouwd.

Sommige kopen worden door het verdrag uitgesloten : de consumentenkoop, de koop op een internationale veiling en executoriale of gerechtelijke verkopen.

Het verdrag is evenmin van toepassing op de aansprakelijkheid voor dood of letsels veroorzaakt door de verkochte zaken. De aansprakelijkheid met betrekking tot materiële bezittingen valt echter wel onder de toepassing van het verdrag, voor zover over de contractuele schadevergoeding sprake is.

Daarmee zijn de ruimtelijke limieten voor deze Gids bereikt, in het aanbod van *Cahier van de Jurist*. Te gelegener tijd kan op het UNIFORM contractenrecht dieper ingegaan worden.

JOHAN ERAUW

GEWEZEN BEDRIJFSJURIST,  
ERELID BVBJ  
PROFESSOR RUG

## LEGAL PRIVILEGE FOR IN-HOUSE LAWYERS

### Revisiting AM&S Court case Consequences towards EC Competition Law and Perspectives (\*)

The issue of legal privilege of in-house lawyers regarding EC Competition Law has already been widely debated and commented on. Nevertheless, since this question is still not satisfactorily resolved for in-house lawyers, it is worth revisiting it, including the famous AM&S Court Case<sup>1</sup> and its follow-up.

This issue refers to the powers of investigation of the Commission of the European Communities (hereinafter the Com-

mission) in competition cases. These powers are organised by Regulation n° 17<sup>2</sup>, adopted in application of Article 87 of the EC Treaty, to ensure effective compliance with the rules laid down in Articles 85 and 86 of the same Treaty.

Article 14(1) of Regulation n° 17, dealing with the investigation powers of the Commission, provides that the officials authorised to undertake investigations, are empowered to examine the books and other business records, and to take copies of or extracts from the books and business

(\*) All views expressed are personal.

<sup>1</sup> *Australian Mining & Smelting Europe Limited (AM&S) v. Commission of the European Communities*, Case 155/79 [1982] ECR 1575 ; Commission Decision, 6 July 1979, OJ, n° 199, 7 August 1979, p. 31.

<sup>2</sup> Regulation n° 17 of the Council of 6 February 1962, First Regulation Implementing Articles 85 and 86 of the Treaty, OJ, n° 13, 21 February 1962, p. 204 (Special Edition 1959-62, p. 87).