

**BENELUX-OVEREENKOMST
BETREFFENDE HET BOETEBEDING**

De Regering van het Koninkrijk België,

De Regering van het Groothertogdom Luxemburg,

De Regering van het Koninkrijk der Nederlanden,

Bezield door het verlangen naar gelijkvormigheid in hun rechtsbeginselen en naar overeenstemming in juridische oplossingen voor hun landen,

Van mening zijnde dat het van belang is hun wetgevingen inzake het boetebeding te unificeren,

Van mening zijnde dat het aanvaarden door de drie landen van gelijksoortige regels inzake het boetebeding kan bijdragen tot vergemakkelijking van het goederenverkeer in Benelux, zulks conform de doelstellingen van het Benelux Unieverdrag,

Overwegende dat een Overeenkomst met Bijlage, waaraan de Overeenkomstsluitende Partijen zich verbinden hun nationale wetgeving aan te passen, in het onderhavige geval de meest aangegeven vorm is,

Gelet op het door de Raadgevende Interparlementaire Beneluxraad op 16 juni 1972 uitgebrachte advies,

Zijn overeengekomen als volgt :

Artikel 1

De Overeenkomstsluitende Partijen verbinden zich uiterlijk op de dag van inwerkingtreding van deze Overeenkomst hun nationale wetgeving inzake het boetebeding aan te passen aan de bepalingen van de Bijlage bij deze Overeenkomst.

Artikel 2

Ter uitvoering van artikel 1, lid 2, van het Verdrag betreffende de instelling en het statuut van een Benelux-Gerechtshof worden de bepalingen van deze Overeenkomst en van de Bijlage aangewezen als gemeenschappelijke rechtsregels voor de toepassing van de hoofdstukken III en IV van dat Verdrag.

Artikel 3

1. Wat het Koninkrijk der Nederlanden betreft, geldt deze Overeenkomst alleen voor het Rijk in Europa.
2. De Regering van het Koninkrijk der Nederlanden kan de toepasselijkheid van deze Overeenkomst uitbreiden tot Suriname en de Nederlandse Antillen door middel van een verklaring, gericht aan de Secretaris-Generaal van de Benelux Economische Unie, die daarvan onmiddellijk kennis geeft aan de ondertekenende Regeringen. Deze verklaring wordt van kracht op de eerste dag van de tweede maand, volgende op de datum waarop de Secretaris-Generaal haar heeft ontvangen.

Artikel 4

1. Deze Overeenkomst dient te worden bekrachtigd. De akten van bekrachtiging zullen worden neergelegd bij de Secretaris-Generaal van de Benelux Economische Unie, die de ondertekenende Regeringen kennis geeft van de neerlegging van die akten.
2. De Overeenkomst zal in werking treden op de eerste dag van de tweede maand, volgende op de datum van neerlegging van de tweede akte van bekrachtiging.
3. Ten aanzien van de derde Regering die overgaat tot neerlegging van haar akte van bekrachtiging, zal de Overeenkomst in werking treden op de eerste dag van de tweede maand, volgende op de datum van neerlegging van die akte.

Artikel 5

1. Deze Overeenkomst kan, na overleg tussen de drie ondertekenende Regeringen, te allen tijde door elk van de Overeenkomstsluitende Partijen worden opgezegd na het einde van een termijn van twee jaar te rekenen van de datum van haar inwerkingtreding af.
2. Opzegging geschiedt door middel van een kennisgeving gericht aan de Secretaris-Generaal van de Benelux Economische Unie, die daarvan onmiddellijk mededeling doet aan de ondertekenende Regeringen. De opzegging wordt van kracht op de eerste dag van de zesde maand volgende op de datum waarop de Secretaris-Generaal de kennisgeving van de opzegging heeft ontvangen.
3. De opzegging heeft slechts rechtsgevolg ten aanzien van de Overeenkomstsluitende Partij die haar heeft gedaan.
4. Opzegging door de Regering van het Koninkrijk der Nederlanden kan beperkt worden tot de gebieden of tot een van de gebieden, bedoeld in artikel 3, lid 2.

Artikel 6

1. Ieder der ondertekenende Regeringen kan, na het einde van de in artikel 5, lid 1, genoemde termijn, een nauwkeurig geformuleerd voorstel tot wijziging van een of meer artikelen van de Bijlage bij deze Overeenkomst doen ; dit voorstel zal op dezelfde wijze als een opzegging ter kennis van de beide andere ondertekenende Regeringen worden gebracht. In dat geval zullen de drie Regeringen trachten tot overeenstemming te komen.
2. Indien een jaar na de datum van kennisgeving aan de beide andere ondertekenende Regeringen geen overeenstemming is bereikt, kan de Regering, die het voorstel heeft gedaan, haar wetgeving in de voorgestelde zin wijzigen. De wijziging wordt op dezelfde wijze als het voorstel ter kennis van de beide andere ondertekenende Regeringen gebracht.

In dat geval is geen der beide andere ondertekenende Regeringen langer gebonden door de bepaling die het voorwerp was van het voorstel tot wijziging. Zelfs kan elk van de Overeenkomstsluitende Partijen de Overeenkomst opzeggen overeenkomstig artikel 5, lid 2. De opzegging zal van kracht worden op de eerste dag van de derde maand volgende op de datum waarop de Secretaris-Generaal de kennisgeving van opzegging heeft ontvangen. Artikel 5, lid 3, is op deze opzegging van toepassing.

Artikel 7

Indien een der ondertekenende Regeringen na de datum van inwerkingtreding van deze Overeenkomst partij wenst te worden bij een Overeenkomst, waarin bepalingen voorkomen welke afwijken van de Bijlage bij de onderhavige Overeenkomst, is artikel 6 van overeenkomstige toepassing.

TEN BLIJKE WAARVAN de ondergetekenden, daartoe behoorlijk gemachtigd, deze Overeenkomst hebben ondertekend.

GEDAAN te 's-Gravenhage op 26 november 1973, in drie exemplaren, in de Nederlandse en de Franse taal, zijnde beide teksten gelijkelijk authentiek.

Voor de Regering van het Koninkrijk België,

H. VANDERPOORTEN

Voor de Regering van het Groothertogdom Luxemburg,

Eug. SCHAUS

Voor de Regering van het Koninkrijk der Nederlanden,

A.A.M. van AGT

B I J L A G E

GEMEENSCHAPPELIJKE BEPALINGEN
BEHORENDE BIJ DE BENELUX-OVEREENKOMST
BETREFFENDE HET BOETEBEDING

A N N E X E

DISPOSITIONS COMMUNES
ANNEXEES A LA CONVENTION BENELUX
RELATIVE A LA CLAUDE PENALE

GEMEENSCHAPPELIJKE BEPALINGEN

Artikel 1

Als boetebeding wordt aangemerkt ieder beding waarbij is bepaald dat de schuldenaar, indien hij in de nakoming van zijn verbintenis tekortschiet, gehouden is, bij wijze van boete of schadevergoeding, een geldsom te betalen of een andere prestatie te voldoen.

Artikel 2

1. De schuldeiser kan geen nakoming vorderen zowel van het boetebeding als van de verbintenis waaraan het boetebeding verbonden is.
2. Hetgeen ingevolge een boetebeding verschuldigd is, treedt in de plaats van de schadevergoeding op grond van de wet.
3. De schuldeiser kan geen nakoming vorderen van het boetebeding wanneer de niet-nakoming van de verbintenis waaraan het boetebeding verbonden is, niet aan de schuldenaar kan worden toegerekend.

Artikel 3

De schuldeiser die nakoming vordert van een boetebeding moet een aanmaning of een voorafgaande verklaring uitbrengen in dezelfde gevallen als waarin zij nodig zou zijn om de schadevergoeding op grond van de wet te eisen.

Artikel 4

1. Op verlangen van de schuldenaar kan de rechter, indien de billijkheid dit klaarblijkelijk eist, de werking van het boetebeding matigen zonder dat hij minder kan toekennen dan de op grond van de wet verschuldigde schadevergoeding.
2. Afwijkende bedingen zijn nietig.

GEMEENSCHAPPELIJKE MEMORIE VAN TOELICHTING
VAN DE BENELUX-OVEREENKOMST BETREFFENDE HET
BOETEBEDING

EXPOSE DES MOTIFS COMMUN
DE LA CONVENTION BENELUX RELATIVE
A LA CLAUSE PENALE

**GEMEENSCHAPPELIJKE MEMORIE VAN TOELICHTING
VAN DE BENELUX-OVEREENKOMST BETREFFENDE
HET BOETEBEDING *)**

(Voor de verklaring der afkortingen, zie blz. 24)

HOOFDSTUK I

Inleiding

Het ontwerp voor de Benelux-Overeenkomst betreffende het boetebeding met Bijlage alsmede de daarop betrekking hebbende toelichting, zijn groten-deels voortgekomen uit het werk van de Benelux Studiecommissie voor de Eenmaking van het Recht. Deze Commissie voor de Eenmaking van het Recht heeft zich ten doel gesteld een wettelijke regeling op dit gebied te bevorderen, die het mogelijk maakte enkele concrete vraagstukken op te lossen die in onze tijd, in verband met de economische en sociale ontwikkeling, telkens de aandacht vragen.

De Studiecommissie heeft in december 1967 aan de ministers van Justitie der drie landen een ontwerp voor een uniforme wet aangeboden, vergezeld van een memorie van toelichting. De Commissie voor Justitie van Benelux, samengesteld uit ambtenaren van de Ministeries van Justitie der drie landen, heeft dit ontwerp en deze toelichting bestudeerd, en heeft een ontwerp voor een Overeenkomst met Bijlage opgesteld. Noch het wetsontwerp noch de toelichting werden belangrijk gewijzigd. In de memorie van toelichting is een commentaar op de Overeenkomst ingelast.

Vervolgens bracht de Commissie voor Justitie verslag uit aan de Ministeriële Werkgroep van Justitie van Benelux, die het ontwerp op 25 juni 1970 ter fine van advies aan de Raadgevende Interparlementaire Beneluxraad heeft aangeboden.

De Raad publiceerde het ontwerp onder nr 109-1. De Commissie voor de burgerlijke, de handels- en de strafwetgeving van de Raad behandelde het ontwerp tijdens haar vergaderingen van 13 november en 11 december 1970 en van 22 januari en 26 februari 1971. In het op 4 maart 1971 namens die Commissie door de Heer J. Hambye uitgebrachte verslag (stuk 109-2) werd voorgesteld een gunstig advies uit te brengen over het ontwerp onder voorbehoud dat daarin enkele wijzigingen zouden worden aangebracht.

*) De onderhavige gemeenschappelijke memorie van toelichting is bestemd om te dienen als toelichting bij de wetsontwerpen tot goedkeuring welke ieder der Regeringen bij haar Parlement zal indienen; het zal aan ledere Regering vrij staan daarin aanvullende gegevens op te nemen indien dat uit nationaal oogpunt gewenst zou worden geacht.

Bij de behandeling van het ontwerp in de plenaire raadsvergadering van 27 maart 1971 besloot de Raad, op voorstel van een Belgisch lid van de Commissie, het ontwerp terug te zenden naar de Commissie voor de wetgeving, ten einde aldaar te doen onderzoeken of het ontwerp niet zou dienen te worden vervangen door een ander, waarbij elk boetebeding onwettig wordt verklaard, dan wel om tenminste het bestaande ontwerp te amenderen door aan de rechter de bevoegdheid te verlenen elk buitensporig boetebeding ambtshalve te matigen (zie Handelingen Beneluxraad N 85 en 86, blz. 98 - 104).

De Commissie voor de wetgeving besprak deze problemen op 21 januari en 14 april 1972. Zij kon zich verenigen met een inmiddels van regeringszijde ingediend voorstel tot wijziging van de redactie van artikel 4 der Bijlage, doch niet met de toevoeging aan dat artikel van een bepaling op grond waarvan de rechter de bevoegdheid zou hebben het boetebeding te matigen, zelfs indien de schuldenaar niet is verschenen. Tevens stelde de Commissie voor dat de Overeenkomst in werking zou treden zodra twee landen haar hebben bekrachtigd. Deze stellingname van de Commissie is neergelegd in haar Aanvullend verslag van 14 april 1972 (stuk 109-3).

In zijn vergadering van 16 juni 1972 bracht de Interparlementaire Raad eenparig een gunstig advies uit over de ontwerp-Overeenkomst, de Bijlage en de memorie van toelichting, onder voorbehoud dat daarin de wijzigingen, die door de Commissie voor de wetgeving in haar beide bovengenoemde verslagen waren voorgesteld, zouden worden aangebracht (zie Handelingen Beneluxraad N 90, blz. 13 - 17).

Tijdens diezelfde raadsvergadering verklaarden de regeringen de wijzigingsvoorstellen van de Raad te aanvaarden, doch nog geen definitief standpunt te kunnen innemen ten aanzien van het voorstel van de Raad de Overeenkomst in werking te doen treden na bekrachtiging door twee van de drie landen. De tekst van de Bijlage en van de memorie van toelichting is vervolgens door de regeringen dienovereenkomstig gewijzigd.

Ten slotte zijn ook de bepalingen inzake de inwerkingtreding van de Overeenkomst aangepast aan het advies van de Interparlementaire Raad, nadat de regeringen tijdens de raadsvergadering van 2 juni 1973 hadden medegedeeld, dat het systeem van inwerkingtreding na bekrachtiging door twee landen aanvaardbaar is voor Benelux-overeenkomsten op het gebied van de eenmaking van het recht (zie hiervoor de toelichting bij artikel 4 der Overeenkomst).

De Overeenkomst is op 26 november 1973 te 's-Gravenhage door de Gevolmachtigden der drie Regeringen ondertekend.

HOOFDSTUK II

De Overeenkomst

De Overeenkomst is in dezelfde vorm gegoten als die welke reeds herhaaldelijk is gebruikt voor Benelux-overeenkomsten op het gebied van de eenmaking van het recht, b.v. de Overeenkomst betreffende de verplichte aansprakelijkheidsverzekering inzake motorrijtuigen, de Overeenkomst inzake commoriëntes en de ontwerp-Overeenkomsten inzake koop en ruil, inzake nakoming van verbintenissen en betreffende de agentuurovereenkomst.

Door het aanvaarden van die vorm verbinden de Staten zich hun nationale wetgeving in overeenstemming te brengen met de bepalingen van de Bijlage der Overeenkomst, waarbij de formulering wordt overgelaten aan de nationale wetgever. Deze kan voorts de bepalingen van de Bijlage aanvullen voor zover daarmee niet wordt afgeweken van de in de Bijlage vastgelegde beginselen. Evenzo kunnen bepalingen van nationaal recht, die niet onverenigbaar zijn met de Bijlage, worden gehandhaafd.

In afwijking van de aanbevelingen van de Studiecommissie hebben de drie regeringen gemeend hun keuze op de onderhavige vorm te moeten laten vallen, omdat de wetgevingen der drie landen het begrip boetebeding kennen en rechtsregels bevatten die ten dele verenigbaar zijn met de Bijlage en aanleiding hebben gegeven tot het ontstaan van een belangwekkende jurisprudentie, die aldus onaangetast kan blijven.

In de artikelen van deze Overeenkomst wordt door de uitdrukking «Overeenkomstsluitende Partij» verstaan: een Staat die zijn akte van bekrachtiging heeft neergelegd, ongeacht of de Overeenkomst in werking is of niet. Onder «Ondertekenende Regeringen» wordt verstaan de Regeringen van de drie Beneluxlanden, ongeacht of zij reeds Overeenkomstsluitende Partij zijn geworden of niet.

Artikel 1

Dit artikel behelst de verplichting voor de Overeenkomstsluitende Partijen hun nationale wetgeving binnen de voorgeschreven termijn aan de Bijlage aan te passen, t.w. uiterlijk op de dag van inwerkingtreding van de Overeenkomst zelf.

Artikel 2

Teneinde gelijkheid te waarborgen in de uitleg van de bepalingen van de Overeenkomst en de Bijlage, wordt in dit artikel aan het Benelux-Gerechtshof rechtsprekende en adviserende bevoegdheid verleend als omschreven in de hoofdstukken III en IV van het op 31 maart 1965 te Brussel ondertekende Verdrag betreffende de instelling en het statuut van een Benelux-Gerechtshof. Aldus wordt de name in gevallen waarin bij een nationaal rechtscollege twijfel zou rijzen aangaande de uitleg die moet worden gegeven aan een nationale wet waarin de bepalingen van de Bijlage zijn opgenomen, voor dat rechtscollege de mogelijkheid geschapen en in bepaalde gevallen zelfs de verplichting opgelegd een vraag van uitleg aan het Hof voor te leggen. Tevens kan elk der drie Regeringen het Hof verzoeken bij wege van advies zijn oordeel te geven over de uitleg van bepalingen van de Overeenkomst of van de Bijlage.

Deze bepaling is in overeenstemming met artikel 1 van het Verdrag betreffende de instelling en het statuut van een Benelux-Gerechtshof, waarin met het oog op de verschillende wijzen waarop de eenmaking van het recht in Benelux zich voltrekt, de term « gemeenschappelijke rechtsregel » wordt gebezigd in plaats van de term « gemeenschappelijke teksten ». Het staat vast dat de bepalingen van de Bijlage « gemeenschappelijke rechtsregels » vormen, zelfs wanneer zij op verschillende wijzen in de drie wetgevingen worden opgenomen.

De aandacht zij erop gevestigd dat het Gerechtshof bevoegd zal zijn zodra de Overeenkomst in werking zal zijn getreden, d.w.z. na de neerlegging van de tweede akte van bekrachtiging (art. 4, lid 2). Van dat ogenblik af zal het Hof dus kennis kunnen nemen van vragen van uitleg betreffende de Overeenkomst of de Bijlage, die zijn gerezen in een van de twee landen waar de Overeenkomst van kracht zal zijn : ten aanzien van in het derde land gerezen vragen zal het Hof echter slechts bevoegd zijn nadat de Overeenkomst door dat land zal zijn geratificeerd (art. 4, lid 3).

Men kan zich afvragen of het voordeel van het bevoegd verklaren van het Benelux-Gerechtshof — te weten het bevorderen van de eenheid van uitleg — wel opweegt tegen het daaraan inherente bezwaar dat rechtsgedingen kostbaarder en langduriger worden.

De Regeringen zijn evenwel van oordeel dat aan het belang van eenheid van uitleg zoveel waarde moet worden gehecht, dat het wenselijk is het Hof bevoegdheid te verlenen t.a.v. de door de Overeenkomst en de Bijlage bestreken rechtsregels. Naar hun oordeel behoort het Benelux-Gerechtshof, zelfs voordat de Overeenkomst door het derde land is geratificeerd, bevoegd te zijn om vragen van uitleg te beantwoorden, ten einde te voorkomen dat zich een bepaalde jurisprudentie zou ontwikkelen zonder dat het Hof daarbij een rol heeft kunnen spelen. Daarnaast zou het de taak van de nationale rechter onnodig verzwaren, indien het van kracht zijn van een rechtsregel in de drie Beneluxlanden als voorwaarde voor de competentie van het Beneluxhof wordt gesteld. De nationale rechter zou dan, voordat hij een vraag van uitleg aan het Hof zou kunnen voorleggen, moeten nagaan of de rechtsregel waarvan hij uitleg verlangt, ook in de beide andere landen geldend recht is, hetgeen een onderzoek van het interne recht van die beide landen zou inhouden.

Artikel 3

Dit artikel bevat de gebruikelijke bepalingen betreffende de mogelijkheid voor de Regering van het Koninkrijk der Nederlanden om de toepassing van de Overeenkomst uit te breiden tot Suriname en de Nederlandse Antillen.

Artikel 4

De bepalingen van dit artikel betreffen de bekrachtiging van de Overeenkomst en het moment van inwerkingtreding. Zij behelzen een belangrijk

novum, daar bepaald wordt dat de Overeenkomst na neerlegging van de tweede akte van bekrachtiging in werking treedt tussen de twee landen die de Overeenkomst goedkeurden. Ten aanzien van het derde Beneluxland zal zij in werking treden zodra ook dat land tot bekrachtiging zal zijn overgegaan.

Tot dusver gold als regel dat alle in Benelux-verband gesloten verdragen, overeenkomsten en protocollen (met uitzondering van een akkoord dat in de vorm van een toetredingsovereenkomst was gegoten) pas in werking konden treden na bekrachtiging door de drie partners. Als uitgangspunt voor deze regel gold dat voor alle Beneluxovereenkomsten de grondregel van het Unieverdrag gevolgd moest worden, d.w.z. eenstemmigheid tussen de drie landen.

Het denkbeeld om in bepaalde gevallen van dit principe af te wijken is voor het eerst naar voren gebracht in de vergadering van 27 maart 1971 van de Interparlementaire Beneluxraad (zie Handelingen Interparlementaire Raad nrs 85 en 86). Tijdens die vergadering werd de Regeringen voorgesteld de mogelijkheid te overwegen Beneluxovereenkomsten, na neerlegging van de tweede akte van bekrachtiging, reeds in werking te doen treden tussen de twee landen die tot ratificatie waren overgegaan. Sedertdien drong de Interparlementaire Raad bij herhaling aan op invoering van dit nieuwe systeem van inwerkingtreding.

De drie Regeringen hebben dit voorstel bestudeerd en op 2 juni 1973 tijdens de vergadering van de Interparlementaire Beneluxraad medegedeeld, dat, waar voor het in werking treden van Benelux-overeenkomsten die worden gesloten ter uitvoering van het Unieverdrag of rechtstreeks met dat Verdrag verband houden, niet kan worden afgeweken van de regel van eenstemmigheid tussen de drie partners, het systeem van inwerkingtreding na twee bekrachtigingen in beginsel aanvaardbaar is voor overeenkomsten, welke buiten het terrein van de Economische Unie liggen, en met name voor Benelux-overeenkomsten strekkende tot eenmaking van het recht (zie Handelingen Beneluxraad N 92 en 93 blz. 120).

De voordelen van het in werking treden na neerlegging van de tweede akte van bekrachtiging zijn uiteengezet in het Zestiende Gezamenlijk Verslag van de Regeringen aan de Interparlementaire Raad aangaande de samenwerking der drie landen op het gebied van de eenmaking van het recht (blz. 4 - 6 van document 132-1 van de Raad d.d. 31 augustus 1972). Deze voordelen moeten voor de regeling betreffende het boetebeding van groot belang worden geacht.

Artikel 5

In dit artikel wordt de wijze en de termijn van opzegging van de Overeenkomst geregeld.

Tenzij de Overeenkomst door een der Regeringen wordt opgezegd, is de geldigheidsduur onbeperkt. Opzegging kan echter slechts geschieden na

overleg tussen de drie Regeringen en niet voordat twee jaar zijn verlopen sedert de Overeenkomst in werking is getreden.

Indien de Overeenkomst nog slechts tussen twee van de drie Regeringen in werking is, daar het derde land haar nog niet heeft bekrachtigd, heeft opzegging door een van beide slechts rechtsgevolg voor het land dat haar heeft gedaan. Indien het andere land de Overeenkomst niet eveneens opzegt en het derde land haar nadien bekrachtigd, zal de Overeenkomst in werking treden tussen beide laatstbedoelde landen, die haar, op grond van artikel 5, lid 1, eerst zullen kunnen opzeggen na verloop van een termijn van twee jaar te rekenen van de datum van die inwerkingtreding af.

Indien de Overeenkomst tussen de drie landen van kracht is, blijft zij, ingeval van opzegging door een van hen, tussen de beide andere landen van kracht

Artikelen 6 en 7

In deze artikelen wordt — op dezelfde wijze als in andere Beneluxovereenkomsten — de procedure geregeld die na het van kracht worden van de Overeenkomst moet worden gevolgd, indien een der Regeringen om interne of internationale redenen een of meer artikelen van de Overeenkomst of van de Bijlage zou willen wijzigen.

Uiteraard had in de Overeenkomst aan elk der Beneluxlanden een veto-recht toegekend kunnen worden, in die zin dat geen van hen van de Bijlage had kunnen afwijken zonder de instemming van de twee andere landen. Een dergelijke bepaling zou weliswaar optimale waarborgen hebben geschapen voor de instandhouding van de eenheid van het geünificeerde recht, doch de striktheid van dit stelsel zou voor de betrokken Regering aanleiding kunnen zijn de Overeenkomst op te zeggen, terwijl een geringe wijziging genoegdoening zou kunnen verschaffen. Voor artikel 6 is derhalve een tussenoplossing gekozen : vrijheid tot wijziging doch verplicht vooroverleg tussen de drie Regeringen.

HOOFDSTUK III

De Gemeenschappelijke Bepalingen

A. ALGEMENE OPMERKINGEN

De bepalingen, vervat in de artikelen 1152 en 1226-1233 Belg. B.W. en C.c.lux., alsmede in de artikelen 1285 en 1340-1348 Ned.B.W. hebben al van oudsher aanleiding gegeven tot verschillen van opvatting in de rechtsleer. Daarenboven ziet men dat de rechtspraak blijk geeft van onbehagen in het geldende wettelijk stelsel, een onbehagen dat des te grotere vormen heeft aangenomen doordat in de laatste dertig jaar, naar vooral in België valt op te merken, de gevallen waarin toepassing van bepaalde soorten boetebedingen aan de orde komt, aanzienlijk in aantal zijn toegenomen.

Wat dit laatste betreft, valt te denken aan clausules in overeenkomsten, die voorzien in een verhoging van de prijs van goederen of diensten, dikwijls met een niet gering percentage, voor het geval de betaling niet op tijd gebeurt of een gerechtelijke procedure tot invordering van die betaling nodig blijkt. Past men deze bedingen strikt toe, dan leidt dit veelal tot beslissingen die kennelijk onbillijk moeten worden genoemd, terwijl de rechter die beslissingen moeilijk kan vermijden, in verband met artikel 1152 Belg. B.W. en C.c.lux., alsmede artikel 1285 Ned.B.W.

Met het doel, hoe dan ook, dergelijke gevolgen te ontgaan, hebben sommige rechters van wie verlangd werd dat zij bedingen zouden toepassen welke zij in geweten afkeurden, hun toevlucht genomen tot redeneringen in hun vonnis, die op de keper beschouwd meer weg hebben van uitvluchten dan van een loyale toepassing van de wet; anderen daarentegen hebben, gegeven de boven vermelde wettelijke regeling, gemeend niet bevoegd te zijn een duidelijk beding buiten toepassing te laten.

Als gevolg van dit alles is rechtsonzekerheid ontstaan, zoals blijkt uit de tegenstrijdigheid van de beslissingen van de Belgische rechtbanken aangaande bedingen tot prijsverhoging die in facturen worden opgenomen.

Hoewel het Belgische Hof van Cassatie, in een arrest van 29 september 1967 (J.T. 1967, blz. 606), een boetebeding voor het geval van beroep op de rechter verworpen heeft als zijnde in strijd met de openbare orde, blijft de onzekerheid voortbestaan wat betreft de geldigheid van talrijke boetebedingen, vooral wanneer zij bedongen zijn onafhankelijk van schadevergoeding, die de schuldeiser kan eisen in geval van niet nakoming, te late nakoming of gebrekkige nakoming.

Aan de andere kant bestaat in beginsel noch in België noch in Luxemburg voor de rechter de mogelijkheid buitensporige hoge boetes te verminderen,

behalve in geval van gedeeltelijke nakoming (art. 1345 Ned. B.W. en art. 1231 Belg. B.W. en C.c.Lux.). Voor Frankrijk, zie Boccara, *Semaine juridique* 1970 I, 2294.

In Nederland treft men een verwante situatie aan. Hier vindt men inderdaad wel beslissingen waarin de rechter zich een matigingsbevoegdheid heeft toegekend (Rechtbank Rotterdam 11 november 1921, N.J. 1923 blz. 72; Rechtbank Rotterdam 21 december 1928, W. 11998; Rechtbank Amsterdam 29 januari 1932, N.J. 1933 blz. 874; Hof Amsterdam 31 mei 1919, N.J. 1919, blz. 608; Hof 's-Hertogenbosch 19 oktober 1926, N.J. 1927, blz. 473). De Hoge Raad heeft echter, zonder te ontkennen dat er aanleiding kan zijn tot interpretatie van de bedoeling van partijen, uitdrukkelijk aan de rechter de bevoegdheid ontzegd om boetebedingen te matigen (H.R. 19 maart 1926, N.J. 1926, blz. 441 en 10 november 1932, N.J. 1932, blz. 1749), zulks ondanks het andersluidende oordeel zowel van Scholten als van Meijers (zie de noten onder de zojuist vermelde beslissingen).

Zoals reeds is opgemerkt, kan strikte toepassing van boetebedingen tot onbillijke gevolgen leiden. Een zeer hoge boete kan een *ongerechtvaardigde verrijking* van de schuldeiser opleveren. Aan de andere kant kan een bijzonder lage boete in bepaalde gevallen de gebondenheid van de schuldenaar praktisch opheffen.

Een herziening van de wettelijke regeling van het boetebeding lijkt daarom gewenst en wel in deze zin dat de wet voortaan de bevoegdheid aan de rechter toekent in bepaalde gevallen en onder zekere voorwaarden het beginsel van de autonomie van partijen te doorbreken.

Het ontwerp beperkt zich echter tot de zeer hoge boetebedingen. Daarbij heeft de doorslag gegeven dat het probleem van rechterlijke herziening van zeer lage boetebedingen te nauw samenhangt met de vragen rond bedingen tot beperking en opheffing van aansprakelijkheid dan dat het in het onderhavige ontwerp zou kunnen worden geregeld. Dit vraagstuk blijft dus overgelaten aan het recht van de drie landen afzonderlijk.

Het ontwerp regelt dus de bevoegdheid tot herziening van boetebedingen door de rechter, alleen voor het geval van een zeer hoge boete.

Een inbreuk op het beginsel van de autonomie van de wil van partijen betekent in onze tijd niet langer een revolutionaire nieuwigheid. De meeste moderne wetboeken zijn immers deze weg reeds ingeslagen: Zwitserland, *Obligationenrecht*, art. 163, lid 3; Duitsland, *Bürgerliches Gesetzbuch*, § 343; Italië, *Codice civile*, art. 1384, enz.

Ook het Belgische positieve recht biedt verscheidene voorbeelden van bepalingen in deze geest, in het bijzonder art. 1766, derde lid, Belg.B.W., (bij pacht hebben het boetebeding en de uitdrukkelijke ontbindende voorwaarde geen gevolg); art. 1907 ter Belg.B.W. (vermindering van een buitensporige interest bij geldlening) en de wet van 9 juli 1957 (vermindering van boeten, bedongen bij koop op afbetaling). In het Nederlandse recht vindt men verwante bepalingen in de artikelen 1576 b Ned.B.W. (vermindering

of opheffing van de bedongen schadevergoeding of boete bij koop op afbetaling) en 1637 u Ned.B.W., in het bijzonder lid 6 (matiging van boetebedingen bij arbeidsovereenkomst). Een dergelijke bepaling vindt men in artikel 9 van de Luxemburgse wet van 19 mei 1961 inzake de koop op afbetaling.

*
**

De regel dat een boetebeding onaantastbaar is voor rechterlijke herziening, vloeit logisch voort uit de bepaling van artikel 1134 Belg.B.W. en C.c.lux. en artikel 1374 Ned.B.W.: waar partijen tot wilsovereenstemming zijn gekomen, is er geen plaats voor tussenkomst van de rechter.

Sommige auteurs — en De Page wel in de eerste plaats (t.III, nr 119) — hebben verdedigd dat het boetebeding slechts een vaststelling vooraf, bij overeenkomst, van het bedrag der schadevergoeding oplevert. Evenals thans blijft het boetebeding, in de aan het ontwerp ten grondslag liggende opvatting, ten nauwste aan de hoofverbintenis verbonden door zijn accessoir karakter. Men was echter van mening dat de functie van het boetebeding bij nadere beschouwing niet uitsluitend bestaat in een vaststelling vooraf van het bedrag der schadevergoeding.

De bedoeling van partijen is dikwijls op nog iets anders gericht, namelijk op een dreigend dwangmiddel voor het geval dat de schuldenaar in gebreke mocht blijven; het boetebeding fungeert dan als prikkel voor de schuldenaar om zijn verbintenis nauwgezet na te komen. Dit moge nieuw schijnen in de Belgische en Luxemburgse rechtsleer, doch ter motivering kan men niet alleen wijzen op de rechtsgeschiedenis — De Page zelf heeft opgemerkt (t.a.p.) dat de overeenkomst betreffende de schadevergoeding lange tijd onweerstaanbaar de gedachte aan een straf heeft opgeroepen — maar ook op de huidige tekst van de drie wetboeken. Het valt niet te ontkennen dat het karakter van dwangmiddel in de tekst van artikel 1226 Belg.B.W. en C.c.lux. (1340 Ned.B.W.) duidelijk uitkomt als dit het straffeding definieert als een beding « waarbij een persoon, om de uitvoering van een overeenkomst te verzekeren, zich voor het geval van niet-uitvoering tot iets bepaalds verbindt ». Het is niet onjuist als De Page schrijft dat, als een boetebeding het karakter van een dwangmiddel draagt, dit niet rechtstreeks uit de aard van het boetebeding als zodanig voortvloeit maar uit de hoogte van het bedrag dat als schadevergoeding is bedongen; dit neemt echter niet weg dat in vele gevallen partijen juist beogen dat het beding als dwangmiddel zal werken. Het is niet in overeenstemming met de juridische realiteit hiermee geen rekening te houden.

De voorgestelde bepalingen verlenen de rechter de bevoegdheid om zo nodig een bedongen boete te verminderen. Dit matigingsrecht vormt de belangrijkste hervorming in de regeling van het boetebeding.

De bestaande nederlandse wetteksten in België (art. 1226 - 1233 Belg. B.W.) en Nederland (art. 1340 - 1348 Ned. B.W.) spreken van « straf » en

« strafbeding » ; het opschrift van de tiende Afdeling van Titel 1 van het derde Boek in het Nederlandse Wetboek zelfs van verbintenissen « onder beding van straf of poenaliteit ».

Evenals in het ontwerp voor het zesde boek van het nieuwe Wetboek in Nederland gebruikt het ontwerp, overeenkomstig de bestaande praktijk, de woorden « boete » en « boetebeding ». Zij zijn bovendien zuiverder, omdat het praktisch altijd om een geldsom gaat en in ieder geval om een vermogensnadeel voor de overtreder.

Bij aanvaarding van de voorgestelde artikelen zou in de Nederlandse tekst van de art. 1232 en 1233 Belg.B.W. dezelfde terminologie moeten worden ingevoerd.

B. TOELICHTING OP DE ARTIKELEN

Artikel 1

De voorgestelde tekst biedt het voordeel dat hij een einde maakt aan de onderscheiding tussen het beding waarbij van tevoren het bedrag wordt vastgesteld dat de schuldenaar in geval van niet-nakoming als schadevergoeding zal moeten voldoen (art. 1285 Ned.B.W.) en de clause die bestemd is om een prikkel tot nakoming op te leveren (art. 1340 e.v. Ned.B.W.). Deze onderscheiding is onwenselijk gebleken want in de praktijk komen de beide motieven voor het opnemen van een strafbeding dikwijls tegelijk voor en lopen zij dooreen (vgl. Toelichting op het ontwerp voor een nieuw Burgerlijk Wetboek, art. 6.1.8.16).

Voor het Belgische en Luxemburgse recht is deze zienswijze van het ontwerp meer iets nieuws dan voor het Nederlandse ; dit punt is in de algemene beschouwingen van deze toelichting al besproken : het beding zal niet meer uitsluitend kunnen worden beschouwd als een overeenkomst betreffende de schadevergoeding.

Verder brengt het ontwerp een verduidelijking op het volgende punt. Hoewel artikel 1152 Belg.B.W. en C.c.lux. (1285 Ned.B.W.) slechts spreekt over het betalen van een bepaalde som, kan men uit de algemene bewoordingen van artikel 1226 Belg.B.W. en C.c.lux. (1340 Ned.B.W.) afleiden dat, indien een boetebeding al in het algemeen betrekking heeft op een som geld, de partijen toch vrij zijn een andere prestatie als boete te bedingen (P.B.V° Clause pénale nr. 17). De voorgestelde redactie stelt dit buiten twiifel. De samensmelting van de artikelen 1152 en 1226 Belg.B.W. en C.c.lux. alsmede de artikelen 1285 en 1340 Ned.B.W. tot de voorgestelde bepaling maakt trouwens een einde aan de disharmonie tussen deze beide artikelen.

In de redactie van artikel 1, die op dit punt afwijkt van die van de huidige artikelen 1226, Belgisch B.W. en 1340, Nederlands B.W., is door de zinsnede « indien hij in de nakoming van zijn verbintenis tekortschiet »

tot uiting gebracht dat het boetebeding iedere vorm van tekortschieten kan betreffen : volledige niet-nakoming, gedeeltelijke niet-nakoming, niet behoorlijke nakoming en vertraging in de nakoming.

Vermelding verdient nog dat het voorgestelde artikel geen betrekking heeft op de zogenaamde oneigenlijke boetebedingen, waarbij de schuldenaar niet tot een hoofdprestatie gehouden is. Deze bedingen leveren in feite niets anders dan voorwaardelijke verbintenissen op. Van een boetebeding — met zijn accessoir karakter — is alleen sprake bij aanwezigheid van een hoofdverbintenis ten laste van de schuldenaar.

Artikel 2

Dit artikel brengt geen materiële wijziging in het geldende recht mee. De geformuleerde regels zijn van regelend recht ; afwijking is mogelijk, hetzij bij uitdrukkelijk beding, hetzij stilzwijgend. Stilzwijgende afwijking kan in voorkomende gevallen worden afgeleid uit aard en strekking van de rechtshandeling. Het ontwerp voor een nieuw Nederlands Burgerlijk Wetboek heeft het regelend karakter van de bepalingen uitgedrukt door een in de drie leden van artikel 6.1.8.17 telkens herhaalde zinsnede. Het werd niet nodig geacht hier uitdrukkelijk te vermelden dat dit artikel van regelend recht is ; immers in principe hebben alle bepalingen van het algemene deel van het verbintenissenrecht in de burgerlijke wetboeken van de drie landen een regelend karakter, tenzij het tegendeel uitdrukkelijk wordt gezegd — gelijk b.v. is geschied in artikel 4 — van het onderhavig ontwerp.

Lid 1

In beginsel kan de schuldeiser die nakoming van een verbintenis eist niet tegelijk schadevergoeding vorderen (art. 1184 Belg.B.W. en Lux.C.c. en art. 1303 Ned.B.W.), behalve voor zover deze voortvloeit uit vertraging in de nakoming.

Op dezelfde wijze kan de schuldeiser, die nakoming van de « hoofdschuld » vordert, niet tegelijk nakoming van het boetebeding vorderen « ten ware de laatstgenoemde enkel op de eenvoudige vertraging mocht gesteld zijn » (art. 1343, tweede lid Ned.B.W. en art. 1229, tweede lid Belg.B.W.).

Aangezien de onderhavige bepaling, die bestemd is om art. 1229, tweede lid, Belg.B.W. en C.c.Lux. en art. 1343, tweede lid, Ned.B.W. te vervangen, niet van dwingend recht is, kan het echter gebeuren, dat partijen overeengekomen zijn, dat zowel de nakoming als de boete gevorderd kan worden en dit zal veelal zo zijn in geval van te late nakoming. De boete zal dan opeisbaar zijn, zelfs als de te late nakoming van de hoofdverbintenis geen enkele schade voor de schuldeiser met zich meebrengt. (Vlg. art. 1153 Belg.B.W. en 1286 Ned.B.W. : « die vergoeding van kosten schaden en interesten is verschuldigd zonder dat de schuldeiser enig verlies behoeft te bewijzen »).

Wanneer het karakter van een « straf » aan het boetebeding is toegekend, staat het de schuldenaar niet meer vrij de afwezigheid van iedere schade aan te voeren als grond om in bepaalde gevallen de boete niet te betalen.

Lid 2

Evenzo treedt een boete in beginsel in de plaats van vervangende schadevergoeding dan wel (aanvullende) schadevergoeding voortkomend uit te late nakoming. Het belang van een boetebeding is nu juist ieder meningsverschil te voorkomen wat betreft het bestaan en de omvang van de schade in geval van niet nakoming, te late nakoming, enz.

Ook hier verhindert echter niets partijen overeen te komen dat een boete verschuldigd zal zijn naast de schadevergoeding die de schuldeiser zal kunnen krijgen op grond van het gemene recht. In de praktijk komt het niet zelden voor dat een overeenkomst aan de schuldenaar in verzuim zowel de schadevergoeding voor te late nakoming als een vooraf vastgestelde schadevergoeding oplegt.

Ook kan worden overeengekomen dat de boete bestemd is om die schade te vergoeden die niet voldoende wordt gedekt door de moratoire interessen ; zij kan ook bestemd worden om als schadevergoeding te dienen voor andere dan uit de vertraging in de nakoming voortvloeiende schade.

Lid 3

De vraag of de schuldenaar ondanks zijn niet-nakoming niettemin niet aansprakelijk is, behoort ten aanzien van een boetebeding niet anders te worden beantwoord dan volgens het gemene recht. Opgemerkt zij nog dat in het Belgische en Luxemburgse recht de toekenning van een uitstel van betaling door de rechter (art. 1244 Belg.B.W. en C.c.lux.,) de schuldenaar niet van zijn aansprakelijkheid wegens niet-nakoming bevrijdt.

Ook als geen boetebeding is gemaakt, zijn partijen vrij de kring van omstandigheden die een tekortkoming van de schuldenaar zullen kunnen verontschuldigen, ruimer of enger te trekken dan de wet heeft bepaald ; zij kunnen zelfs overeenkomen dat de schuldenaar tot schadevergoeding gehouden zal zijn zonder zich ooit op overmacht te kunnen beroepen. Dezelfde bevoegdheden hebben ook partijen die een boetebeding maken.

Dit lid is bestemd om artikel 1230 Belg.B.W. en C.c.lux. (1344 Ned.B.W.) te vervangen : doordat dit artikel eist dat de schuldenaar in gebreke is, laat het niet toe dat de schuldeiser de boete vordert in geval de schuldenaar door overmacht verhinderd is na te komen, daar bij overmacht de toestand dat de schuldenaar in gebreke is, niet kan intreden.

Artikel 3

Wil de boete verbeurd worden, dan moet volgens de artikelen 1230 Belg. B.W. en C.c.lux. en 1344 Ned.B.W. de schuldenaar in verzuim zijn. Afgezien van enkele uitzonderingsgevallen (1) komt de schuldenaar alleen in verzuim door een aanmaning. De schuldeiser die gebruik wil maken van zijn rechten uit een boetebeding, moet de schuldenaar dus aanmanen in dezelfde gevallen waarin dit nodig zou zijn om de krachtens de wet verschuldigde schadevergoeding te eisen.

Dat het ontwerp voor een nieuw Nederlands B.W. deze regel niet heeft uitgesproken, betekent niet dat zijn ontwerpers die hebben willen afschaffen, maar laat zich verklaren uit de opvatting dat een dergelijke uitdrukkelijke bepaling overbodig zou zijn. Ofschoon de stelling verdedigbaar is dat bedongen boete, die immers in de plaats komen van de wettelijke schadevergoeding, in beginsel door dezelfde regels beheerst worden als deze laatste, is voorzichtigheidshalve de regel toch in het ontwerp uitgesproken, wat des te meer voor de hand lag daar hij ook reeds in de bestaande wetboeken te vinden is.

De woorden « of een andere voorafgaande verklaring » doen, wat het thans in de drie landen geldende recht betreft, denken aan de formulering van artikel 1139 Belg.B.W. en C.c.lux. (1274 Ned.B.W.): « door een aanmaning of door een andere daarmee gelijkstaande akte ». Het belang van deze woorden ligt evenwel in hoofdzaak hierin, dat het ontwerp voor een nieuw Nederlands B.W. in deze materie enkele nieuwe onderscheidingen invoert, zodat de aanduiding « aanmaning » niet alle gevallen zou kunnen dekken. Evenals thans zal de schuldeiser die de gevolgen van niet-nakoming wil inroepen, in beginsel bepaalde mededelingen aan zijn schuldenaar moeten doen, maar de inhoud van deze mededelingen zal verschillen naar gelang van de omstandigheden en naar gelang van de sanctie die de schuldeiser wil laten intreden (vergoeding voor vertragingsschade of vervangende schadevergoeding, eventueel ontbinding). De term « aanmaning » zou in verband hiermee te eng zijn (zie de artikelen 6.1.8.7, 6.1.8.11-12 en 6.5.4.6, alsmede de toelichting op deze artikelen). Een ruime redactie wordt vastgesteld volgens welke de schuldeiser die van een boetebeding gebruik wil maken, op gelijke wijze moet handelen als wanneer hij de krachtens de wet verschuldigde schadevergoeding wilde verkrijgen.

Artikel 4

Deze bepaling is de belangrijkste van het ontwerp. Voor de redenen om haar op te nemen zie men de algemene beschouwingen in dit verslag.

Om te voorkomen dat de matigingsbevoegdheid van de rechter tot een dode letter zou kunnen worden, was het nodig afwijkende bedingen nietig te verklaren. Deze matigingsbevoegdheid is derhalve van dwingend recht.

(1) Zie voor België: De Page III, nr 123; Brussel 26 april 1963 J.T.; 1963 blz. 372; Cass. 20 mei 1948 Pas., 1948, I, 324. Voor Nederland: Asser-Rutten, I, blz. 175 e.v.

Intussen is het wenselijk dat de rechter van het matigingsrecht slechts een zeer voorzichtig gebruik maakt, want zijn ingrijpen betekent een inbreuk op de bindende kracht van overeenkomsten. Hij zal daartoe dan ook slechts dienen over te gaan om recht te zetten wat het rechtsgevoel ernstig kwetst. De woorden «indien de billijkheid dit klaarblijkelijk eist» betekenen dat de rechter slechts dan de bindende kracht van de overeenkomst niet moet laten overwegen, als de billijkheid duidelijk geweld zou worden aangedaan.

De term («indien de billijkheid dit klaarblijkelijk eist»), komt ook voor in artikel 6.1.8.18 van het Nederlandse ontwerp B.W., dat dezelfde materie regelt. Ook in het buitenland komen termen in deze trant voor, met name in art. 1384 van het Italiaans Burgerlijk Wetboek: «La penale può essere diminuita equamentale dal giudice... ovvero se l'ammontare della penale è manifestamente eccessivo...»

Het is niet wenselijk dat de rechter bij de uitoefening van zijn matigingsbevoegdheid de boete zodanig zou kunnen verminderen dat in totaal minder verschuldigd wordt dan hetgeen de schuldeiser op grond van het gemene recht zou kunnen worden toegewezen.

Tenslotte zij erop gewezen, dat — volgens de Belgische en de Nederlandse jurisprudentie (2) — de rechter zich de bevoegdheid toekent, buitensporig hoge boetebedingen zelfs ambtshalve krachteloos te verklaren, wegens strijd met de openbare orde of de goede zeden. Het onderhavige artikel, dat aan de rechter de bevoegdheid geeft om op verzoek van de schuldenaar boetebedingen te matigen op grond van de billijkheid, bedoelt niet de bestaande jurisprudentie voor de gevallen waarin boetebedingen van dien aard zijn dat zij in strijd zijn met de openbare orde of de goede zeden, ter zijde te stellen. Hier kan herinnerd worden aan de Belgische jurisprudentie, die ook boetebedingen ongeldig acht op grond van strijd met de openbare orde of de goede zeden, wanneer aan deze de speculatie ten grondslag ligt, dat de debiteur moeilijkheden zal ondervinden met de nakoming van zijn verbintenissen of wanneer zij door een onervaren of onwetende schuldenaar slechts worden aanvaard ten gevolge van een economische dwangpositie; zie bv. Hof van Beroep Brussel 15.5.1963, J.T. 1963, blz. 593.

(2) H.R. 17.10.1969, N.J. 1970 nr 146 evenals Cas. b. 17.4.1970, J.T. 1970, blz. 545 en rev. not. belg. 1972, blz. 217.

AFKORTINGEN :

- Belg.B.W. : Belgisch Burgerlijk Wetboek
C.c.lux. : Code civil luxembourgeois
De Page : Traité élémentaire de droit civil belge (Brussel, Bruylant)
H.R. : Hoge Raad der Nederlanden
J.T. : Journal des Tribunaux (Brussel, Larcier)
Ned.B.W. : Nederlands Burgerlijk Wetboek
N.J. : Nederlandse Jurisprudentie (Zwolle, Tjeenk Willink)
- P.B. : Pandectes Belges (Brussel, Larcier)
- R.W. : Rechtskundig Weekblad (Antwerpen, De Vlijt)
V^o : Verbo
W. : Weekblad van het Recht ('s-Gravenhage, Gebr. Belinfante)