OVERZICHT VAN RECHTSPRAAK

BIJZONDERE OVEREENKOMSTEN (1977-1982)*

door

Jacques H. HERBOTS
Gewoon Hoogleraar aan de K.U.Leuven

Dominique CLARYSSE
Assistente aan de K.U.Leuven

en
Joz. WERCKX
Assistent aan de K.U.Leuven

INHOUD

Titel VIII

DE INPANDGEVING

238. Pand, pandbelofte en retentierecht — 239. Aantasting van het pand door de schuldenaar — 240. De pandgever moet eigenaar zijn — 241. Voorwerp van het pand — 242. Inpandgeving door endossement van de factuur — 243. Voorwerp van het pand op een handelszaak — 244. Volgrecht van de pandhouder van een handelszaak. Vermenging van twee handelszaken — 245-246. De gevolgen van het faillissement op de inpandgeving van een handelszaak — 247. Het pandrecht bij faillissement, uitoefening en voorwerp — 248. Samenloop van het pandrecht op de handelszaak en het voorrecht van de gewone pandhouder — 249. Samenloop van het pandrecht op de handelszaak en een algemeen voorrecht van de werknemer — 250. Samenloop van het pandrecht op de handelszaak en het landbouwvoorrecht — 251. Samenloop van het pandrecht op de handelszaak en het voorrecht van de niet betaalde verkoper van roerend bedrijfsuitrustingsmaterieel — 252-254. Samenloop van het pandrecht op de handelszaak en het voorrecht van de verhuurder — 255. Omvang van het pand op de handelszaak bij samenloop met het voorrecht van de verhuurder.

Titel IX

HET HUURCONTRACT

Hoofdstuk I

HET GEMEEN RECHT

Afdeling 1

Algemeenheden

256. Begrip — 257. Openbaar domein — 258. Geldigheidsvoorwaarden. Toestemming — 259. Bekwaamheid — 260. Geoorloofde oorzaak — 261. Bewijs — 262. Duur — 263. Strafbeding — 264. De grondrechten en de huurovereenkomst

---

Deel 1 van dit overzicht behandelende koop, lening, bewaargeving en sekwester, kanscontracten, lastgeving, dading en borgtocht, verscheen in het vorig nummer van deze jaargang op p. 767 e.v.

Afdeling 2

Gevolgen

§ 1. Plichten van de verhuurder (265-273)

266. Leveringsplicht — 267. Onderhoudsplicht — 268. Rustig genot verzekeren — 269. Inbreuk op het privé-leven — 270. Eigen daad — 271. Stoornis door derde — 272. Verborgen gebreken — 273. Oorzaak van de vordering

§ 2. Verplichtingen van de huurder

274. Betaling van de huurprijs — 275. Indexatiebeding — 276. Lasten — 277. Kosten — 278. Gebruik als goed huisvader. Onderhoud — 279. Het gehuurde goed van voldoende huisraad voorzien — 280. Restitutieplicht — 281. Brand

Afdeling 3

Einde van de huur

282. Tenietgaan van het verhuurde goed — 283. Opzegging — 284. Stilzwijgende huurverlenging — 285. Opzeggingstermijnen — 286. Gezinswoning. Vorm — 287. Ontbinding wegens wanprestatie — 288. Vervolg — 289. Tot op welk ogenblik werkt de ontbinding terug? — 290. Schadevergoeding

Afdeling 4

Capita Selecta

§ 1. Het lot van de verbouwingswerken bij het einde van de huur (291)

§ 2. Onderverhuring en overdracht van huur (292)

§ 3. Vervreemding van het verhuurde goed

293. Toepassingsgebied van artikel 1743 B.W. — 294. Vanaf wanneer neemt de koper de plaats van de verhuurder in? — 295. Door de huurder uitgevoerde verbouwings- of verbeteringswerken — 296. Huurwaarborg — 297. Huurschade

§ 4. Tijdelijke huurwetgeving (298)

Hoofdstuk II

DE HANDELSHUUR

299. Uitzonderingsrecht. Dwingend recht — 300. Beding van toepasselijkheid van de handelshuurwet

Afdeling 1

Toepassingsgebied

301. Huur — 302. Onroerend goed — 303. Bestemming kleinhandel of bedrijvigheid van een ambachtsman — 304. In hoofdzaak gebruikt voor kleinhandel — 305. Autorijschool — 306. Garage — 307. Camping — 308. Uitgesloten handelshuren — 309. Moet de huurder titularis zijn van een handelszaak?

Afdeling 2

Duur. Dwingend recht (310-311)

Afdeling 3

De huurprijs en de herziening ervan

312. Dwingend recht — 313. Nieuwe omstandigheden — 314. Indexstijging — 315. Voordelige onderverhuring — 316. Commerciële verbetering van de wijk — 317. Prijsblokkering — 318. Huurprijs waarnaar gerefereerd wordt — 319. Het ogenblik van de aanvraag tot herziening — 320. Invloed van de tijdelijke huurwetgeving op de handelshuurprijs — 321. Huurprijsbeperking bij de driejaarlijkse herziening van de huurprijs — 322. Huurprijsbeperking bij hernieuwing van handelshuurovereenkomsten — 323. Door de huurder te betalen belastingen

Afdeling 4

Verbouwingswerken door de huurder (324)

Afdeling 5

Onderverhuring en overdracht van huur (325-331)

327. Verzet — 328. Wettige motieven — 329-331. Gevolgen van de overdracht en onderverhuring

Afdeling 6

Overdracht van het verhuurde goed (332)

Afdeling 7

Aanspraak op huurhernieuwing

§ 1. Aanvraag tot hernieuwing (333-336)

334. De niet-titularis van de handelszaak kan huurhernieuwing vragen. De hoofdverhuurder kan onderhuurder zijn — 335. Akkoord van partijen over de huurhernieuwing — 336. De inhoud van de aanvraag tot huurhernieuwing

§ 2. Hernieuwing ondergeschikt aan andersluidende voorwaarden (337-341)

338. Procedure — 339. Vaststelling van de huurvoorwaarden door de rechter. Huurprijs — 340. Andere voorwaarden — 341. Afstand

§ 3. Weigering van huurhernieuwing (342-350)

343. Eigen gebruik door de verhuurder of zijn naastbestaanden — 344. Wederopbouw — 345. Uitsluiting van handelsbestemming — 346. Gebrek aan belang — 347. Aanbod van een hogere huurprijs door een derde — 348. Grove tekortkomingen — 349. Minderjarige. Naakte eigenaar — 350. Termijn artikel 24 Handelshuurwet.

Afdeling 8

Vergoeding wegens uitzetting

351. Eigen gebruik door de verhuurder of zijn naastbestaanden — 352. Bestemming waarbij elke handelsonderneming wordt uitgesloten — 353. Wederopbouw — 354. Aanbod van een hogere huurprijs door een derde — 355. Uitzettingsvergoeding en het verlies van een handelszaak (bij onderverhuring) — 356. Verjaring

Afdeling 9

Rechtspleging

357. Bevoegdheid van de rechtbank van koophandel — 358. Bevoegdheid van de vrederechter

Hoofdstuk III

DE PACHT

Afdeling 1

Begrip en toepassingsgebied

359. Een huurovereenkomst — 360. Goederen die hoofdzakelijk gebruikt worden voor een landbouwbedrijf — 361. Fruitaanplantingen — 362. Vis- en veeteelt — 363. Boomkweek — 364-365. Economisch criterium — 366-368. Uitgesloten contracten

Afdeling 2

Bewijs en tegenwerpelijkheid (369-370)

Afdeling 3

De pachtprijs

371-373. Beperking van de pachtprijzen — 374. Sleutelgeld — 375. Ontbinding van de pacht wegens niet-betaling — 376. Belastingen en lasten — 377. Geen vervaltermijn

Afdeling 4

Duur van de pacht en ontbinding ervan

378. Duur — 379. Pacht toegestaan door een vruchtgebruiker — 380. Ontbinding in der minne — 381. Ontbinding wegens wanprestatie — 382. Niet-betaling van de pachtprijs — 383. Afwending van de bestemming

Afdeling 5

Opzegging door de verpachter

§ 1. Om welke redenen kan er opgezegd worden?

384. Bouwgronden — 385. Onteigende gronden — 386. Samenvoeging van percelen — 387. Voor eigen uitbating — 388. Persoonlijke en werkelijke exploitatie — 389. Mag beroep gedaan worden op gespecialiseerde ondernemingen? — 390. Financieel rendement — 391. Leefbaarheid van de zittende pachter — 392. Geldige opzeggingen — 393. Ongeldige opzeggingen — 394. Andere motieven

§ 2. Opzeggingsprocedure

395. Wetsconflict in de tijd — 396. Op-

zeggingstermijn — 397. Vorm. Echtgenoten-medeëigenaars — 398. Geldigverklaring van de opzegging — 399. Nieuwe opzegging — 400. Sanctie — 401. Termijn — 402. Berekening van de geleden schade

Afdeling 6

Onderpacht en pachtoverdracht

403. Schriftelijke toestemming — 404. Bewijs van het bestaan van onderpacht en overdracht van pacht — 405. Bevoorrechte pachtoverdracht en onderpacht — 406. Duur van de onderpacht

Afdeling 7

Vervreemding van het pachtgoed en recht van voorkoop (407-415)

408. Kennisgeving door de verpachter — 409. Uitgesloten gevallen — 410. Overdracht van het recht van voorkoop — 411. Miskenning van het recht van voorkoop — 412-413. Gevolgen van de vervreemding van het pachtgoed aan derden — 414. Pachtherstellingen. Schade — 415. Opzegging voor eigen gebruik

Afdeling 8

Bevoegdheid en rechtspleging

416. Ratione materiae — 417. Ratione loci — 418. Verzoening

Titel X

LEASING

419. Begrip — 420. Roerende financiële leasing of financieringshuur. Kenmerken — 421. Operationele leasing. Kenmerken — 422. Kwalificatie van de leasingovereenkomst — 423. Onbenoemde overeenkomst. Toepasselijk recht — 424. Verbintenissen van partijen — 425. Strafbeding — 426. Identificatieplaatje — 427. Identificatieplaatje. Sancties — 428. Identificatieplaatje. Beding van eigendomsvoorbehoud — 429. Identificatieplaatje. Gevolgen t.a.v. het voorrecht van de verhuurder — 430. Bevoegdheid ratione materiae — 431. Revindicatie door de lessor in kort geding. Gerechtelijk akkoord

Titel XI

DE AANNEMING

Hoofdstuk I

ALGEMEENHEDEN

432. Begrip — 433. Onafhankelijk werk — 434. Geen vertegenwoordigingsbevoegdheid — 435. Toepassingen — 436. Retentierecht. Eigendomsovergang — 437. De wettelijke reglementering van het beroep van architect — 438. Onafhankelijkheid van de architect — 439. Vrije keuze van de architect — 440. Tuchtrechtelijk statuut

Hoofdstuk II

VERPLICHTINGEN VAN DE OPDRACHTGEVER

441. Vaststelling van de prijs — 442. Herziening van de prijs. Voorschot — 443. De theorie der „onvoorzienbare moeilijkheden" — 444. Artikel 1794

Hoofdstuk III

VERPLICHTINGEN VAN DE AANNEMER

Afdeling 1

Algemeen

445-449. Waarschuwings- en raadgevingsplicht — 450. De uitvoering van het werk — 451. Veiligheid op de werf

Afdeling 2

Vrijwaring voor gebreken

452. Zichtbare gebreken — 453. Lichte verborgen gebreken — 454. Exoneratiebeding

Afdeling 3

De tienjarige aansprakelijkheid

455-456. Toepassingsgebied — 457. Contractuele aard. Er moet een aannemingsovereenkomst zijn. — 458. Onderaannemers — 459. Het geval van wie voor zichzelf bouwt — 460. Openbare orde — 461. Vertrekpunt — 462. Een vervaltermijn — 463. Fout — 464. De architect moet toezicht houden op de uitvoering van het werk — 465. Architect en studiebureau — 466. Aansprakelijkheid van de architect — 467. Aansprakelijkheid van de aannemer — 468. Veroordeling in solidum

Hoofdstuk IV

GEVOLGEN VAN DE WANPRESTATIE

469. Ontbinding — 470. Geen gedwongen uitvoering — 471. Schadevergoeding — 472. Rechtsmisbruik — 473. Samenhangende overeenkomsten — 474. Strafbeding

Hoofdstuk V

AANSPRAKELIJKHEID VAN DE AANNEMER TEN OPZICHTE VAN DERDEN

475. Fout. Oorzakelijk verband — 476. Signalisatie — 477. Samenloop — 478. Waarschuwingsplicht — 479. Ondergrondse leidingen — 480. Foutieve burenhinder — 481. Het onrechtmatig gebouwde moet afgebroken worden — 482. Burenhinder — 483. Gedeelde verantwoordelijkheid

Hoofdstuk VI

ONDER-AANNEMING

484. Betrekkingen tussen aannemer en onderaannemer — 485. Extra-contractuele aansprakelijkheid van de onderaannemer t.a.v. de opdrachtgever — 486. Vervanging van de onderaannemer

Hoofdstuk VII

DE WET BREYNE (487-489)

DE INPANDGEVING

238. PAND, PANDBELOFTE EN RETENTIERECHT — In een aantal bedrijfssectoren — meestal betreft het textielhandelaars — is het gebruikelijk in de algemene voorwaarden een retentierecht en een pandrecht te bedingen op roerende goederen die voor bewerking worden toevertrouwd aan een onderneming (zie hierover Van Buggenhout, C. en Cornelis, L., ,,Retentierecht, pand en faillissement'', *R.W.*, 1977-78, 1409).

Een bedrijf dat roerende goederen veredelt, dit wil zeggen verbeteringen aanbrengt, heeft geen voorrecht op de opbrengst van de veredelde zaak in geval van faillissement van de eigenaar-opdrachtgever. De Hypotheekwet heeft slechts een voorrecht ingesteld ten voordele van diegene die kosten heeft gemaakt tot behoud van de zaak.

Dikwijls wordt er een retentierecht bedongen dat een verdere draagwijdte heeft dan het zogenaamde ,,wettelijk retentierecht'' (het retentierecht zoals het door de rechtspraak met veel kunst- en vliegwerk is geconstrueerd). Het retentierecht berust dan niet meer op een samenhang tussen de teruggehouden zaak en de schuldvordering van de retentor (Lamine, L., *Het retentierecht*. Antwerpen, Kluwer, 1982, nr. 313, p. 179).

De afwezigheid van objectieve of juridische samenhang, die belet dat het retentierecht in de enge zin of de *exceptio non adimpleti contractus* kan worden ingeroepen, verhindert niet dat er een geldig pandrecht kan bestaan (Cass., 7 oktober 1979, *R.C.J.B.*, 1979, 12, noot Fagnart, J.-L.).

Het Hof van Beroep van Gent kwalificeerde eenzelfde factuurvoorwaarde, die stelde dat ,,de goederen die zich in ons bezit bevinden, volgens uitdrukkelijke overeenkomst, in pand gegeven zijn voor zekerheid van de betaling der kosten van behandeling, zelfs voor afgeleverde goederen, daar de goederen, door de opdrachtgeefster afgegeven, en die een gelijke waarde hebben als deze die haar op hetzelfde ogenblik werden terugbezorgd, in de plaats komen van deze laatste'', daarentegen als een pandbelofte. Het pand zelf komt tot stand door de overhandiging *animo pignoris* van de te bewerken goederen (Gent, 12 maart 1981, *Pas.*, 1981, II, 78). In dit geval werden écru weefsels door het gefailleerde bedrijf afgeleverd ter veredeling.

De notie ,,pandbelofte'' is ons Hoogste Gerechtshof nochtans niet vreemd. Zo'n belofte, aldus het Hof, brengt niet automatisch de inpandgeving tot stand. Inpandgeving is een overeenkomst die van de belofte van inpandgeving onderscheiden is en die, op zich zelf, aan al de vereisten tot het ontstaan van zulke overeenkomst moet voldoen en zodoende een eigen toestemming, andere dan die van de pandbelofte, nodig heeft om tot stand te komen (Cass., 7 april 1967, *Pas.*, I, 926 en *Arr. Cass.*, 1967, 950).

De vraag of die toestemming van de werkelijke pandovereenkomst besloten

ligt in de levering, ter uitvoering van een aannemingsovereenkomst, van de goederen die tevens het voorwerp uitmaken van de pandbelofte, dient de feitenrechter souverein te beantwoorden. Feit is echter dat een loutere pandbelofte niet in staat is een voorrecht te creëren.

239. AANTASTING VAN HET PAND DOOR DE SCHULDENAAR — Als zakelijk contract is de pandovereenkomst slechts een bron van verbintenissen in hoofde van de pandhoudende schuldeiser.

De Wet Inpandgeving Handelszaak biedt de weliswaar bezitloze pandhoudende schuldeiser garanties tegen een mogelijke aantasting van zijn pand door de pandsteller (artt. 8 en 11 Wet Inpandgeving Handelszaak). De schuldenaar die de bij een contract ten behoeve van zijn schuldeiser gestelde zekerheid verminderd heeft, kan het voordeel van de tijdsbepaling niet meer inroepen (art. 1188 B.W.).

Deze wetsbepalingen geven meteen uiting aan de algemene verplichting van de pandgever niets te ondernemen wat de verleende zekerheid in 't gedrang brengt; daartegen kan, bij niet-naleving, de pandhouder ageren. Aldus kunnen schuldeisers in eigen naam opkomen tegen de handelingen die hun schuldeiser verricht heeft met bedrieglijke benadeling van hun rechten (art. 1167 B.W.). Ofschoon de actio pauliana, als rechtsmiddel, in eerste instantie bedoeld is voor schuldeisers voor wie het gehele vermogen van hun schuldenaar tot algemene waarborg strekt, kunnen ook schuldeisers die titularis zijn van een bijzonder recht op een welbepaald goed van de schuldenaar, erop een beroep doen, wanneer de schuldenaar door bedrieglijke handelingen de waarde van de zaken die voorwerp zijn van het bijzonder recht vermindert (Bergen, 19 september 1978, *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1979, 275).

Met een analoge probleemstelling werd de Voorzitter van de Rechtbank van Koophandel te Brussel geconfronteerd. In dit geval vormde het aandelenpakket dat een gewezen afgevaardigde bestuurder bezat in zijn vennootschap en dat hij aan twee vreemde vennootschappen overdroeg, na bewarend beslag onder derden, het onderpand voor de betaling van de effectenoverdracht. De vennootschap wier aandelen verkocht waren en die inmiddels gecontroleerd werd door de vennootschap die de twee aandelenverwervende vennootschappen had opgeslorpt, ging vervolgens systematisch over tot het realiseren van haar activa en tot overdracht van haar fondsen ten voordele van haar moedervennootschap. In die mate, dat zulke activa-verminderingen duidelijk een bedreiging inhielden voor de waarde van de als zekerheid dienende aandelen en voor de rechten van de niet-betaalde ex-aandeelhouder. Diens vordering tot aanwijzing, als voorlopige en dringende maatregel, van een ,,expert-gardien'' ter beveiliging van zijn pand, met opdracht verslag uit te brengen over de doorgevoerde fondsoverdrachten en zich te verzetten tegen iedere soortgelijke transfert in de toekomst, werd zonder meer ingewilligd (Voorz. Kh. Brussel, 27 december 1977, *Rev. Prat. Soc.*,

1979, 250). In beroep werd deze beschikking bevestigd (Brussel, 8 december 1978, *Rev. Prat. Soc.*, 1979, 246).

Deze beslissingen vertonen veel gelijkenis met het Franse arrest dat uitspraak deed over de inpandgeving van aandelen die als gevolg van een vennootschapsfusie dienden vernietigd te worden. Ook hier stelde de rechter een gerechtelijk mandataris aan ten einde zich over het beheer van de vennootschap te informeren en alle inlichtingen door te spelen aan de pandhoudende schuldeisers, die van aard waren de waarde van de in pand gegeven aandelen aan te tasten (Lyon, 30 maart 1978, *D.*, 1978, 417, noot).

240. DE PANDGEVER MOET EIGENAAR ZIJN — De pandovereenkomst is relatief nietig wanneer de pandverstrekkende schuldenaar of derde geen eigenaar is van de in pand gegeven zaak of geen titularis is van de in pand gegeven schuldvordering. De commissionair-expediteur kan dan ook geen pandrecht laten gelden op de nog niet ingescheepte goederen die in zijn bezit zijn, die zijn opdrachtgever onder beding van F.O.B.-verkoop en eigendomsvoorbehoud aankocht. Door kennisname van het documentaire krediet is deze commissionair-expediteur op de hoogte van de verkoopsvoorwaarden en zijn deze hem tegenstelbaar. Zijn verzoek tot pandverzilvering werd afgewezen daar de betrokken goederen geen eigendom waren van zijn schuldenaar-opdrachtgever (Kh. Antwerpen, 12 april 1978, *Eur. Vervoerr.*, 1978, 391).

Geldig, daarentegen, is de inpandgeving van de schadeloosstellingsvordering door de eigenaar van een in pand gegeven handelszaak, daar de verzekeringsuitkering door zakelijke subrogatie de plaats inneemt van de door brand vernielde bestanddelen van de handelszaak en zodoende deel uitmaakt van het vermogen van de pandgever (Kh. Brussel, 22 september 1977, *J.T.*, 1978, 634, noot Thilmanyi, J. en *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1979, 175, noot A.C.).

241. VOORWERP VAN HET PAND — Bij de verhandeling op termijn van ter beurs genoteerde titels is de ordergever verplicht aan de lasthebber een pand te verschaffen onder de vorm van geld of ter beurs genoteerde titels. Er werd een pand verschaft onder de vorm van wettelijk niet toegelaten waarden. De vordering van de lasthebber tot tegeldemaking van zijn pand werd afgewezen (Brussel, 27 februari 1976, *Pas.*, 1977, II, 27).

242. INPANDGEVING DOOR ENDOSSEMENT VAN DE FAKTUUR — Elke uit een beroeps- of burgerlijke bedrijvigheid ontstane schuldvordering die gewoonlijk door een faktuur wordt vastgesteld, mag afgestaan of in pand gegeven worden door endossement van deze faktuur of van een voor eensluidend verklaard afschrift ervan (art. 13 Wet Inpandgeving Handelszaak).

Het feit dat het endossement niet aan de schuldenaar van de faktuur werd betekend, impliceert niet dat de schuldenaar niet gehouden is te betalen. Het

loutere feit van het endossement maakt de overdracht of de inpandgeving tegenstelbaar aan de schuldenaar, die een derde is in de zin van de wet (Brussel, 14 oktober 1981, *B.R.H.*, 1982, 217, noot). Hierover was de rechtsleer verdeeld. Het arrest beantwoordt aan de noden van de praktijk en moet bijgetreden worden (zie: Denis, P., ,,L'inopposabilité des exceptions à l'endossataire de la facture par suite du silence prolongé du débiteur'', *J.T.*, 1981, 649; Zenner, A., ,,Tegenstelbaarheid van faktuuroverdrachten en tegenwerpelijkheid van verweermiddelen inzake factoring'', *B.R.H.*, 1981, nr. 10).

Het endossement van een faktuur ten titel van inpandgeving brengt geen schuldvernieuwing tot stand (Kh. Luik, 18 juni 1979, *Jur. Liège*, 1978-79, 413). Een faktuur is immers geen negocieerbare titel (waardepapier). Zelfs het endossement ervan bewerkstelligt niet dat zij loskomt van de onderliggende schuldvordering.

Hieruit volgt dat de pandhoudende schuldeiser van een faktuur over niet meer rechten beschikt dan de oorspronkelijke schuldeiser en dat zijn vordering aan dezelfde verjaringstermijn is onderworpen als de oorspronkelijke schuldvordering (Kh. Luik, 18 juni 1979, *Jur. Liège*, 1978-79, 413). De schuldenaar kan aan de endossataris die excepties tegenwerpen die hij tevens tegen de oorspronkelijke schuldeiser kon laten gelden (Brussel, 14 oktober 1981, *B.R.H.*, 1982, 217, noot).

243. VOORWERP VAN HET PAND OP EEN HANDELSZAAK — Het voorwerp van het pand op een handelszaak is de handelszaak zelf. Het komt er met andere woorden op aan na te gaan welke de bestanddelen van een handelszaak zijn ten einde de vraag naar de omlijning van het voorwerp van het pand erop te beantwoorden.

Behoudens strijdig beding omvat de in pand gegeven handelszaak het geheel der waarden die de handelszaak uitmaken, met name de klandizie, het uithangbord, de handelsinrichting, de merken, het recht op de huurceel, het mobilair van het magazijn en het gereedschap. Het mag de aanwezige voorraden die opgeslagen waren tot de helft van hun waarde omvatten (art. 2 Wet Inpandgeving Handelszaak). Deze opsomming is slechts exemplatief en nauwelijks richtinggevend, zodat eerder de vraag kan gesteld worden wat, naast de helft van de opgeslagen stocks, geen bestanddeel van een in pand gegeven handelszaak mag of kan zijn (Van Gerven, W., *Leerboek Handels- en Economisch Recht*, I, Antwerpen, Standaard, 1979, nr. 24, p. 106).

Het Hof van Cassatie preciseerde reeds dat onroerende goederen door bestemming deel kunnen uitmaken van een in pand gegeven handelszaak (Cass., 26 mei 1972, *Pas.*, 1972, I, 889, *Arr. Cass.*, 1972, 903 en *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1973, 61, noot). Dit zou trouwens gelden voor alle onroerende goederen, ongeacht of ze onroerend zijn uit hun aard, door hun bestemming of door het voorwerp waarop ze betrekking hebben (Kh. Antwerpen, 9 oktober 1980, *R.W.*, 1980-81, 1276, noot Braeckmans, H.).

Het pand op een handelszaak strekt zich uit tot de materiële elementen en tot niet-lichamelijke bestanddelen, tot schuldvorderingen en andere waarden als geldsommen, handelseffecten en kasmiddelen (Kh. Brussel, 10 april 1978, *B.R.H.*, 1978, 502, noot Van Buggenhout, C.). Deze laatste moeten dan wel het voorwerp uitmaken van een uitdrukkelijk beding (Cass., 6 november 1970, *Pas.*, 1971, I, 200).

Vermits het pand van een handelszaak elk van de handelszaak deel uitmakend lichamelijk en niet-lichamelijk goed omvat, volstaat het verlies van om 't even welk fondsonderdeel opdat de door dit verlies verschuldigde schadevergoeding door zaakvervanging tot het pand van de handelszaak zou behoren. Dit is het geval voor de door de verzekeraar betaalde vergoeding nadat het materiaal en de inrichting die op het ogenblik van de pandvestiging van de handelszaak deel uitmaakten, in vlammen waren opgegaan (Kh. Brussel, 22 september 1977, *J.T.*, 1978, 634, noot Thilmanyi, J. en *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1979, 175, noot A.C.).

244. VOLGRECHT VAN DE PANDHOUDER VAN EEN HANDELSZAAK. VERMENGING VAN TWEE HANDELSZAKEN — In tegenstelling tot de vervreemding *ut singuli* van bestanddelen van een handelszaak, waartegen de pandhoudende schuldeiser slechts kan opkomen binnen de perken van artikel 11, II Wet Inpandgeving Handelszaak — met name door behoud van zijn voorrecht door opeising binnen de zes maanden van de zonder zijn toestemming verplaatste grondstoffen, materieel en gereedschappen —, bezit deze schuldeiser een volgrecht wanneer de handelszaak *in globo* wordt overgedragen, op voorwaarde dat het fonds een autonoom en identificeerbaar geheel is gebleven. In geval van inkoop van een handelszaak door een vennootschap, in het kader van de vereffening van een andere vennootschap, kan aldus de pandhoudende schuldeiser van de vennootschap in vereffening, inroepen dat zijn voorrecht de inkoop heeft overleefd ten gevolge van het volgrecht. Wanneer de schuldeiser evenwel geen voorzorgen neemt om zijn rechten te beschermen en het voorwerp van zijn voorrecht in die mate versnipperd geraakt dat de karakteristieke elementen van de handelszaak bijna niet meer kunnen geïdentificeerd worden, kan het voorrecht niet meer op nuttige wijze uitgeoefend worden (Kh. Nijvel, 12 januari 1981, *Rev. Prat. Soc.*, 1981, 61, *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1981, 262 en *Notarius*, 1982, 75).

245. DE GEVOLGEN VAN HET FAILLISSEMENT OP DE INPANDGEVING VAN EEN HANDELSZAAK — De rechten van hypotheek en van voorrecht, die geldig verkregen zijn, kunnen ingeschreven worden tot de dag van het vonnis van faillietverklaring. Evenwel kunnen de inschrijvingen, die binnen de tien dagen vóór het tijdstip van de ophouding der betaling of daarna werden genomen, nietig verklaard worden, wanneer meer dan vijftien dagen verlopen zijn tussen de dagtekening van de akte tot vestiging van de

hypotheek of het voorrecht en de dagtekening van de inschrijving (art. 447 Faillissementswet).

Deze facultatieve nietigverklaring beoogt ook de inschrijvingen genomen tijdens of tien dagen vóór de verdachte periode krachtens een inpandgeving van een handelszaak. De niet-tegenwerpelijkheid aan de failliete boedel kan echter slechts worden uitgesproken op voorwaarde dat de laattijdige inschrijving ingegeven is door frauduleuze bedoelingen van de schuldeiser bevoorrecht op de handelszaak (en niet van de schuldenaar-pandverstrekker, zoals de Rechtbank van Koophandel van Brussel het in haar vonnis van 19 februari 1980 stelt; de inschrijving wordt gevorderd door of namens de schuldeiser) en de faillissementsboedel benadeelt. Ze staat evenwel los van de kennis door de pandhoudende schuldeiser van het stopzetten van de betalingen door zijn schuldenaar (Kh. Brussel, 10 april 1978, *B.R.H.*, 1978, 502, noot Van Buggenhout, C.; Kh. Brussel, 19 februari 1980, *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1982, 68).

De faillietmassa wordt geen nadeel berokkend als de laattijdige inschrijving geen derden misleidende schijnkredietwaardigheid opwekt, terwijl de laattijdigheid van de inschrijving zelf het gevolg kan zijn van een wettige reden zoals wanneer eenzelfde grosse van de notariële akte houdende meerdere hypotheekstellingen en een pandvestiging op een handelszaak achtereenvolgens en in een welbepaalde tijdsorde op onderscheiden hypotheekkantoren ter inschrijving dient te worden aangeboden (Kh. Brussel, 19 februari 1980, *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1982, 68).

Zelfs de overschrijding van de vooropgestelde termijn tussen de dagtekening van de pandakte en de datum van de inschrijving met slechts enkele dagen levert geen afdoende bewijs van nalatigheid of bedrog in hoofde van de pandhouder (Kh. Brussel, 10 april 1978, *B.R.H.*, 1978, 502, noot Van Buggenhout, C.).

246. In overeenstemming met de leer van het Hof van Cassatie over de deelbaarheid van de rekening-courantschuld (Cass., 18 mei 1973, *Pas.*, 1973, I, 873, noot W.G. en *R.W.*, 1973-74, 363), ontsnapt de overeenkomst waarbij de gefailleerde schuldenaar tijdens de verdachte periode zijn handelszaak in pand gaf voor rekening-courantvoorschotten, verleend na de pandstelling, aan de werking van artikel 445, vierde lid Faillissementswet.

Niet tegenwerpelijk aan de failliete massa is, *a contrario*, de inpandgeving van een handelszaak tien dagen vóór of tijdens de verdachte periode voor rekening-courantschulden die bestaan op het tijdstip van de zekerheidstelling. Het debetsaldo van de rekening-courant is op dat ogenblik een bestaande en zuivere schuld (Kh. Tongeren, 13 februari 1978, *Limb. Rechtsl.*, 1978, 96).

Evenmin vatbaar voor de sanctie van artikel 445 Faillissementswet is de inpandgeving van een handelszaak tijdens de verdachte periode — ook al garandeert zij vroeger aangegane schulden — wanneer deze, zonder de

algemene waarde van het vermogen van de gefailleerde te verminderen, de plaats inneemt van een reeds bestaande, equivalente en nog steeds actuele zekerheidstelling (Bergen, 20 december 1978, *Pas.*, 1979, II, 27).

247. HET PANDRECHT BIJ FAILLISSEMENT, UITOEFENING EN VOORWERP — De uitoefening van de rechten van de pandhoudende schuldeiser wordt niet geschorst door het faillissement van de schuldenaar (art. 9 van de Wet van 5 mei 1972 betreffende het pand, zijnde titel IV, W. Kh.). Hetzelfde geldt voor de rechten van de pandhouder van een handelszaak (art. 12, eerste lid Wet Inpandgeving Handelszaak). Artikel 454 Faillissementswet vindt dus geen toepassing.

Bijgevolg schorst het faillissement van de schuldenaar die de zaak in pand heeft gegeven niet de uitoefening van het recht van de pandhoudende schuldeiser van een handelszaak om zich bij voorrecht en voorrang boven de andere schuldeisers uit de in pand gegeven zaak te doen betalen, wanneer de curatoren de zaak niet ten behoeve van het faillissement hebben teruggenomen door, overeenkomstig artikel 543 Faillissementswet, de schuld te betalen (Cass., 8 april 1976, *Pas.*, 1976, I, 881, *Arr. Cass.*, 1976, 915, noten, *R.W.*, 1976-77, 79, *J.T.*, 1977, 115 en *R.C.J.B.*, 1980, 121, noot Moreau-Margrève, I.).

Het voorrecht van de pandhoudende schuldeiser slaat op de zekerheid zelf en bij wijze van uitbreiding op de tegeldemaking ervan. De door de realisatie van het pand afgeworpen rente behoort echter toe aan de failliete boedel (Kh. Gent, 18 augustus 1978, *B.R.H.*, 1979, 359).

In haar zeer lezenswaardig commentaar drukt Prof. Moreau-Margrève zich sceptisch uit over de waarde van het pand op de handelszaak, en dit, zoals steeds, in een geraffineerde taal: ,,Arrivé au terme de ces pérégrinations, ne pourrait-on, en guise de conclusion, reproduire l'interjection de l'enfant du conte célèbre d'Andersen: 'Le roi est nu'! Plus sagement, on pose la question s'il faut reviser ou supprimer la sûreté gage sur fonds de commerce. En raison de son manque d'élaboration intrinsèque, de l'absence de principes généraux en matière de sûretés et des imprécisions en matière de faillite, le gage sur fonds de commerce se révèle une garantie de crédit fort aléatoire'' (*a.w.*, p. 169).

248. SAMENLOOP VAN HET PANDRECHT OP DE HANDELSZAAK EN HET VOORRECHT VAN DE GEWONE PANDHOUDER — De voorrang tussen de voorrechten van de pandhouder van een handelszaak en van de gemeenrechtelijke pandhouder wordt bepaald analoog aan de regel vooropgesteld door het Hof van Cassatie in het geval van samenloop van de pandhouder van een handelszaak en de hypothecaire schuldeiser: de eerst ingeschrevene heeft voorrang (Kh. Brussel, 22 september 1977, *J.T.*, 1978, 634, noot Thilmanyi, J. en *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1979, 175, noot A.C.). Die analogie lijkt met de haren getrokken.

Juister lijkt het, op grond van de algemene beginselen, de hier door de Rechtbank van Koophandel van Brussel gehanteerde regel te vertolken door het adagium *prior tempore, potior iure* (vgl. Thilmanyi, J., noot onder Kh. Brussel, 22 september 1977, *J.T.*, 1978, 635 en Stranart-Thilly, A.-M., „Aspects du contrat de gage dans la jurisprudence récente", in *Bijzondere Overeenkomsten, Actuele Problemen*, Herbots, J.H. (ed.), Antwerpen, Kluwer, (383), 415). Voor de gemeenrechtelijke pandhouder dient ter vergelijking in aanmerking genomen te worden, al naargelang het pand al dan niet een schuldvordering tot voorwerp heeft, hetzij de datum van de betekening van de openbare of geregistreerde onderhandse pandakte aan de schuldenaar van de in pand gegeven schuldvordering, hetzij de dagtekening van de openbare pandakte of de registratiedatum van de onderhandse pandakte (artt. 2074 en 2075 B.W.).

249. SAMENLOOP VAN HET PANDRECHT OP DE HANDELSZAAK EN EEN ALGEMEEN VOORRECHT VAN DE WERKNEMER — Bevoorrecht op alle roerende goederen zijn de vorderingen van de werknemers voor de bedragen die hen als loon of als vakantiegeld verschuldigd zijn (art. 19, 3° *bis* en 4° Hypotheekwet).

Bij samenloop van deze voorrechten en het pandrecht op de handelszaak primeert dit laatste op grond van artikel 26 Hypotheekwet, daar, met uitzondering van de schuldvorderingen voor de gerechtskosten die voorrang hebben op alle schuldvorderingen ten behoeve waarvan zij gemaakt zijn, de bijzondere roerende voorrechten de andere algemene voorrechten op roerende goederen te boven gaan (Kh. Luik, 20 januari 1981, *Jur. Liège*, 1981, 225, noot de Leval, G.).

250. SAMENLOOP VAN HET PANDRECHT OP DE HANDELSZAAK EN HET LANDBOUWVOORRECHT — Het landbouwvoorrecht primeert bij samenloop het pandrecht op de handelszaak die wordt uitgebaat door een landbouwer los van zijn landbouwaktiviteiten. Dit geldt des te meer wanneer het landbouwvoorrecht is ingeschreven vóór de inpandgeving van de handelszaak (Gent, 25 mei 1979, *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1981, 268, noot A.C.).

251. SAMENLOOP VAN HET PANDRECHT OP DE HANDELSZAAK EN HET VOORRECHT VAN DE NIET BETAALDE VERKOPER VAN ROEREND BEDRIJFSUITRUSTINGSMATERIEEL — Het voorrecht van de niet betaalde verkoper van bedrijfsmaterieel heeft voorrang op het voorrecht van de pandhouder van een handelszaak van zodra deze, op welke wijze dan ook, te weten is gekomen dat de prijs van het verkochte nog verschuldigd is (Kh. Charleroi, 5 oktober 1977, *Pas.*, 1978, III, 23, *J.T.*, 1978, 517, noot Glansdorff, F., *Rev. Not. B.*, 1978, 641 en *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1979, 181). Alhoewel niet uitdrukkelijk vermeld, mag uit de verwijzing in dit vonnis naar artikel 23, eerste lid Hypotheekwet toch afgeleid worden dat de pandhouder van de handelszaak deze wetenschap moet bezitten bij de ontvangst van het ver-

kochte goed. Het bewijs van zulke kennis in hoofde van de pandhoudende schuldeiser kan voortvloeien uit het neerleggen door de verkoper van een afschrift van de faktuur op de griffie van de Rechtbank van Koophandel. Deze formaliteit, vervuld binnen vijftien dagen na de levering, garandeert de niet betaalde verkoper een vijfjarig bestaan van zijn voorrecht, te rekenen vanaf de levering. De wetgever acht deze publiciteit voldoende en maakt geen onderscheid al naargelang de neerlegging van een afschrift van de faktuur gebeurde vóór of na de inschrijving van de pandakte (*ibidem*).

Deze uitspraak is geheel in overeenstemming met de rechtspraak van het Hof van Cassatie en is een illustratie van de betwistbare maar steeds meer gevolgde gelijkschakeling van het pand op een handelszaak en het gemeenrechtelijk pand (Cf. Cass., 10 november 1967, *R.W.*, 1967-68, 1033, concl. Adv. Gen. Krings; Cass., 28 september 1972, *Pas.*, 1973, I, 103, concl. Adv. Gen. Krings, *J.T.*, 1972, 636, *Rev. Not. B.*, 1976, 100, noot en *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1973, 66 en 71, noot).

252. SAMENLOOP VAN HET PANDRECHT OP DE HANDELSZAAK EN HET VOORRECHT VAN DE VERHUURDER — Dit geval van samenloop hield de rechtspraak tijdens de overlopen periode verdeeld.

De Rechtbank van Koophandel van Luik stelde telkenmale onomwonden dat het voorrecht van de verhuurder omwille van haar aard en op grond van economische overwegingen *steeds* het pandrecht op de handelszaak primeert. Dit, ongeacht de eventuele anterioriteit van de pandakte (Kh. Luik, 20 januari 1981, *Jur. Liège*, 1981, 225, noot de Leval, G. en Kh. Luik, 5 mei 1981, *Jur. Liège*, 1982, 451, noot de Leval, G.). Immers, het recht op de huurceel is een constitutief bestanddeel van de handelszaak (art. 2 Wet Inpandgeving Handelszaak). De inpandgeving van de handelszaak die bijgevolg ertoe zou leiden dat de stoffering van het gehuurde als zekerheid aan de verhuurder wordt onttrokken, miskent het bestaan zelf van de handelszaak door de verhuurder de mogelijkheid te verlenen de huurovereenkomst overeenkomstig artikel 1752 B.W. te laten ontbinden op grond van het niet naleven door de huurder van de verplichting het gehuurde van genoegzaam huisraad te voorzien. Zulke ontbinding zou meteen het verdwijnen van de handelszaak teweegbrengen (Kh. Luik, 8 oktober 1979, *Jur. Liège*, 1980, 76). Deze oplossing vond genade in de ogen van het Hof van beroep te Luik. Het Hof beriep zich daartoe eveneens op artikel 13 Hypotheekwet, en motiveerde dat uit de aard van het voorrecht van de verhuurder, overeenkomstig de wil van de wetgever zoals uitgedrukt in enkele wetsbepalingen, haar primauteit volgt (Luik, 26 mei 1982, *J.T.*, 1983, 238).

Daartegenover staan de rechterlijke beslissingen die het conflict in rang tussen het voorrecht van de verhuurder en het voorrecht van de pandhoudende schuldeiser van een handelszaak beslechten *volgens de anterioriteitsregel* (Kh. Charleroi, 5 oktober 1977, *Pas.*, 1978, III, 23, *J.T.*, 1978, 517, noot Glansdorff, F., *Rev. Not. B.*, 1978, 641 en *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1979, 181; Kh. Bergen, 2 februari 1981, *Rev. Rég. Dr.*, 1981, 167 en, impliciet,

Kh. Antwerpen, 9 oktober 1980, *R.W.*, 1980-81, noot Braeckmans, H.). De voorrang dient immers, bij ontstentenis van een wettelijke bepaling, bepaald te worden op grond van het verwezenlijken van de tegenwerpelijkheid aan derden van de akte waarop het voorrecht is gesteund; zoniet zou het beginsel van de tegenwerpelijkheid van rechtshandelingen aan derden iedere betekenis verliezen (Antwerpen, 17 december 1979, *B.R.H.*, 1980, 156).

253. Om de anterioriteit van het ene of het andere voorrecht vast te stellen vergelijkt men doorgaans de inschrijvingsdatum van het pandvoorrecht met betrekking tot een handelszaak met de *registratiedatum* van de huurovereenkomst. In een commercieel geschil tussen handelaars gaat het echter niet op de civielrechtelijke regels omtrent de vaste datum toe te passen; wel artikel 25 W. Kh. dat een vrijer stelsel van bewijslevering consacreert. Het volstaat dat de pandhouder van een handelszaak op het tijdstip van de pandvestiging weet heeft of kan hebben van het bestaan van een huurovereenkomst opdat het voorrecht van de verhuurder anterieur zou zijn en bijgevolg voorrang zou hebben. Deze redenering werd door de Rechtbank van Koophandel van Bergen aangehouden ten opzichte van de bankinstelling die als financierder optrad voor de overname van een in een gehuurd goed uitgebate drankgelegenheid en tot zekerheid het pandrecht op deze handelszaak verwierf. De pandakte werd op het hypotheekkantoor ingeschreven op 5 april negentienhonderd vierenzeventig. De registratie van de huurovereenkomst vond plaats op 24 mei negentienhonderd vierenzeventig. De rechtbank stelt dat de onderzoeksmaatregelen geen twijfel toelaten. De wetenschap van het bestaan van de huur moet de financier van zodanige handelspandovername toegeschreven worden, daar hij niet kan loochenen te weten dat in een globale overname van een handelszaak tevens de overdracht van het huurceel vervat zit (Kh. Bergen, 2 februari 1981, *Rev. Rég. Dr.*, 1981, 167).

254. Met haar arrest van 11 juni 1982 (*J.T.*, 1983, 235, noot Glansdorff, F.) heeft het Hof van Cassatie het pleit beslecht ten voordele van de anterioriteitsregel: de respectievelijke rang van het voorrecht van de verhuurder en het recht van de pandhoudende schuldeiser van een handelszaak is afhankelijk van de anciënniteit van het ene recht ten opzichte van het andere.

Ten aanzien van de in acht te nemen vergelijkingsdata preciseerde het hoogste gerechtshof evenwel dat niet de datum waarop de huur geregistreerd werd dient in aanmerking genomen te worden om uit te maken op welke datum het voorrecht van de verhuurder is ontstaan, maar wel de werkelijke datum, met name deze waarop de huurovereenkomst wordt uitgevoerd en *waarop de meubelen in het in huur genomen goed worden binnen gebracht.*

Het hof casseert het arrest van het Hof van Beroep te Antwerpen waarin de datum waarop de huur vaste dagtekening kreeg, in aanmerking werd

genomen om de anterioriteit te bepalen (Antwerpen, 17 december 1979, *B.R.H.*, 1980, 156). Dit cassatiearrest moet bijgetreden worden.

255. OMVANG VAN HET PAND OP DE HANDELSZAAK BIJ SAMENLOOP MET HET VOORRECHT VAN DE VERHUURDER — Het onderpand van de pandhoudende schuldeiser van een handelszaak in samenloop met het primerende voorrecht van de verhuurder omvat o.a. vijftig procent van de waarde van de volledige voorraad opgeslagen waren en niet vijftig procent van de resterende hoeveelheid voorraad na aftrek van het gedeelte van de stofferende waren waarop de verhuurder zijn voorrangnemend voorrecht heeft uitgeoefend (Kh. Luik, 20 januari 1981, *Jur. Liège*, 1981, 225, noot de Leval, G.).

TITEL IX

HET HUURCONTRACT

HOOFDSTUK I

HET GEMEEN RECHT

AFDELING 1

ALGEMEENHEDEN

256. BEGRIP — Een huurovereenkomst is een contract waarbij de verhuurder de huurder het genot van een zaak verschaft voor een zekere tijd. Inzake onroerende goederen werd de maximumduur van de huur vastgesteld op 99 jaar. Een onroerend goed te Duinbergen werd verhuurd ,,voor de tijd dat de huurder te Duinbergen wenst te wonen''. Er werd geoordeeld dat een dergelijk beding niet strijdig is met artikel 1709 B.W. De partijen zijn vrij de duur van hun huurcontract te bepalen, zolang deze duur de 99 jaar niet te boven gaat (Vred. Brugge, 5 december 1975, *T. Vred.*, 1978, 144). Dit genot moet ,,vrij en volledig zijn'' (De Page, H., *o.c.*, IV, nr. 482, 3°). Een overeenkomst waarbij grondpercelen in gebruik worden gegeven voor het in- en uitrijden van een garage, waarbij het toelaten van het gebruik van de grond bijkomstig is ten opzichte van het verlenen van doorgang is dan ook geen huurovereenkomst (Vred. Brugge, 4 januari 1980, *R. W.*, 1981-82, 203).

Het genot van de verhuurde zaak moet verschaft worden in ruil voor een prijs. De prijs is, naast de zaak en de duur van de overeenkomst, één van de punten waarover de partijen overeenstemming moeten hebben bereikt (Vred. Brugge, 31 januari 1978, *T. Vred.*, 1978, 198). De prijs kan bepaald zijn in geld of in natura, zoals bijvoorbeeld het verrichten van bepaalde prestaties (Rb. Brugge, 24 december 1975, *R. W.*, 1977-78, 1520). De prijs moet wel ernstig zijn. Een overeenkomst waarbij het genot van een onroerend goed wordt verleend tegen een onbeduidende prijs (,,un prix dérisoire'', zegt het hoedje; ,,un prix non sérieux'', staat er in het arrest) is geen huurovereenkomst (Cass., 4 januari 1979, *Pas.*, 1979, I, 501, *Rev. Not. B.*, 1980, 53 en *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1981, 78; Vred. Namen, 5 november 1974, *T. Agr. R.*, 1981, 122; Vred. Tubeke, 3 maart 1979, *T. Agr. R.*, 1981, 125).

Wanneer het genot van een onroerend goed gratis wordt verleend, dan heeft men te maken met een overeenkomst van bruikleen en niet met een huurovereenkomst (Luik, 23 juni 1982, *Jur. Liège*, 1982, 349 en *Res et Jura immobilia*, 1982, 287; Rb. Kortrijk, 8 mei 1979, *T. Not.*, 1980, 50 en *Rev. Not. B.*, 1980, 402). Het pand was afgebrand, in het geding dat aan het Hof van Beroep te Luik werd onderworpen. De lener kon niets verweten worden, daar de brand door de fout van derden (landlopers die er hadden overnacht) was ontstaan. In het Kortrijkse geval werd beslist dat het bewijs van de

bruiklening kan afgeleid worden uit de bewering van een partij die een huurovereenkomst inroept, zonder evenwel een overeenkomst nopens de prijs te kunnen inroepen.

Het terbeschikkingstellen door een garagist, mits betaling van een prijs, van een omlijnde en met nummerplaat geïdentificeerde standplaats waar geen toezicht is, is een huurovereenkomst (Vred. Sint-Gillis-Brussel, 20 december 1978, *R.W.*, 1979-80, 261). Dit onderscheid is vooral van belang wanneer het erop aankomt de aansprakelijkheid vast te stellen voor aan de wagen toegebrachte schade.

257. OPENBAAR DOMEIN — De goederen van het openbaar domein kunnen het voorwerp niet uitmaken van een huurovereenkomst (zie Derine, R., Van Neste, F. en Vandenberghe, H., *Zakenrecht*, I, A, nrs. 83 e.v.).

De N.M.B.S. had een overeenkomst gesloten, getiteld ,,huur van landbouwgronden''. De rechtbank te Brussel stelde dat de N.M.B.S. in elk geval als verhuurster verbonden was. Er was immers door haar een ,,culpa in contrahendo'' begaan door een overeenkomst die de naam droeg van ,,huur'' te sluiten, en het adagium ,,error communis facit jus'' moest dan maar tegen haar toegepast worden. Er stond echter een clausule in de overeenkomst volgens welke de ,,verhuurster'' te allen tijde de ,,huur'' kon beëindigen om dienstredenen mits een aangetekend schrijven drie maanden vooraf en zonder enige vergoeding. Uit die feiten kon niet tot een culpa in contrahendo besloten worden; de medecontractant werd niet misleid (Cass., 1 oktober 1976, *Pas.*, 1977, I, 133). Ten onrechte werd ook beslist door de rechtbank te Brussel dat het onroerend goed door een stilzwijgende desaffectatie tot het privaat domein was teruggekeerd. Er was hiertoe een uitdrukkelijke wilsuiting van de bevoegde overheid nodig.

258. GELDIGHEIDSVOORWAARDEN. TOESTEMMING — Opdat er van een geldige huurovereenkomst zou sprake zijn, moeten partijen het eens zijn over de wezenlijke bestanddelen ervan, namelijk het voorwerp, de prijs en de duur. Wanneer bij de onderhandelingen voor het afsluiten van een overeenkomst (*in casu* een pachtovereenkomst) een onwettig beding (betreffende de wijze van betaling van de prijzij) als een essentieel element van de toestemming werd beschouwd, en daarover geen akkoord werd bereikt, dan is de overeenkomst niet tot stand gekomen wegens het ontbreken van de toestemming. H., die vanaf december 1972 in principe scheen aanvaard te hebben om zijn gronden en weilanden aan D. te verpachten, was het met laatstgenoemde niet eens geworden over bepaalde voorwaarden en inzonderheid over de wijze van bepaling van de ,,prijzij''. De rechtbank te Bergen stelde dat het niet ging om de vraag of H. het recht had te eisen dat een prijzij onderhands zou worden betaald (dat had hij zeker niet), doch alleen om de vaststelling dat die voorwaarde voor hem een essentieel element van de toestemming was en hij er dus nooit mee is akkoord gegaan om af te zien van die niet door D. aangenomen voorwaarde. Het vonnis beslist dat

D. dus abusievelijk de litigieuze percelen in gebruik had genomen nadat hij, wegens ziekte van H., voor zijn rekening werken hadden uitgevoerd. De voorziening in cassatie werd verworpen (Cass., 12 juni 1980, *R.W.*, 1981-82, 937 en *T. Not.*, 1982, 324). Er is geen geldige huurovereenkomst, wanneer een gehuwde huurster bij het ondertekenen van het contract ten overstaan van de verhuurder de wil manifesteerde om van het gehuurde goed de gezinswoning te maken, en de echtgenoot later het huurcontract niet mee ondertekende. De echtgenoten namen de woning niet in gebruik (Vred. Brugge, 21 december 1979, *R.W.*, 1981-82, 1693, noot Deloof, P.). De huurster ondertekende het huurcontract onder de voorwaarde dat haar echtgenoot ook zou komen ondertekenen daar het de bedoeling was het appartement te huren voor het gezin. De toestemming van de echtgenoot was *in casu* een opschortende voorwaarde.

259. BEKWAAMHEID — Om een zaak te verhuren is het niet vereist dat men er eigenaar van is (Cass., 14 juni 1979, *Pas.*, 1979, I, 1185, *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1980, 294, *Res et Jura immobilia*, 1980, 181 en *J.T.*, 1979, 693). Aldus kan éénzelfde persoon eigenaar en onderhuurder zijn van een verhuurde zaak (zelfde arrest).

Een huurovereenkomst aangegaan door een minderjarige is niet nietig maar vernietigbaar wegens benadeling, wanneer zij niet in verhouding is tot zijn financiële situatie en zijn sociale toestand (Vred. Brussel, 31 januari 1978, *T. Vred.*, 1978, 198; Vred. Mol, 26 januari 1982, *R.W.*, 1982-83, 524; voor recente rechtspraak in deze sector zie Baeteman, G., en Gerlo, J., ,,Overzicht van rechtspraak (1975-80). Personen- en Familierecht", *T.P.R.*, 1981, (749), 935-936, nrs. 239-240).

Het in huur geven van een onverdeelde zaak kan maar met medewerking van *alle* medeëigenaars worden toegestaan. Het betreft immers geen daad van behoud, noch van voorlopig beheer in de zin van artikel 577 *bis*, § 5, al. 2 en § 6 B.W. (Vred. Seneffe, 20 december 1977, *T. Agr. R.*, 1980, 138 en *T. Agr. R.*, 1981, 131; bevest. Rb. Charleroi, 1 maart 1978, *T. Agr. R.*, 1980, 141 en *T. Agr. R.*, 1981, 134). Hetzelfde geldt voor het instellen van een vordering tot ontbinding van het huurcontract, tot opzegging en tot reductie van de duur ervan (Cass., 9 juni 1978, *J.T.*, 1979, 307, *Rev. Not. B.*, 1979, 244, *T. Not.*, 1978, 370, *Arr. Cass.*, 1978, 1191 en *R.W.*, 1977-78, 608).

260. GEOORLOOFDE OORZAAK — Door hoteleigenaar A werd de Weense zaal van het hotel A, oorspronkelijk televisiezaal, voor 17 maand verhuurd aan privé-club R, met het oog op de exploitatie van behendigheidsspelen, tegen een maandelijkse huurprijs van 150.000 frank mits een huurwaarborg van eveneens 150.000 frank. In overeenstemming met het gemeentelijk politiereglement werd bij het College van burgemeester en schepenen toelating tot het plaatsen van behendigheidsspelen gevraagd, maar die werd geweigerd; het advies van de brandweer was ongunstig; aanpassingswerken

werden nodig geacht. Kort daarop vordert Club R terugbetaling van de huurprijs, de huurwaarborg en schadevergoeding, stellende dat de huurovereenkomst nietig was wegens onwettige oorzaak, want strijdig met het gemeentelijk verbod van behendigheidsspelen; subsidiair vorderde hij de ontbinding van de huurovereenkomst wegens ongeschiktheid van het gehuurde goed voor de voorgenomen bestemming. De verhuurder, hoteleigenaar A, van zijn kant, vordert een wederverhuringsvergoeding van drie maand huur. De vrederechter te Sint-Gillis was van oordeel dat de litigieuze huurovereenkomst een ongeoorloofde oorzaak had en derhalve nietig was, aangezien het wezenlijk motief van het contract bij beide partijen duidelijk op de uitbuiting van de speelzucht gericht was; hoteleigenaar A had bewust medegewerkt aan de verwezenlijking van een onwettige spelactiviteit — kogelcarrousel — en door het bedingen van een volkomen buitensporige huurprijs had hij het voornemen gekoesterd om in de hoge winsten te delen die de huurder uit de ongeoorloofde spelactiviteit verwachtte. Bij ambtshalve toepassing van het adagium ,,in pari causa turpitudinis cessat repetitio'' werd echter beslist dat het huurgeld niet moest worden teruggegeven; de waarborgsom daarentegen, beschouwd als een afzonderlijke neutrale zekerheidsstelling die ontsnapt aan elke morele kwalificatievraag, moest aan Club R worden teruggegeven (Vred. Sint-Gillis, 30 juni 1981, *R.W.*, 1982-83, 391).

261. BEWIJS — Er werd aangevoerd dat de huurprijs waarvan aanvankelijk werd overeengekomen dat hij uit een prestatie in natura zou bestaan, later werd omgezet in 1.000 frank per maand. De verhuursters weigerden niet de regelmatig gestorte bedragen in ontvangst te nemen. Hieruit mag een buitengerechtelijke bekentenis afgeleid worden m.b.t. de overeenkomst die bereikt werd over de wijziging van de huurprijs (Cass., 10 februari 1978, *Pas.*, 1978, I, 680 en *R.W.*, 1977-78, 2734). De Rechtbank van Eerste Aanleg te Brussel baseerde het vaststaan van de uitvoering van de wijzigende overeenkomst op verscheidene gegevens, onder meer verweerders ongeschiktheid tot arbeid vanaf 1 januari 1975, en sindsdien de betaling van 1.000 frank per maand en het inontvangstnemen daarvan door eiseressen. Het vonnis merkte op dat de betaling van 1.000 frank per maand ,,tijdens de debatten niet door geïntimeerden (thans eiseressen) werd ontkend''. Hiertegen werd in cassatie aangevoerd dat de bekentenis een uitdrukkelijke verklaring onderstelt van de partij tegen wie ze wordt opgeworpen en dat het niet-ontkennen van een feit derhalve geen bekentenis kan uitmaken. Het middel faalt naar recht.

De rechtbank te Brugge moest in 1981 oordelen over een huur die in 1952 gesloten werd. Daarvan werd beweerd dat het niet om een nieuwe huur ging, maar om een hernieuwing van een bestaande huur. Het vonnis nam het bestaan aan van een eerdere huurovereenkomst, alhoewel er geen geschrift bestond en het bestaan van die eerdere huurovereenkomst betwist werd.

Hierdoor wordt artikel 1715 B.W. geschonden (Cass., 14 mei 1982, *J.T.*, 1982, 555).

262. DUUR — De wetgever vermoedt dat partijen in een mondelinge huur zich noodzakelijk wat de duur betreft naar het plaatselijk gebruik richten. M.a.w. een mondelinge huur heeft steeds een bepaalde termijn. De onomstootbaarheid van dit wettelijk vermoeden werd nogmaals bevestigd door het Hof van Cassatie (Cass., 30 april 1981, *Pas.*, 1981, I, 996). Deze rechtspraak is echter voorbij gestreefd door de recente wijziging van het Burgerlijk Wetboek, tenminste voor de woningen die de huurder tot hoofdverblijf dienen. De geciteerde rechtspraak blijft echter gelden voor niet-woningen enerzijds en voor niet-hoofdverblijven anderzijds.

263. STRAFBEDING — Een verwijlintrest van 7% of zelfs 10%, te betalen in geval van laattijdige betaling van de huurprijs is aanvaardbaar. Een strafbeding dat een vergoeding gelijk aan één jaar huur voorziet voor het geval de huurovereenkomst wordt ontbonden door de schuld van de huurder, is overdreven. Deze vergoeding moet *ex aequo et bono* teruggebracht worden op twee maanden huur (Vred. Brussel, 3 juli 1974, *T. Vred.*, 1978, 102). Opgemerkt moet worden dat het overdreven karakter van een strafbeding de nietigheid van het beding tot gevolg heeft, en niet de vermindering van het bedrag (zie Van Ommeslaghe, in *R.C.J.B.*, 1975, 534).

264. DE GRONDRECHTEN EN DE HUUROVEREENKOMST — In een arrest van het Hof van Beroep te Bergen kwam de vraag te berde of in een huurovereenkomst geldig een beding kan worden opgenomen krachtens hetwelk de huurder zich ertoe verbindt lid te worden van een bepaalde vereniging (Bergen, 20 juni 1979, *Rev. Not. B.*, 1980, 90, noot D.S., *J.T.*, 1979, 629 en *Rev. Prat. Soc.*, 1980, 108). De feiten van het geding kunnen als volgt worden geschetst. De N.V. Frabelmar is eigenares van een commercieel complex in La Louvière, en dit complex omvat een winkelgalerij, waarvan de winkels worden verhuurd aan verschillende handelaars, onder wie ook de appelant. De verhurende vennootschap en de handelaars van deze galerij hebben zich gegroepeerd in een V.Z.W., genaamd „Association de commerçants du centre commercial et de loisirs", met als doel de gemeenschappelijke belangen van de leden te bevorderen. Er wordt voorgehouden dat in de huurovereenkomst met de N.V. Frabelmar een beding ten voordele van derden voorkomt, dat de huurder ertoe verplicht lid te worden van deze V.Z.W. Door deze vereniging gedagvaard in betaling van achterstallige bijdragen als lid, werpt de appelant onder meer op dat, indien de huurovereenkomst de verbintenis bevatte om lid te worden van een V.Z.W., dit beding alleszins nietig is wegens strijdigheid met de vrijheid van vereniging (art. 20 G.W., art. 1, lid 2 en art. 11, § 1 Verdrag van de Rechten van de Mens, de wet van 24 mei 1921 tot waarborging der vrijheid van vereniging). Dit verweer wordt aangenomen door het Hof van Beroep en het beding

wordt strijdig met de openbare orde verklaard, omdat de vrijheid van vereniging ook de vrijheid en het recht impliceert om geen lid te worden van een vereniging.

Met Van Oevelen kan men zich afvragen of, gelet op de concrete omstandigheden van deze zaak, de litigieuze beperking van de vrijheid van vereniging wel als ongeoorloofd kan worden beschouwd. De contractuele beperking van de verenigingsvrijheid lijkt hier pertinent voor het doel dat met deze huurovereenkomst wordt nagestreefd; bovendien is dit beding proportioneel, m.a.w. het vertoont een redelijk verband met het wezenlijk voorwerp van de overeenkomst (zie Van Oevelen, A., ,,Eerbiediging van de grondrechten en het woonrecht'', in *De toepasselijkheid van de grondrechten in private verhoudingen*, Rimanque, K. (ed.), Antwerpen, Kluwer, 1982, 93-146). Bij dit arrest kan bovendien opgemerkt worden dat het Hof van Beroep te Bergen niet consequent is in zijn redenering, nu het enerzijds aanneemt dat het litigieuze beding nietig is, maar anderzijds de onderschrijver van dit beding er nadien toch wel door gebonden acht, daar de betrokkene de verenigingsovereenkomst spontaan had uitgevoerd. De nietigheid wegens strijdigheid met de openbare orde is een absolute nietigheid, die niet vatbaar is voor bevestiging, ook niet door de vrijwillige uitvoering van het nietige beding.

Wanneer een cultureel centrum een zaal ter beschikking stelt van een toneelgezelschap om er verschillende voorstellingen te geven, wordt er een huurovereenkomst van bepaalde duur gesloten. De verhuurder mag geen einde stellen aan de huur omwille van de voorlezing vooraleer de vertoning begint van een syndicale strijdtekst ter ondersteuning van een staking van het personeel van de verhuurder (Voorz. Luik, 17 mei 1977, *Jur. Liège*, 1977-78, 13).

AFDELING 2

GEVOLGEN

§ 1. Plichten van de verhuurder

265. Zoals blijkt uit artikel 1719 B.W. is de verhuurder uit de aard van het contract en zonder dat daartoe enig bijzonder beding nodig is, gehouden tot drie hoofdverplichtingen:

1° de zaak aan de huurder te *leveren*,

2° haar te *onderhouden* zodat ze kan dienen tot het gebruik waartoe ze gehuurd is,

3° het rustig genot van de huurder te *vrijwaren* zolang de huur duurt.

266. LEVERINGSPLICHT — De verhuurder moet het gehuurde goed in alle opzichten in goede staat van onderhoud leveren; bij gebreke daaraan kan de huurder hem hetzij verplichten de nodige herstellingen te doen, hetzij de

ontbinding van de huurovereenkomst vorderen. Daar de bepalingen in het Burgerlijk Wetboek betreffende de verplichtingen van de verhuurder enkel van suppletief recht zijn, mogen partijen hiervan afwijken. De clausule in het huurcontract, waarbij de huurders duidelijk erkennen dat ze het appartement ontvangen hebben in de staat waarin het zich bevond, ontslaat de verhuurder van de eventuele herstellingen op het ogenblik van de aflevering van het goed (Vred. Merksem, 22 mei 1980, *R.W.*, 1980-81, 2560). Dergelijke clausule die de verhuurder ontheft van zijn verplichting in verband met de aflevering dient echter beperkend te worden geïnterpreteerd; m.a.w. dergelijke vrijstelling dekt alleen de zichtbare gebreken en de verhuurder blijft contractueel aansprakelijk voor verborgen gebreken (Vred. Brugge, 10 oktober 1980, *R.W.*, 1981-82, 2426).

267. ONDERHOUDSPLICHT — Niet alleen moet de verhuurder de zaak in goede staat afleveren, hij moet ze ook onderhouden, d.w.z. dat hij gedurende de huurtijd alle nodige herstellingen moet doen, behalve die welke ten laste van de huurder zijn (art. 1720 B.W.). Hieronder vallen alle herstellingen die dienen om genotsstoornissen te vermijden en die onontbeerlijk zijn voor het gebruik van het gebouw waartoe het bestemd was (Vred. Sint-Gillis, 14 augustus 1980, *J.T.*, 1981, 346 en *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1981, 442). De vrederechter besliste dat het plaatsen van glas in een uitstalraam dat gebroken werd door een onbekende, voor rekening van de verhuurder gebeurde, vermits de afwezigheid van dergelijke vitrine tot genotsstoornis zou leiden en de commerciële uitbating zou verhinderen.

Tot de herstellingen waartoe de verhuurder gehouden is op grond van artikel 1720, 2° lid B.W. behoort de herstelling van de centrale verwarming (Vred. Antwerpen, 3 februari 1982, *R.W.*, 1983-84, 723), de installatie van een verwarmingsketel met gas ter vervanging van een vijftien jaar oude verwarmingsketel met kolen (Luik, 23 januari 1980, *Jur. Liège*, 1982, 1). De huurder is echter verantwoordelijk voor het onderhoud en de vervanging van de door hem gebruikte accessoria van een verwarmingsinstallatie die door de verhuurder te zijner beschikking werd gesteld (Vred. Brussel, 17 maart 1981, *T. Vred.*, 1981, 228).

De huurder moet de eigenaar verwittigen wanneer noodzakelijke herstellingen dienen uitgevoerd te worden die niet te zijnen laste vallen (Rb. Kortrijk, 5 mei 1981, *T. Vred.*, 1982, 18). Van deze plicht om in gebreke te stellen kan worden afgeweken wanneer de uitvoering van de werken dringend vereist is (Luik, 23 januari 1980, *Jur. Liège*, 1982, 1).

Wanneer de verhuurder weigert de herstellingen die hem ten laste vallen, uit te voeren, moet de huurder zich tot de rechtbank wenden om dwanguitvoering, schadevergoeding of ontbinding te bekomen. De houding van de huurder , die zichzelf recht had verschaft door de werken op eigen initiatief te laten uitvoeren, en achteraf de kosten daarvan terugvorderde van de eigenaar werd door de rechtbank niet aanvaard (Rb. Brugge, 8 november 1978, *Res et Jura immobilia*, 1979, 225). In een andere zaak nochtans stelde

de Rechtbank van Eerste Aanleg te Brugge dat de huurder de kosten die hij uitgegeven had voor herstellingen die ten laste vielen van de eigenaar, van laatstgenoemde mocht terugvorderen, wanneer deze in gebreke bleef de werken uit te voeren, na hiertoe aangemaand geweest te zijn, en wanneer die werken *dringend* moesten uitgevoerd worden (Rb. Brugge, 15 november 1978, *Res et Jura immobilia*, 1979, 181). Maar die stelling strookt niet met wat doorgaans voorgehouden wordt in ons land (zie De Page, *a.w.*, IV, nr. 597; La Haye en Van Kerckhove, *a.w.*, nr. 613).

Vervult de verhuurder zijn onderhoudsverplichting niet, dan mag de huurder de betaling van de huurprijs schorsen (*exceptio non adimpleti contractus*). Uit de zaak die voor de rechtbank te Brugge aanhangig was, bleek duidelijk de pertinente onwil van de verhuurder om tot de herstellingen over te gaan omdat hij het pand later wou afbreken. Dit kon echter niet dienen als verontschuldiging voor zijn wanprestatie. Anderzijds had hij toch huurhernieuwing toegestaan en wou hij wel de volledige huurprijs bekomen. In het licht van de reeds opgelopen schade en de nog verder voortdurende schade voor de huurder, kende de rechtbank een schorsing ten belope van de helft van de huurprijs toe, als toepassing van de *exceptio non adimpleti contractus*, tot na de volledige uitvoering van de herstellingen door de verhuurder.

De werken die opgelegd worden door een administratieve verordening met betrekking tot de uitbating van bejaardentehuizen, vallen niet ten laste van de eigenaar. Zowel de vrederechter als de Rechtbank van Eerste Aanleg wijzen de stelling van de huurders dat zij dit op de verhuurders kunnen afwentelen wegens de bepaling in het contract dat het goed bij voorrang moet aangewend worden voor ouden van dagen, af (Rb. Brugge, 15 november 1978, *Res et Jura immobilia*, 1979, 181). Dergelijke wettelijke verplichtingen of administratieve verordeningen zijn gelijk te stellen met het toeval omdat zij buiten de wil van de verhuurder worden uitgevaardigd (zie ook Rb. Turnhout, 26 juni 1978, *Turnhouts Rechtsleven*, 1978-79, 200). In die laatste zaak werd tijdens de huur een gemeentereglement uitgevaardigd dat nieuwe voorschriften inhield m.b.t. de veiligheid in de dancings. Aan de elektriciteitsinstallatie moesten herstellings- en vernieuwingswerken uitgevoerd worden. ,,Le fait du prince'', besliste de rechtbank.

268. RUSTIG GENOT VERZEKEREN — Deze verplichting van de verhuurder valt uiteen in een drievoudige vrijwaring:

1° voor eigen daad;

2° voor een stoornis veroorzaakt door een derde;

3° voor verborgen gebreken.

269. INBREUK OP HET PRIVÉ-LEVEN — Door zich overdreven rechten toe te eigenen, inzonderheid door bezoek van minderjarigen van het andere geslacht te verbieden of op buitensporige wijze te beperken en door zich het

recht voor te behouden de lokalen naar goeddunken te betreden, belet de verhuurder het rustig en normaal genot (Vred. Sint-Gillis, 8 december 1980, *T. Vred.*, 1982, 162, bevest. Rb. Brussel, 24 februari 1982, niet gepubliceerd).

270. EIGEN DAAD — De verhuurster (een brouwerij) weigert haar medewerking, waardoor zij de huurder in een moeilijke situatie brengt: omdat de brouwerij geen eensluidend afschrift van de betaling van de openingsbelasting wou geven, kon de huurder zich niet in het handelsregister laten inschrijven. De huurder was gerechtigd de betaling van de huurgelden te schorsen op basis van de *exceptio non adimpleti contractus*, want verhuurster bleef in gebreke om het rustig genot van het goed te verlenen. De vrederechter beval tevens de verhuurster de nodige dokumenten aan de huurder te overhandigen (Vred. Brugge, 13 oktober 1980, *R.W.*, 1981-82, 382). Het gaat hier eerder om het niet leveren van een bijhorigheid van het gehuurde goed.

Een onderhuurster (een naaister) heeft niet het volle genot van het door haar gehuurde goed ingevolge werken uitgevoerd door de hoofdhuurder om zijn antikwiteitenwinkel in te richten. De vergoeding voor de genotsstoornis is verschuldigd door de hoofdhuurder, en niet door de eigenaar (Brussel, 21 juni 1978, *Res et Jura immobilia*, 1981, 15).

271. STOORNIS DOOR DERDE — De verhuurder is alleen vrijwaring verschuldigd wanneer een derde beweert recht te hebben op het gehuurde goed. Dit is het geval wanneer een verkrijger van het goed de uitzetting van de huurder vordert. Het betreft dus enkel een rechtsstoornis en geen feitelijke genotsstoornis. De nieuwe verkrijger van de gehuurde puntgevel voor reclame moet het geregistreerd huurcontract eerbiedigen en aldus de huurder het genot verzekeren zoals de verhuurder hem dat had verleend. Artikel 1743 B.W. moet — onder voorbehoud van de bijzondere regels voor de landpacht — op alle huren met betrekking tot gebouwen of gedeelten daarvan, zelfs al zijn ze niet bestemd voor bewoning, worden toegepast (Cass., 14 december 1978, *R.W.*, 1978-79, 383, *Pas.*, 1979, I, 457, *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1980, 195 en *T. Not.*, 1980, 171).

Een huurster in een appartementsgebouw, eigendom van de gemeente Sint-Pieters-Woluwe, klaagde erover dat zij van medehuurders, de familie Trubaschnick, genotsstoornis ondervond, doordat de familie zowel overdag als 's nachts piano speelde. Ze richtte haar vordering tegen de medehuurders alsook tegen de gemeente, aan wie ze verweet dat zij als verhuurster geen gebruik gemaakt had van de middelen waarover ze beschikte om de stoornis te doen ophouden, vermits de stoorders ook haar huurders waren en de stoornis derhalve een contractuele tekortkoming was. De rechtbank te Brussel veroordeelde de gemeente op die grond, stellende dat de gemeente een contractuele fout had begaan door de ontbinding niet te hebben gevorderd van het huurcontract tussen haar en de familie Trubaschnick

(Rb. Brussel, 2 april 1980, *Pas.*, 1980, III, 29). Op de voorziening in cassatie van de gemeente, werd het vonnis gecasseerd, overwegende dat de verhuurder niet moet instaan voor de feitelijke genotsstoornis van derden, *in casu* de medehuurders, daar alleen de huurder het recht heeft om een persoonlijke vordering in te stellen tegen degenen die de feitelijkheden begaan; de huurder kan zich t.a.v. de verhuurder niet beroepen op een huishoudelijk reglement van het pand dat aan de huurders een aantal verplichtingen oplegt (Cass., 17 september 1981, *Pas.*, 1981, I, 88, *R.W.*, 1982-83, 702 en *J.T.*, 1983, 85).

De verhuurder is niet aansprakelijk voor de schade die voortvloeit uit een door een derde veroorzaakte abnormale verstopping door de aanwezigheid van een vreemd lichaam in een afvoerbuis (Rb. Luik, 19 december 1975, *R.G.A.R.*, 1978, nr. 9851, noot Roels, A.). De feiten van het geding waren de volgende. De Groot stelt vast dat de afvoerbuis van de toiletten in het gebouw verstopt is geraakt. Later zal blijken dat dit te wijten is aan een asbak die daar, God weet hoe, is terechtgekomen. De Groot zet zich met een ijzerdraad aan het werk, en doet dit met zo'n ijver dat hij de buis uiteindelijk doorsteekt ter hoogte van het gelijkvloers, bezet door de drukkerij Thone. Door het water wordt een stock papier beschadigd, en die schadepost loopt op tot 82.918 frank. De huurder van het gelijkvloers stelt twee vorderingen in, met name de ene tegen de verhuurder op grond van de artikelen 1721 en 1725 tot 1727 B.W., de andere tegen huurder De Groot op grond van artikel 1383 B.W. De vordering tegen de verhuurder wordt verworpen. De aan de asbak te wijten verstopping is geen gebrek van de afvoerbuis, dat toerekenbaar zou zijn aan de eigenaar.

272. VERBORGEN GEBREKEN — De vrijwaringsplicht van de verhuurder strekt zich tenslotte ook uit tot alle verborgen gebreken die hun oorzaak vinden in het gehuurde goed zelf en die het beloofde gebruik verminderen.

Het moet wel degelijk gaan om een verborgen gebrek. *In casu* was de afwezigheid van voldoende verluchting in de badkamer met gasbrander (waardoor de huurster bijna gestikt was, en gedurende lange tijd bewusteloos op een verwarmingsapparaat had gelegen) een zichtbaar gebrek. In de plaatsbeschrijving was genoteerd dat de badkamerdeur ontbrak. Huurster had geen bezwaren geuit bij de plaatsing van een deur zonder verluchtingsgrille. De verhuurder is hier niet contractueel aansprakelijk, maar wel op basis van artikel 1382 en 1383 B.W. wegens nalatigheid en onvoorzichtigheid (Rb. Brussel, 7 juni 1979, *J.T.*, 1979, 694). Een interessante illustratie voor de theorie van de samenloop na het Ebes-arrest. Noteren we nog dat de rechtbank 1/3 van de schade voor rekening van het slachtoffer laat wegens eigen schuld. De rechtbank beslist eveneens dat de verhuurder zijn aannemer en architect in vrijwaring kan roepen op grond van artikel 1382 B.W., alhoewel de tienjarige termijn verstreken is.

Van de aansprakelijkheid voor verborgen gebreken wordt de verhuurder niet ontslagen door volgende clausule: ,,de huurder neemt op zich alle

herstellingen van welke aard ook (huurherstellingen en alle andere), huidige en toekomstige, en welke ook de oorzaak ervan zal wezen". De vrederechter oordeelde dat met de bewoordingen „van welke aard ook" de partijen alleen het onderscheid op het oog hadden tussen huurherstellingen en herstellingen ten laste van de eigenaar, en niet het onderscheid tussen zichtbare en verborgen gebreken; tevens stelde hij dat daaraan geen afbreuk werd gedaan door de woorden „welke ook de oorzaak ervan zal wezen", aangezien de oorzaak vreemd is aan de zichtbare of verdoken aard van het gebrek (Vred. Brugge, 10 oktober 1980, *R.W.*, 1981-82, 2426). *In casu* werden als verborgen gebreken aangemerkt: gesprongen buizen waarvan meerdere zich bevinden onder het vals plafond of tegen de muren, en lekkend sanitair (w.c. en bidet), aangezien dit gebrek enkel veruitwendigd was door zo goed als onzichtbare barstjes die aan een ondeskundig oog ontsnapten. Als zichtbaar gebrek daarentegen werd aangemerkt het feit dat de elektrische boiler met schakelkast zich op te korte afstand bevond van het bad, wat gevaar voor elektrocutie met zich bracht. Die kosten waren voor de huurder.

Wanneer de huurder de kelders van het gehuurde goed niet meer kan gebruiken wegens overdreven vochtigheid moet de verhuurder deze schade vergoeden. Het gedeeltelijk verlies van het genot rechtvaardigt een vermindering van de huurprijs. De verhuurder kan zich enkel aan zijn verplichting om het rustig genot te verschaffen onttrekken door overmacht te bewijzen (Vred. Nijvel, 19 april 1978, *Res et Jura immobilia*, 1981, 23). De vrederechter is ter plekke de ruime maar vochtige kelders gaan bezoeken. Verder bevinden er zich in het dossier foto's, niet minder dan vier processen-verbaal van vaststelling door een gerechtsdeurwaarder, en zelfs een medisch attest over de toestand van het zenuwstelsel van de arme huurder. De huur van 3.460 frank wordt met 700 frank verminderd.

De sanctie voor verborgen gebreken — *in casu* regeninfiltratie — is de gemeenrechtelijke, met name een schadevergoeding; aan de huurder wordt *geen* keuze gelaten tussen ontbinding van de overeenkomst en vermindering van de huurprijs zonder schadevergoeding (art. 1722 B.W.) (Vred. Etterbeek, 27 oktober 1982, *T. Vred.*, 1982, 43).

273. OORZAAK VAN DE VORDERING — De Rechtbank van Eerste Aanleg te Neufchâteau spreekt ten laste van de verhuurder de ontbinding van de huur uit op grond van een verborgen gebrek dat reeds bestond bij het sluiten van de overeenkomst. De huurders hadden echter de ontbinding gevraagd op grond van schending van de onderhoudsplicht. Het Hof van Cassatie stelt dat ten onrechte de oorzaak van de vordering gewijzigd werd en casseert (Cass., 10 januari 1980, *Pas.*, 1980, I, 540).

§ 2. Verplichtingen van de huurder

274. BETALING VAN DE HUURPRIJS — De prijs is een essentieel element voor

het bestaan van een huurovereenkomst, naar luid van artikel 1728 van het Burgerlijk Wetboek. Wanneer het genot van een onroerend goed kosteloos wordt afgestaan, staat men voor een bruiklening en niet voor een huurovereenkomst (Rb. Kortrijk, 8 mei 1979, *T. Not.*, 1980, 50).

De voornaamste verplichting van de huurder bestaat erin de huurprijs te voldoen op de bepaalde termijnen (art. 1728 B.W.) zodat het manifest nalaten van de betaling van de huurprijs spijts aanmaningen, bevel voorafgaandelijk aan pandbeslag, enz. een tekortkoming is die zwaarwichtig genoeg is om de ontbinding uit te spreken lastens de huurders (Rb. Kortrijk, 18 januari 1983, *T. Vred.*, 1983, 294). Herhaalde laattijdige betaling van de huur maakt een zware fout uit die de onmiddellijke ontbinding van de huurovereenkomst rechtvaardigen kan. De vrederechter besliste dat de huur van rechtswege zal ontbonden worden in het nadeel van de huurder indien de huurgelden binnen de volgende vier maanden weer eens zouden achterblijven (Vred. Namen, 12 maart 1976, *Rev. Rég. Dr.*, 1976-77, 112).

De rechter die vaststelt dat de huurder gedurende een bepaalde periode de huurprijs niet heeft betaald, kan wettig beslissen dat zulks een zware tekortkoming uitmaakt, ook al heeft die huurder een tijdelijke genotsderving, namelijk het buiten gebruik raken van centrale verwarming en boiler, ondergaan die de verhuurder zo snel mogelijk heeft verholpen (Cass., 7 februari 1979, *Arr. Cass.*, 1978-79, 661 en *Pas.*, 1979, I, 654). Anders oordeelde de vrederechter te Kortrijk. Een eis tot verbreking van de huur van een herberg wegens niet-betaling van de huurprijs werd ongegrond verklaard, toen bleek dat de verhuurder aan zijn huurder niet het rustig genot van het goed verschafte door te verzuimen hem een eensluidend afschrift te bezorgen van de kwijting van de openingsbelasting. Die had de huurder nodig voor zijn inschrijving in het handelsregister. Volgens de vrederechter mocht de huurder elke verdere betaling schorsen en zich beroepen op de *exceptio non adimpleti contractus* (Vred. Brugge, 13 oktober 1980, *R.W.*, 1981-82, 332).

Er is echter geen reden tot ontbinding van het huurcontract wegens niet-nakoming van de verplichtingen van de huurder, wanneer de laattijdige betaling van huurgelden te verontschuldigen is door het kleine inkomen van de huurder (Vred. Borgerhout, 17 mei 1979, *T. Not.*, 1981, 314). Zo ook werd door de rechtbank te Mechelen gevonnist dat de tijdelijke financiële moeilijkheden van de huurders geen voldoende ernstige reden uitmaken om de huurovereenkomst te verbreken (Rb. Mechelen, 13 oktober 1981, *R.W.*, 1982-83, 2482). Evenmin wettigt een kleine onregelmatigheid bij de betaling de ontbinding van de huurovereenkomst (Vred. Antwerpen, 11 juni 1979, *Jura Falc.*, 1979, 135).

Erfgenamen dienen de achterstallige huurgelden te betalen, tenzij zij aan de nalatenschap verzaken. Indien deze verzaking laattijdig gemeld wordt, dienen zij de gerechtskosten die reeds zijn gemaakt ter inning van de achterstallige huurgelden te betalen (Vred. Elsene, 21 januari 1977, *T. Vred.*, 1977, 167).

275. INDEXATIEBEDING — Het is reeds jarenlang gebruikelijk om in huurovereenkomsten bedingen op te nemen die de huurprijs op een of andere wijze doen afhangen van de index der consumptieprijzen, de goudprijs, een vreemde munt of andere variabelen. Sedert de wet van 10 april 1975 is de wetgever hier drastisch regelend gaan optreden. Hij heeft een indexatieformule opgelegd, en daarna percentages, waarboven de huurprijs jaarlijks niet mocht stijgen, vastgelegd. Sinds de wet Gol van 1983 is de indexatieformule in het Burgerlijk Wetboek opgenomen.

Er bestond een controverse omtrent de vraag of het niet opvragen gedurende een bepaalde periode door de verhuurder van de contractueel voorgeschreven indexaanpassingen, een stilzwijgende verzaking aan het recht op deze aanpassingen vormde. Sommigen meenden dat men niet stilzwijgend kon verzaken aan een recht (aldus: Vred. Bergen, 16 juni 1976, *Res et Jura immobilia*, 1977, 117), anderen waren van oordeel dat om zekerheidsredenen de aanvaarding van de onaangepaste huurprijzen een bevrijdende betaling meebracht. Weer anderen zochten een oplossing in de termen van het contract. Zij meenden dat, wanneer de overeenkomst voorschreef dat de aanpassingen automatisch zouden worden toegepast, men er niet stilzwijgend kon aan verzaken. Het Hof van Cassatie is in laatstgenoemde zin van oordeel dat, wanneer partijen een huurcontract hebben gesloten dat een clausule bevat, bepalend dat de huurprijs om de drie jaren zal worden herzien volgens gemeenschappelijk akkoord, de rechter juist heeft gehandeld door te stellen dat de indexaanpassing automatisch plaats vindt zonder ingebrekestelling. Partijen hadden van bij het begin de modaliteiten van deze herziening vastgelegd, namelijk dat de huurprijs dezelfde wijziging zou ondergaan als de index gedurende de voorbije drie jaren en dat deze som de huurprijs voor de volgende drie jaren zou vormen. Het aanvaarden gedurende een bepaalde periode van de niet-aangepaste huurprijs vormt *geen* verzaking aan het recht op de achterstallen (Cass., 7 januari 1977, *J.T.*, 1977, 470). Men weet dat sinds de wet Gol van 1983 artikel 2273 B.W. bepaalt dat de vordering van de verhuurder tot betaling van het bedrag dat volgt uit de aanpassing van de huurprijs aan de kosten van levensonderhoud VERJAART door verloop van één jaar.

Wanneer er geen automatische aanpassing bedongen is, maar enkel bepaald wordt dat de huurprijs eventueel zal verhoogd worden volgens het verloop van de index, wordt er een positieve daad van de verhuurder vereist om het beding met betrekking tot de aanpassing van de huurprijs in werking te doen treden en is er minstens een ingebrekestelling nodig (Vred. Andenne, 8 juni 1978, *Jur. Liège*, 1978-79, 95).

276. LASTEN — De huurovereenkomst kan de huurder verplichten naast de huurprijs ook een aantal lasten op zich te nemen. Zo kan de huurovereenkomst bepalen dat de belastingen die betrekking hebben op het gebruik van het gehuurde goed, ten voordele van de provincie of de gemeente, ten laste van de huurder zijn. In dit geval wordt de onroerende voorheffing uitgeslo-

ten. Zo'n belasting slaat inderdaad op de inkomsten van het goed en beoogt dus de eigendom en niet het gebruik (Vred. Brussel, 3 april 1981, *T. Vred.*, 1981, 257). In de clausule ,, de te betalen belastingen voortspruitend uit het feit dat het *in casu* een handelspand betreft, zullen door de huurder gedragen worden'', doelt de term belastingen volgens de gemeenschappelijke bedoeling van partijen op een speciale taks die dergelijke onroerende goederen met zulke uitbating treffen en niet op de personen- of bedrijfsbelasting die hun oorzaak niet in het pand zelf vinden maar in de arbeid en de opbrengst van de beleggingen (Vred. Merksem, 4 februari 1982, *R.W.*, 1983-84, 939).

De vijfjarige verjaring van artikel 2277 B.W. is van toepassing op de jaarlijkse lasten (Vred. Brussel, 4 februari 1981, *T. Vred.*, 1983, 164).

277. KOSTEN — Een huurovereenkomst die niets bepaalt omtrent de verwarmingskosten moet zo uitgelegd worden dat die kosten ten laste van de huurder vallen (Vred. Merksem, 5 maart 1981, *R.W.*, 1981-82, 49). Wanneer de overeenkomst niet aanstipt welke gemeenschappelijke kosten van het appartementsgebouw ten laste vallen van één der partijen, moet bij de verdeling der lasten, volgens de vrederechter te Etterbeek, nagegaan worden *ten voordele* van wie de kosten gedaan worden. *In casu* was hij van oordeel dat de ,,beheerskosten'', die noodzakelijk en dienstig zijn voor verhuurder en huurder samen, door ieder van hen moesten gedragen worden bij gebrek aan een bijzonder beding betreffende die post (Vred. Etterbeek, 2 juni 1980, *T. Vred.*, 1981, 15). Door de vrederechter van het achtste kanton te Brussel wordt een ander principe gehanteerd: in geval van stilzwijgen van de overeenkomst omtrent de gemeenschappelijke kosten zullen deze *door de verhuurder* gedragen worden. De casus betrof een betwisting over de rubriek ,,verzekeringskosten'', weliswaar vermeld in artikel 4 van de litigieuze huurovereenkomst onder de gemeenschappelijke kosten, doch niet nader gespecifieerd. De verzekering van de eigenaar betreft een onroerend goed, terwijl die van de huurder diens aansprakelijkheid aangaat. De eerste verzekering kan slechts ten laste komen van de huurder als een ondubbelzinnige clausule dit oplegt (Vred. Brussel, 4 februari 1981, *T. Vred.*, 1983, 164; het vonnis verwijst naar Lahaye, M., en Vankerckhove, J., ,,Le Louage des Choses'', I, in *Novelles*, VI, Brussel, Larcier, nr. 1178, p. 446, waar echter niet een algemeen principe wordt weergegeven, maar een vonnis wordt aangehaald betreffende de ,,Brusselse'' gebruiken).

278. GEBRUIK ALS GOED HUISVADER. ONDERHOUD — Bij het gebruik van het gehuurde goed moet de huurder er dezelfde zorg aan besteden als een gewetensvol persoon dit zou doen m.b.t. zijn eigen goederen. Hierdoor is de huurder ertoe gehouden het normaal onderhoud van het goed te verzorgen en de ,,kleine'' huurherstellingen uit te voeren. Geldig is het beding in een huurovereenkomst volgens welk artikel 1719 e.v. B.W. opzij gezet worden, en in het bijzonder het beding dat de verbintenis om de buizen van

het onroerend goed te herstellen en zo nodig te vervangen ten laste van de huurder legt. De onderhuurder moet de hoofdhuurder vrijwaren voor de veroordelingen ten voordele van de hoofdverhuurder op grond van het niet-nakomen van de huurovereenkomst, indien de huur aan de onderhuurder dezelfde verbintenissen oplegt als deze waartoe de hoofdhuurder gehouden is tegenover de hoofdverhuurder (Cass., 11 december 1975, *Rev. Not. B.*, 1978, 80).

Een beding waarbij de ,,huurder de kosten van *alle* herstellingen op zich neemt, van welke aard ook, huurherstelling en alle andere, huidige en toekomstige, en welke ook de oorzaak ervan moge zijn'' is volkomen geldig, doch moet restrictief worden geïnterpreteerd: het ontslaat de verhuurder niet van zijn contractuele aansprakelijkheid voor verborgen gebreken (Vred. Brugge, 10 oktober 1980, *R.W.*, 1980-81, 2426). De huurder heeft tevens de plicht de eigenaar te verwittigen wanneer er herstellingen dienen uitgevoerd te worden die niet te zijnen laste vallen en die noodzakelijk blijken te zijn (Rb. Kortrijk, 5 mei 1981, *T. Vred.*, 1982, 78). In tegenstelling tot de heersende rechtsleer en rechtspraak wordt in dit vonnis aangenomen dat de huurder ook moet instaan voor normale slijtage of vetusteit. Tenslotte is hij verantwoordelijk voor de schade en het verlies veroorzaakt door zijn fout of door de nalatigheid van zijn huisgenoten of van zijn onderhuurders (Vred. Borgerhout, 17 mei 1979, *T. Not.*, 1981, 314).

279. HET GEHUURDE GOED VAN VOLDOENDE HUISRAAD VOORZIEN — De verplichting voor de huurder om de gehuurde woning tijdens de ganse duur van de huur van voldoende meubelen te voorzien berust op de overweging dat de verhuurder eventueel zijn voorrecht moet kunnen uitoefenen, wanneer de huurder nalaat zijn huur te betalen. Dit voorrecht bestaat niet alleen voor de verhuurder-eigenaar naar luid van artikel 20, 1° Hyp. W., maar ook voor de verhuurder-vruchtgebruiker en de hoofdhuurder (Kh. Tongeren, 3 maart 1980, *Limb. Rechtsl.*, 1980, 215, noot). Dit vonnis gaat echter in tegen een vaststaande rechtsleer en rechtspraak wanneer het stelt dat de term eigenaar in artikel 454, lid 2 Faill. W., dat aan de eigenaar van de verhuurde goederen het recht verleent om deze terug in bezit te nemen, strikt moet worden geïnterpreteerd en niet zou mogen worden toegepast op verhuurders-niet-eigenaars. Dergelijke redenering miskent het doel van de wetgever die de eigenaar heeft willen beschermen wanneer hij optreedt in zijn hoedanigheid van ,,verhuurder''.

Het voorrecht van de verhuurder strekt zich uit tot alle meubelen die zich in het gehuurde goed bevinden, met uitzondering van deze goederen waarvoor hij bericht kreeg, op het ogenblik dat ze in de gehuurde lokalen werden binnengebracht, dat ze aan de huurder niet toebehoorden (Luik, 19 januari 1978, *Jur. Liège*, 1977-78, 265 en *Res et Jura immobilia*, 1979, 275; Rb. Brussel, 10 maart 1978, *B.R.H.*, 1978, 529; Kh. Verviers, 15 november 1977, *Jur. Liège*, 1977-78, 230).

Volgens artikel 20, 1° Hyp. W. zijn de huurgelden van onroerende goederen

bevoorrecht op de waarde van hetgeen het verhuurde huis stoffeert, voor twee vervallen jaren en daarenboven voor het lopende jaar; uit die bepaling volgt dat de wetgever wanneer hij het voorrecht van de verhuurder in de tijd heeft beperkt, rekening heeft gehouden met de vervallen huurgelden van de jaren, die hij bedoelt en niet met een bedrag dat met die huurgelden overeenstemt. Op grond van deze redenering werd een arrest van het Hof van Beroep te Brussel, dat beslist had dat verhuurder ook voor de vervallen huurgelden die betrekking hadden op de jaren die aan de twee vervallen jaren voorafgingen, bevoorrecht was voor zover het totaal bedrag niet groter was dan een bedrag gelijk aan het huurgeld van twee jaren, vernietigd door het Hof van Cassatie (Brussel, 22 juni 1981, *J.T.*, 1982, 92 en *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1982, 448; verbr. Cass., 17 juni 1982, *Rev. Not. B.*, 1982, 382, *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1982, 450 en *R.W.*, 1983-84, 113).

Voor rechtspraak in verband met de samenloop van het voorrecht van het pandrecht op de handelszaak en het voorrecht van de verhuurder, zie hoger nr. 252.

280. RESTITUTIEPLICHT — De huurder is verplicht het huurgoed terug te geven in de staat waarin hij het heeft ontvangen. Sinds de wijziging van artikel 1731 B.W. door de wet van 7 november 1973 wordt vermoed dat wanneer geen plaatsbeschrijving is opgemaakt de huurder het gehuurde goed heeft ontvangen in de staat waarin het zich bevindt op het einde van de huurovereenkomst, behoudens tegenbewijs dat door alle middelen kan worden geleverd. Voor de huurovereenkomsten gesloten vóór de inwerkingtreding van de wet van 7 november 1973 geldt echter het oude artikel 1731 dat bepaalt dat wordt vermoed dat de huurder het goed in goede staat heeft ontvangen en het in dezelfde staat moet teruggeven. Een verhuurster vorderde op het einde van de huur achterstallige huur en vergoeding voor huurschade. De huurster kwam in het pand in 1971, zonder geschrift, en met een huur van 2.000 frank per maand. In april 1974 werd het goed verkocht. De huurster mocht in het goed blijven, maar de huurprijs werd tot 4.000 frank verhoogd. Op 27 juni 1975 werd opzegging gegeven voor 31 juli. De Rechtbank van Eerste Aanleg te Brussel stelde dat men in geval van wijziging van de huurovereenkomst in beginsel met een nieuwe huur te doen heeft. In zijn nieuwe vorm is artikel 1731 B.W. van toepassing op elke huur die gewijzigd is na de inwerkingtreding van de nieuwe wet. Er werd bijgevolg geen vergoeding voor huurschade toegekend (Rb. Brussel, 29 april 1977, *Rev. Not. B.*, 1977, 354).

Het is gebruikelijk in een huurovereenkomst een beding in te lassen waarbij de huurder erkent het gehuurde goed in goede staat te hebben ontvangen. Spijts zo'n clausule blijkt uit de bewoordingen van artikel 1731, lid 2 B.W. dat de huurder het opmaken van een omstandige plaatsbeschrijving mag vorderen (Vred. Berchem, 8 december 1980, *R.W.*, 1981-82, 2114, noot).

Werd echter bij het begin van de huur door partijen geen plaatsbeschrijving opgemaakt dan wordt de huurder vermoed het pand in goede staat ontvan-

gen te hebben, indien hij in een beding van de huurovereenkomst erkend had het gehuurde pand in goede staat ontvangen te hebben (Rb. Mechelen, 10 november 1981, *R.W.*, 1982-83, 998; zie eveneens Rb. Brussel, 22 december 1976, *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1978, 337).

Men weet dat de wet Gol (wet van 29 december 1983 betreffende de huur van onroerende goederen, verschenen in het Belgisch Staatsblad van 30 december 1983) de artikelen 1730 en 1731 B.W. heeft vervangen (zie hierover Traest, G., ,,De plaatsbeschrijving en de verlenging in de nieuwe huurwet'', *R.W.*, 1983-84, 2209-2220). De stijlclausule, waarvan hierboven sprake was, wordt voortaan van elk effect ontbloot, vermits er een omstandige plaatsbeschrijving vereist wordt. Een nieuwigheid is ook dat elke partij kan eisen dat een bijvoegsel bij de plaatsbeschrijving wordt opgemaakt wanneer er in het gehuurde goed ,,belangrijke wijzigingen'' aangebracht werden nadat de plaatsbeschrijving werd opgemaakt.

Op de verplichting van de huurder het goed bij het einde van de huur aan de verhuurder terug te geven in de staat waarin hij het heeft ontvangen, steunt de vordering van de verhuurder tot betaling van HUURSCHADE. Wanneer er geen tegensprekelijke plaatsbeschrijving bij de aanvang van de huur werd opgemaakt, is de verhuurster niet gerechtigd een aanrekening van schadeposten te steunen op een eenzijdig gedane vaststelling waarop de huurder niet werd uitgenodigd en die slechts vier maanden na het einde van de huur werd medegedeeld (Vred. Brugge, 17 december 1976, *T. Vred.*, 1978, 86). De huurschade dient bepaald op het ogenblik van de teruggave van het goed, onverschillig of de herstellingen achteraf wel worden uitgevoerd of door een nieuwe huurder worden uitgevoerd. De verrijking die in dit laatste geval voor de eigenaar ontstaat, vindt dan haar oorsprong in het nieuwe contract, zodat zij niet zonder oorzaak is (Rb. Brugge, 4 januari 1979, *Res et Jura immobilia*, 1979, 175). Wanneer het om huurschade gaat, waarvan het herstel of de vergoeding kan gevorderd worden, zoals de herstelling van een w.c. of de beschadiging van muren en zoldering, kan men het huurcontract niet ontbinden wegens aangerichte schade (Vred. Borgerhout, 17 mei 1979, *T. Not.*, 1981, 314).

C. en M. verkregen vanaf 1 april 1979 de villa ,,Les Chardons'' in onderhuur van een P.V.B.A., die sinds 1 april 1970 hoofdhuurster was van deze villa; er was een andere onderhuurster geweest tot 31 maart 1979. Toen C. en M. in de loop van april 1979 hun intrek namen in het huurgoed stelden ze bij het opendraaien van het water vast dat meerdere buizen van de waterleiding en ook sanitaire toestellen stuk waren door de vorst tijdens de voorgaande winter. C. en M. vorderen schadevergoeding van de P.V.B.A. Een deskundige werd aangesteld. Ter afwijzing van die vordering beroept de P.V.B.A. zich op artikel 23 van het huurcontract: ,,De kosten van alle herstellingen van welke aard ook (huurherstellingen en alle andere), huidige en toekomstige, en welke ook de oorzaak ervan zal wezen, zijn ten laste van de huurder''. Dit beding dient restrictief te worden uitgelegd en ontslaat de verhuurder niet van zijn contractuele aansprakelijkheid voor verborgen

gebreken. Dit is eveneens het geval met het beding waarbij de huurder erkent het gehuurde goed in goede staat te hebben ontvangen. De vordering wordt gegrond bevonden. De vordering van de P.V.B.A. tegen de oorspronkelijke onderhuurster daarentegen werd ongegrond verklaard. De P.V.B.A. kon niet meer eenzijdig terugkomen op contractuele huurverplichtingen waaraan ze zelf door de aanvaarding van de sleutels van het huurgoed en de onmiddellijke verhuring aan een derde met name C. en M., een einde had gemaakt (Vred. Brugge, 10 oktober 1980, *R.W.*, 1981-82, 2426).

Aanvaarding van de sleutels en herinbezitneming van het huurgoed betekenen niet noodzakelijk afstand van de aanspraak op huurschade. Zeker niet wanneer de verhuurders vooraf hebben aangekondigd een deskundige te zullen aanstellen teneinde de huurschade op te maken (Vred. Brugge, 8 mei 1981, *T. Vred.*, 1981, 20).

Wanneer het verhuurde goed verkocht wordt, moet de huurder de schade aan de nieuwe verhuurder vergoeden, naar analogie met artikel 1743 B.W. (Cass., 29 februari 1980, *R.W.*, 1980-81, 1777, noot, *T. Not.*, 1981, 171, *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1982, 393 en *Pas.*, 1980, I, 808). De vrederechter te Ninove is echter van oordeel dat de gewezen eigenaar van een onroerend goed het recht heeft vergoeding te vorderen voor huurschade op het moment dat de huur afloopt, indien deze schade is ontstaan in de periode dat hij nog eigenaar was. De schade heeft immers de waarde van het goed aangetast waardoor hij een mindere prijs heeft verkregen bij de verkoop, en waarvoor hij moet worden vergoed (Vred. Ninove, 21 januari 1981, *R.W.*, 1981-82, 2631, noot; bevest. Rb. Dendermonde, 26 januari 1982, *R.W.*, 1984-85,214).

281. BRAND — De verplichting van de huurder om het goed, dat de verhuurder hem heeft geleverd en waarvan hij hem bijgevolg het houderschap heeft afgestaan, bij het beëindigen van de huur aan de verhuurder terug te geven, vormt de grondslag van zijn aansprakelijkheid omschreven in artikel 1733 B.W. ingeval van brand van het gehuurde goed (Cass., 30 september 1977, *Arr. Cass.*, 1977-78, 144, *Pas.*, 1978, I, 126 en *R.W.*, 1977-78, 1915). Overeenkomstig dit artikel 1733 B.W. rust de bewijslast op de huurder: hij zal aansprakelijk worden gesteld voor brand, wanneer hij in gebreke blijft het bewijs te leveren dat de brand door toeval, overmacht of gebrek aan de bouw is ontstaan of overgeslagen is van een naburig huis (positief bewijs) alsook wanneer hij er evenmin in slaagt te bewijzen dat de brand buiten zijn schuld heeft plaats gehad (negatief-inductief bewijs) (Rb. Turnhout, 25 november 1976, *De Verz.*, 1977, 167, noot A.T.). Vermeld weze hier nog dat het gebouw waarin de brand is uitgebroken, enkele maanden vroeger door de eigenaar aan de huurder was verkocht. Ten tijde van de schade was de authentieke akte echter nog niet getekend en bijgevolg had nog geen overschrijving plaats gehad die de verkoop tegenwerpelijk kan maken aan derden. Tussen partijen was de verkoop echter voltrokken. *In casu* was de eigendomsoverdracht — ook tussen partijen — echter uitgesteld

door een contractueel beding, volgens welk de koper (met name de huurder) tot bij het verlijden van de authentieke akte het huurgeld zou blijven betalen. De verkoper was dus nog eigenaar op het ogenblik van de brand, en zijn gesubrogeerde verzekeraar moest zich keren tegen de huurder gebleven koper, die aansprakelijk werd gesteld op grond van artikel 1733 B.W.

Zelfs door een geheel van ernstige, precieze en overeenstemmende vermoedens dat de brand een oorzaak heeft die vreemd is aan de huurder, kan het wettelijk vermoeden van aansprakelijkheid van de huurder worden weerlegd. Zo is de huurder niet aansprakelijk voor brand, wanneer wordt vermoed dat hij veroorzaakt was door een onvoorzichtigheid of onhandigheid van dieven (waarvan de identiteit niet vastgesteld kon worden), terwijl vaststaat dat hij niet kan te wijten zijn aan een nalatigheid van het personeel van de huurder dat na de dagtaak het gebouw verliet na de vereiste voorzorgsmaatregelen te hebben getroffen (Cass., 30 juni 1977, *Pas.*, 1977, I, 1109 en *Arr. Cass.*, 1976-77, 1124).

Het feit dat de huurder na de verkoop van het gehuurde goed voorlopig de aanwezigheid van de vroegere eigenaar in het pand heeft geduld, volstaat niet om de huurder van de krachtens artikel 1733 B.W. op hem rustende aansprakelijkheid vrij te stellen (Cass., 30 september 1977, *Pas.*, 1978, I, 126 en *Arr. Cass.*, 1977-78, 144 en *R.W.*, 1977-78, 1915). Wanneer bewezen is dat de brand is ontstaan in licht ontvlambaar verpakkingsmateriaal dat zich bevond in de vertrekken van één der medehuurders, en niet kan bewezen worden dat deze brand er is ontstaan door toeval of overmacht, kan deze medehuurder tot de schadevergoeding veroordeeld worden (Antwerpen, 26 november 1979, *Limb. Rechtsl.*, 1980, 10). Artikel 1733 B.W. regelt slechts de contractuele rechtsverhoudingen tussen verhuurder en huurder en bepaalt niet de minste aansprakelijkheid op quasi-delictuele grond, zodat deze bepaling niet kan worden ingeroepen door een gebuur. In januari 1976 ontstond brand op de eerste verdieping van een huis, dat toebehoorde aan de eerste verweerster en gehuurd werd door tweede verweerder. De brand sloeg over naar de tweede verdieping, waar de echtgenote van de eiser aan verstikking en brandwonden overleed, terwijl zijn dochtertje brandwonden opliep. De hele inboedel werd vernietigd. De eiser kon echter de fout niet bewijzen van de verweerders, die vrijgesproken werden van de vervolgingen op grond van de artikelen 418-420 Sw. Het is hem niet meer toegelaten de vordering die reeds voor de Correctionele Rechtbank gebracht was, tegen dezelfde personen en op grond van dezelfde feiten opnieuw in te stellen (Rb. Antwerpen, 29 februari 1980, *R.W.*, 1980-81, 2486 en *Pas.*, 1981, III, 18).

Er is geen hoofdelijke aansprakelijkheid van de medehuurders op grond van artikel 1734 B.W., wanneer de verhuurder eveneens het verhuurde goed betrekt. Deze medebezetting bestaat slechts wanneer de verhuurder zich op een gedeelte van het gebouw bepaalde rechten heeft voorbehouden zodat de huurders er geen genot van kunnen hebben, en dan ook geen verplichtin-

gen hebben die met dat exclusief genot gepaard gaan. Maar het feit dat de verhuurder een aanhangwagen stalde in een garage die alle huurders konden gebruiken, kon niet als medebezetting beschouwd worden. Dit was nergens bedongen. De huurders hadden dus het recht hem te vragen die aanhangwagen te verwijderen. Het feit dat hij ook een sleutel van het afgebrande gebouw bezat, doet niets ter zake (Kh. Brussel, 1 december 1977, *De Verz.*, 1978, 257, noot A.T.). Men kan evenmin van tijdelijke medebezetting of inbezitneming door de verhuurder spreken, wanneer een onderneming voor rekening van de verhuurder werken uitvoert in het verhuurde gebouw. Wanneer niet met zekerheid kan worden vastgesteld dat de brand van een huis te wijten is aan een aangestelde van de firma die in het huis werken uitvoert, blijft de huurder aansprakelijk voor de brand op grond van artikel 1733 B.W. (Cass., 16 februari 1978, *R.W.*, 1978-79, 1225 en *Pas.*, 1978, I, 699).

AFDELING 3

EINDE VAN DE HUUR

282. TENIETGAAN VAN HET VERHUURDE GOED — In geval van ,,volledig tenietgaan'' per toeval van het gehuurde goed, wordt het huurcontract van rechtswege ontbonden. Vereist is niet dat de vernieling ,,totaal'' zou zijn in de strikte zin van het woord. Het volstaat dat de vernieling voldoende ernstig zou zijn, opdat het gehuurde goed niet meer geschikt zou zijn voor zijn bestemming (zie Lahaye, M., en Van Kerckhove, J., *o.c.*, nr. 422, p. 205). Een ,,gedeeltelijke'' vernieling werd aldus geassimileerd met ,,totaal'' verlies, omdat de door een brand veroorzaakte schade zo ernstig was dat de huurder verplicht werd het pand te verlaten en langdurige (1 jaar) en kostelijke (2.000.000 frank) werken nodig waren (Vred. Namen, 18 maart 1980, *Rev. Rég. Dr.*, 1980, 232). Door rechtsleer en rechtspraak wordt aangenomen dat artikel 1722 B.W. niet enkel het materieel, doch ook het juridisch tenietgaan van het verhuurde goed betreft. Daarvoor wordt vereist dat de genotsderving volgt uit het feit dat de verhuurder door toeval of overmacht onmogelijk het genot kan verschaffen dat in de huurovereenkomst is beloofd. In verband met deze interpretatie van artikel 1722 B.W. is volgend cassatiearrest interessant. De wet van 26 juli 1971 had de bevoegdheden inzake brandweer van de stad Brussel naar de agglomeratie overgeheveld. Hierdoor had de stad geen genot meer van een gedeelte van het gebouw waarin de brandweerkazerne was ondergebracht, en dat ze huurde van een zekere N.V. E. De stad Brussel was van oordeel dat deze door overmacht veroorzaakte genotsderving haar ook ontsloeg van een gedeelte van haar huurdersverplichtingen overeenkomstig artikel 1722 B.W. Het Hof van Cassatie vernietigde het vonnis dat met een beroep op artikel 1722 een met de omvang van de genotsderving evenredige ,,vermindering'' van de huurprijs had toegestaan zonder vast te stellen dat het de

verhuurder door die omstandigheid onmogelijk was het genot van het verhuurde goed te verschaffen (Cass., 17 april 1980, *R.W.*, 1981-82, 310 en *Pas.*, 1980, I, 1030, noot). Vereist is dus dat de genotsderving het gevolg is van het feit dat de verhuurder door toeval of overmacht onmogelijk het genot kan verschaffen dat in de huurovereenkomst is beloofd. Wanneer een aangestelde van de huurder er vanonder trekt met de gehuurde wagen, kan men niet spreken van een toeval in de zin van artikel 1722 B.W. of artikel 1741 B.W. (Brussel, 1 februari 1979, *Pas.*, 1979, II, 36; zie over de toepasselijkheid op de huur van roerende zaken van de bepalingen van het Burgerlijk Wetboek m.b.t. de huishuur: De Page, *a.w.*, IV, nrs 827 v.).

Een onderscheid moet nochtans worden gemaakt tussen ontbinding op grond van artikel 1722 B.W. (vernieling door toeval) en ontbinding wegens foutieve niet-uitvoering, zoals geregeld in artikel 1741 B.W. (vernieling door fout). Het volledig verlies, dat maakt dat de gehuurde zaak niet meer kan dienen voor de huurder, maakt het huurcontract *zonder voorwerp*, zelfs wanneer het verlies te wijten is aan een daad van de verhuurder (Cass., 28 november 1980, *Pas.*, 1981, I, 369), m.a.w. de oorzaak van de vernieling is niet belangrijk maar de aansprakelijkheid (art. 1741 B.W.) kan schadevergoeding wettigen. Een vonnis van 25 april 1979 van de Burgerlijke Rechtbank te Brussel had een huurovereenkomst ontbonden verklaard op grond van artikel 1722 B.W. en de huurders tot schadevergoeding veroordeeld omdat ze het vermoeden van aansprakelijkheid voor de brand (art. 1733 B.W.) niet hadden kunnen weerleggen: m.a.w. enerzijds besliste het vonnis dat de huurders geen toeval konden bewijzen om zich te ontlasten van het vermoeden van aansprakelijkheid voor brand en anderzijds wordt dat ,,toeval'' aanvaard om de ontbinding uit te spreken. Tegenstrijdige motieven dus. Het Hof van Cassatie verwerpt de voorziening: nl. al heeft het bestreden vonnis ten onrechte artikel 1722 B.W. toegepast, niettemin blijkt haar beslissing wettelijk gerechtvaardigd op grond van de artikelen 1732, 1733 en 1741 B.W. (Cass., 29 januari 1981, *Pas.*, 1981, I, 577).

Wanneer het gehuurde goed per toeval ,,gedeeltelijk'' tenietgaat, kan de huurder al naargelang het geval ofwel een huurvermindering, ofwel de ontbinding van het contract vragen. Uit een aantal feitelijke gegevens, met name het door de huurder verder betalen van de huurprijs nadat het gehuurde goed gedeeltelijk vernietigd werd door een brand, pogingen om zijn handelszaak over te dragen, brieven waaruit bleek dat de huurder het contract niet als ontbonden beschouwde, mocht de rechter ten gronde wettelijk afleiden dat de huurder verzaakt had aan zijn recht om de ontbinding te vragen (Cass., 27 maart 1981, *Pas.*, 1981, I, 814).

283. OPZEGGING — De opzegging is een eenzijdige rechtshandeling waardoor de huurder of verhuurder een einde aan het huurcontract stelt. In principe is het de verhuurder of de huurder die de opzegging geeft of ontvangt, maar het kan ook de voogd of de gevolmachtigde van de belanghebbende partij of van de partijen zijn.

Als verhuurders van een gebouw dat behoort tot hun gemeenschappelijk vermogen kunnen de echtgenoten ieder afzonderlijk handelen om een geldige opzegging te geven, tenzij het huurcontract onder toepassing van artikel 1418, 1, c B.W. valt (Vred. Tielt, 28 augustus 1980, *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1981, 422).

284. STILZWIJGENDE HUURVERLENGING — Het voortzetten van het genot door de huurder na de overeengekomen huurtijd moet verwezenlijkt worden in omstandigheden die, mits voorwaarden van bekendmaking en duur, vanwege de huurder de duidelijke wil inhouden om zijn huur te verlengen, en meer nog vanwege de verhuurder een zekere en ondubbelzinnige instemming met de verlenging tot uiting brengen. Dit laatste is niet het geval als de verhuurder al een opzegging heeft gegeven, ook al ontvangt hij nog verdere huurgelden. Volgens de vrederechter moeten deze enkel gezien worden als een vergoeding voor de bezetting zonder recht of titel (Vred. Brussel, 20 februari 1981, *T. Vred.*, 1982, 239). Het Hof van Cassatie stelde dat de rechter moet vaststellen dat de verhuurder de huurder zonder verzet in het bezit van het gehuurde goed heeft gelaten (Cass., 18 februari 1982, *R.W.*, 1984-85, 623).

285. OPZEGGINGSTERMIJN — Indien de huur zonder geschrift is aangegaan kan de ene partij de huur aan de andere niet opzeggen dan met inachtneming van de door het plaatselijk gebruik bepaalde termijnen (art. 1736 B.W.) (zie Cass., 13 februari 1981, *Pas.*, 1981, I, 658, noot).

286. GEZINSWONING. VORM — Krachtens artikel 215, § 2, 2de lid B.W. moeten de opzeggingen, kennisgevingen en exploten betreffende de huur van het onroerend goed dat het gezin geheel of gedeeltelijk tot voornaamste woning dient aan elk der echtgenoten ,,afzonderlijk'' gezonden of betekend worden. Voor het bestaan van een ,,gezinswoning'' is niet vereist dat elk der echtgenoten-huurders het contract ondertekent. Voldoende is dat één der echtgenoten dat doet; de andere echtgenoot wordt dan automatisch medehuurder door het enkel feit van het huwelijk en dit sedert 28 september 1976, datum waarop de wet van 14 juli 1976 ,,betreffende de wederzijdse rechten en verplichtingen van echtgenoten en de huwelijksvermogensstelsels'' van kracht is geworden (Rb. Antwerpen, 19 december 1978, *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1980, 188, noot en *R.W.*, 1979-80, 1148). Artikel 215 B.W. legt de verhuurder niet *expressis verbis* op na te gaan of de door hem verhuurde woning een gezinswoning is, maar de verhuurder die nalaat dit te onderzoeken stelt zich bloot aan de opwerping door de huurder van de nietigheid van de opzegging en/of de dagvaarding (zelfde vonnis). De nietigheid kan niet ambtshalve uitgesproken worden.

Hoewel de wetgever niet uitdrukkelijk een sanctie heeft bepaald in geval de verhuurder de opzegging niet betekent aan beide echtgenoten, volgt uit de in artikel 215, § 2, eerste lid B.W. bepaalde regel, volgens welke het recht

op de huur van het onroerend goed dat het gezin geheel of gedeeltelijk tot voornaamste woning dient aan beide echtgenoten gezamenlijk behoort, dat beide echtgenoten een gelijk en onverdeeld recht op de huur bezitten. Vandaar dat wanneer de opzegging enkel aan EEN van de echtgenoten werd betekend, zij zonder uitwerking zal blijven (Cass., 6 oktober 1978, *R.W.*, 1978-79, 1641, *Rev. Trim. Dr. Fam.*, 1979, 368, noot Renchon, L., *T. Not.*, 1979, 107 en *Pas.*, 1979, I, 170). De vordering tot geldigverklaring van de opzegging die slechts tegen één van hen is ingesteld moet onontvankelijk verklaard worden.

Wanneer artikel 215 B.W. woordelijk bepaalt dat de opzegging aan beide echtgenoten *„afzonderlijk"* dient betekend te worden, dan kan er volgens de vrederechter te Tienen van formalisme geen sprake zijn en dan moet de wet zonder meer worden toegepast; hierbij kan het woord *„afzonderlijk"* toch niet anders worden verstaan dan in de zin dat aan ieder der echtgenoten een exemplaar van de opzegging dient ter hand te worden gesteld (Vred. Tienen, 18 maart 1982, *T. Vred.*, 1983, 12; zie ook Vred. Tielt, 28 augustus 1980, *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1981, 422, met uitgebreide verwijzingen naar Voorbereidende Werken en doctrine). Bijgevolg is een opzegging bij éénzelfde aangetekend schrijven, gericht tot „de Heer EN Mevrouw W." ongeldig (Vred. Heist-op-den-Berg, 12 juli 1977, *T. Vred.*, 1980, 291). Is tevens ongeldig de opzegging met éénzelfde brief gericht aan „M. OF Mevr. S." (Rb. Antwerpen, 19 december 1978, *R.W.*, 1979-80, 1148 en *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1980, 188, noot). Dergelijke wijze van opzegging is zelfs niet aan BEIDEN geadresseerd en zou daarom alleen al ongeldig zijn (zie inzake pacht, Cass., 17 maart 1979, *Res et Jura immobilia*, 1977, 223, *R.W.*, 1977-78, 1130, *Pas.*, 1977, I, 768 en *Rev. Not. B.*, 1977, 488, noot Closon, H.). Wanneer de verhuurder nadien bij gelegenheid van de vordering tot geldigverklaring elke echtgenoot afzonderlijk dagvaardt, kan dit niet gelden als een herhaalde of nieuwe opzegging (Vred. Heist-op-den-Berg, 12 juli 1977, *T. Vred.*, 1980, 291). Op het ogenblik dat één der huurders-echtgenoten de nietigheid opwerpt van de opzegging en/of de niet-ontvankelijkheid van de dagvaarding wegens schending van artikel 215 B.W., roepen de verhuurders vaak in dat de andere echtgenoot kennis had van de opzegging — wat kan blijken uit een bewijs van de post dat de opzeggingsbrief tegen regelmatige aftekening van de beide huurders-echtgenoten werd afgegeven, zodat zijn rechten niet werden geschonden. Sommige vrederechters gaan daarop in en verwijzen daarbij naar de *ratio legis* van de wetsbepaling, met name te verhinderen dat één der echtgenoten buiten zijn weten het gebruik van de echtelijke woning zou missen (Vred. Namen, 16 december 1977, *Jur. Liège*, 1977-78, 224; Vred. Brugge, 7 juli 1980, *R.W.*, 1980-81, 2697 en *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1981, 420). Zij zijn van oordeel dat artikel 215 B.W. niet te formalistisch mag worden geïnterpreteerd (zie ook Masson, J.P., „Les personnes (Chronique de jurisprudence, 1976 à 1978)", *J.T.*, 1979, (581), nr. 59, p. 590).

Zelfs al kan men inderdaad voorhouden dat artikel 215 B.W. een strikt

formalisme oplegt dat in bepaalde gevallen overdreven lijkt, niettemin, aldus de vrederechter te Tielt, blijft het waar dat een rechtbank zich niet heeft uit te spreken over de opportuniteit van dergelijk wettelijk formalisme. Hij verwijst daarbij naar het feit dat inzake PACHT — wanneer twee echtgenoten een landbouwexploitatie hebben in hun hoedanigheid van medepachters en medeëxploitanten — dit strikt formalisme aanvaard is wat de opzegging betreft (zie vorig overzicht van rechtspraak, nr. 215, p. 637).

Het voorschrift van artikel 215, § 2 is niet van openbare orde doch wel van dwingend recht, zodat de echtgenoten niet op voorhand aan dit recht kunnen verzaken. Ze kunnen dit wel nadat de opzegging met miskenning van dit voorschrift gegeven werd. Deze verzaking mag worden afgeleid uit feiten en handelingen, die niet anders kunnen geïnterpreteerd worden dan als een duidelijke wilsuitdrukking in de zin van verzaking. Onderhandelingen en voorstellen tot minnelijke regeling tijdens de procedures in verzoening, die niet aanvaard werden, kunnen niet beschouwd worden als een verzaking door de huurders aan hun recht de nietigheid in te roepen (Vred. Heist-op-den-Berg, 8 november 1979, *T. Vred.*, 1981, 12).

Een alleenstaand vonnis van de rechtbank te Luik past artikel 215 B.W. ten onrechte ook toe op concubinerenden. Hierbij werd gevonnist dat m.b.t. sociale woningen, wanneer de maatschappij-verhuurster het goed in huur heeft gegeven in functie van het aantal personen die het zullen bewonen, het huurcontract zowel met de tussenkomende huurder als met zijn ,,gezellin'' werd gesloten. De opzegging die betekend werd aan de in de overeenkomst vermelde huurder, en door hem aanvaard werd, is dus niet tegenwerpelijk aan de vrouw (Rb. Luik, 26 juni 1980, *Jur. Liège*, 1981, 86, noot Liénard, D.).

287. ONTBINDING WEGENS WANPRESTATIE (artt. 1741, 1184 B.W.) — In het geval dat één van beide partijen in een wederkerig contract haar verbintenis niet nakomt, heeft de partij jegens wie de verbintenis niet is uitgevoerd de keuze om ofwel de andere partij te dwingen de overeenkomst uit te voeren,wanneer de uitvoering mogelijk is, ofwel de ontbinding van de overeenkomst te vorderen met schadevergoeding. Eens de schuldeiser geopteerd heeft voor de uitvoering van de overeenkomst, is de rechter door de keuze gebonden en kan hij niet de ontbinding van de overeenkomst met schadevergoeding uitspreken (Cass., 5 september 1980, *R.W.*, 1980-81, 1323, concl. Adv.-Gen. Ballet). Alleen wanneer de ontbinding van de overeenkomst wordt aangevraagd, staat het de rechter vrij uitstel te verlenen of te oordelen of de wanprestatie van de schuldenaar gewichtig genoeg is om de overeenkomst te ontbinden. *In casu* werd een vonnis van de rechtbank te Antwerpen van 13 maart 1979 vernietigd omdat het, in tegenstelling tot wat de verhuurders gevorderd hadden, de litigieuze huurovereenkomst ontbonden had verklaard, overwegende dat de uitvoering van de overeenkomst een groter nadeel dan de ontbinding zou betekenen voor de huurders

die te goeder trouw een opzegging tegen een te vroege datum hadden gegeven.

Krachtens artikel 215, § 2 B.W. behoort het recht op huur van het onroerend goed dat tot de voornaamste gezinswoning dient gezamenlijk toe aan beide echtgenoten. De vordering tot ontbinding van de huurovereenkomst betreft het recht op huur en dient tegen beide echtgenoten te worden ingesteld (Vred. Tielt, 20 september 1979, *T. Vred.*, 1980, 293, *R.W.*, 1979-80, 2664 en *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1980, 191; Vred. Brugge, 10 april 1981, *T. Vred.*, 1983, 235).

288. Lokalen verhuren waar het krioelt van kakkerlakken en geen haast maken om die plaatsen te ontsmetten is een grove tekortkoming van de verhuurders die de ontbinding wettigt (Vred. Sint-Gillis-Brussel, 2 februari 1981, *T. Vred.*, 1983, 84; bevest. Rb. Brussel, 4 februari 1982, niet gepubliceerd).

In welke mate het niet of herhaaldelijk te laat betalen van de huurprijs een ernstige tekortkoming is die een onmiddellijke ontbinding kan rechtvaardigen werd reeds hoger behandeld. Een toneelgezelschap had voor een beperkte periode lokalen gehuurd van een cultureel centrum om er enige voorstellingen te verzorgen. In de periode van de voorstellingen wordt er een syndicale actie ondernomen door het personeel van het cultureel centrum. Uit sympathie met deze actie laat het toneelgezelschap vóór de voorstelling een vakbondsmededeling voorlezen. De directie van het cultureel centrum oordeelt dat hierdoor het toneelgezelschap aan zijn verplichting tekort komt en ontzegt haar de verdere toegang tot het gebouw zodat de andere geplande voorstellingen niet kunnen doorgaan. In kort geding wordt echter geoordeeld dat in onze moderne maatschappij de huurder niet zwaar tekort komt aan zijn verplichtingen wanneer hij vóór de voorstelling een in gematigde termen opgestelde vakbondsmededeling laat voorlezen (Voorz. Luik, 17 mei 1977, *Jur. Liège*, 1977-78, 13). Wegens een ernstige tekortkoming aan de onderhoudsplicht, gepaard gaande met het absoluut negatief gedrag van één der huurders, mag de ontbinding van het huurcontract worden uitgesproken. De huurders waren beiden werkloos en genoten bijstand van het O.C.M.W. Dit is geen verontschuldiging om het pand geheel te verwaarlozen. De huur wordt ten voordele van de huurster, die feitelijk gescheiden leeft, vier maanden verlengd (Vred. Andenne, 10 februari 1977, *Rev. Rég. Dr.*, 1976-77, 301). Wanneer door de huurders de ontbinding ten laste van de verhuurders wordt gevraagd, wegens schending van de onderhoudsplicht en de rechter de ontbinding uitspreekt op grond van een verborgen gebrek dat reeds bestond ten tijde van de contractssluiting, wijzigt hij op een onwettige wijze de oorzaak van de vordering en wordt zijn vonnis vernietigd door het Hof van Cassatie wegens schending van de artikelen 702 en 807 Ger. Wb. (Cass., 10 januari 1980, *Pas.*, 1980, I, 540). De verandering van een gewoon café in een ,,bar'' wettigt ontbinding van de handelshuurovereenkomst wegens wijziging van de bestemming van het gehuurde goed (Rb.

Hasselt, 9 februari 1981, *Limb. Rechtsl.*, 1981, 50 en *Res et Jura immobilia*, 1981, 273).

Wanneer in een huurovereenkomst is bedongen dat de huurder verplicht is de exploitatie van de handelszaak in het gehuurde goed persoonlijk en in eigen beheer te verrichten, is de overdracht door de huurder van zijn handelszaak, met inbegrip van zijn huurdersrechten, aan een derde voor de verhuurder een voldoende zwaarwichtige reden om de ontbinding van de huurovereenkomst te kunnen inroepen (Vred. Brasschaat, 19 maart 1980, *R.W.*, 1980-81, 779). Dit is — aldus geformuleerd — een flagrante omzeiling van de Handelshuurwet! Wel is het kopje boven het vonnis misleidend, omdat *in casu* de vrederechter de Handelshuurwet niet van toepassing achtte.

289. TOT OP WELK OGENBLIK WERKT DE ONTBINDING TERUG? — Ofschoon de ontbinding van de wederkerige overeenkomst bij toepassing van artikel 1184 B.W. in beginsel *ex tunc* werkt, spreekt de rechter wettig de ontbinding *ex nunc* uit wanneer het contract, zoals een huurcontract, elkaar opvolgende uitvoeringsdaden meebrengt en de reeds vóór de ontbinding volbrachte prestaties niet meer kunnen teruggegeven worden (Cass., 24 januari 1980, *R.W.*, 1980-81, 1196 en *Arr. Cass.*, 1980, 592; Rb. Kortrijk, 18 januari 1983, *T. Vred.*, 1983, 294).

Wanneer de huurders zo maar zonder het akkoord van de verhuurder het gehuurde verlieten, kan de ontbinding te hunnen laste worden uitgesproken met effect vanaf de datum van het foutieve vertrek (Rb. Brussel, 7 mei 1979, niet gepubliceerd; verbr. Cass., 29 mei 1980, *R.W.*, 1980-81, 2627, noot, *T. Not.*, 1981, 242 en *Pas.*, 1980, I, 1189, tegengestelde concl. Adv.-Gen. Declercq). Het Hof van Cassatie stelt dat de gevolgen van de ontbinding pas ingaan vanaf de dag waarop de vordering in ontbinding ingesteld werd. Tot op laatstgenoemd ogenblik hebben de eigenaars recht op de huurgelden. De gerechtelijke ontbinding van een synallagmatisch contract gebeurt in beginsel *ex tunc*. Maar er bestaat hierop een uitzondering: de overeenkomsten die niet in één keer uitgevoerd worden, maar waarvan de uitvoering zich in de tijd uitrekt, zoals de huur. De ontbinding van die huurovereenkomst sorteert echter effect vanaf de dag van de rechterlijke uitspraak, en niet, zoals gesteld in het arrest vanaf de dag van de dagvaarding. Volgens Advocaat-Generaal Declercq echter moet de ontbinding van de huur terugwerken tot op de dag waarop het mogelijk blijft wederzijdse restituties te doen.

290. SCHADEVERGOEDING — Volgens artikel 1760 B.W. is de huurder ingeval van ontbinding van de huurovereenkomst op grond van zijn schuld, verplicht de huurprijs te betalen gedurende de tijd die nodig is voor de wederverhuring, onverminderd de vergoeding van de schade die door het wangebruik mocht zijn veroorzaakt. Wanneer de wederverhuringsvergoeding conventioneel niet werd geregeld, heeft de rechter een soevereine

appreciatiebevoegdheid, wat eerst en vooral betekent dat hij rekening zal houden, in de mate van het mogelijke, met de werkelijk geleden schade (Vred. Namen, 2 maart 1976, *Rev. Rég. Dr.*, 1979, 915, noot Coipel, M., herv. Rb. Namen, 2 april 1979, *Rev. Rég. Dr.*, 1979, 913). Dit laatste vonnis vergoedt de verhuurder niet alleen voor de ene maand dat zijn goed zonder huurder was — zoals de vrederechter het gedaan had —, maar het kent hem tevens een vergoeding van vier maand huurprijs toe overwegende dat hij ,,veelvuldige ongemakken — die niet nader gespecifieerd werden in het vonnis — had ondergaan, tengevolge van het feit dat zijn huurder een litigieuze situatie gecreëerd had die het gewettigd vertrouwen der beide partijen in het respect voor geldig aangegane contractuele verbintenissen, in het gedrang bracht''. Men kan het niet eens zijn met deze zienswijze, volgens welke de schade van de verhuurder vermoed wordt. De verhuurder heeft ongetwijfeld recht op vergoeding, indien hij zijn schade bewijst.

Wanneer de wederverhuringsvergoeding echter contractueel geregeld is kan ze wettelijk, op grond van artikel 1134 B.W., door de rechter niet afgewezen worden, behalve indien ze ongeoorloofd is (Vred. Andenne, 18 maart 1982, *T. Vred.*, 1982, 260). Anders besliste de vrederechter van het 7de kanton te Brussel die de forfaitaire conventionele wederverhuringsvergoeding van één jaar huur in een concreet geval herleidde tot twee maand, omdat ze volgens zijn oordeel overdreven was en kennelijk niet bestemd om de verhuurder te vergoeden voor een werkelijk geleden schade (Vred. Brussel, 3 juli 1974, *T. Vred.*, 1978, 102).

De clausule waarin werd gestipuleerd dat de wederverhuringsvergoeding moest gelijk zijn aan ,,het bedrag van het verlies aan huurgelden'', werd door de vrederechter te Namen niet toegepast omwille van de te vage formulering, en tevens omdat ze het lot van de huurder liet afhangen van de nauwgezetheid of inertie van de verhuurder bij het vorderen van de ontbinding van het huurcontract (Vred. Namen, 18 oktober 1977, *Rev. Rég. Dr.*, 1978, 415).

AFDELING 4

CAPITA SELECTA

§ 1. Het lot van de verbouwingswerken bij het einde van de huur

291. In het vorig overzicht (nr. 92) werd reeds een arrest van het Hof van Cassatie besproken, waarin deze problematiek werd belicht (Cass., 30 september 1976, *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1978, 322). Het betrof een geval waarin de overeenkomst het lot en de vergoeding van de verbouwingswerken regelde. In geval van stilzwijgen van de overeenkomst moet een onderscheid gemaakt worden tussen de verbeteringen alnaargelang ze al dan niet kunnen weggenomen worden. In het eerste geval heeft de verhuurder het

recht de afbraak te eisen. Opteert hij voor het behoud dan kan de huurder zich voor het bekomen van een vergoeding steunen op de leer van de verrijking zonder oorzaak.

In het tweede geval worden de verbeteringen eigendom van de verhuurder, die geen enkele vergoeding verschuldigd is (Vred. Gosselies, 17 augustus 1979, *Rev. Rég. Dr.*, 1980, 228). Voor een kritiek op laatstgenoemde stelling: Kruithof, R., noot onder Cass., 23 april 1965, *R.C.J.B.*, 1966, 51, in het bijzonder, nr. 14, p. 63-65.

In een huurovereenkomst betreffende een bergplaats van autocars werd omtrent verbeteringswerken het volgende gestipuleerd: ,,de eventuele veranderingen en verbeteringen moeten toegestaan worden door de verhuurder en worden eigendom van verhuurder; de huurder wenst de ingangspoort, kant Wervik dicht te metselen waarvoor hij toelating bekomt; de verhuurder zal in deze kosten tussenkomen voor de bakstenen en de cement; verder zal de verhuurder mogen vensters bijsteken op zijn kosten''. *In casu* dagvaardde de huurder, die in de gehuurde bergplaats een kantoor met verdieping gebouwd had, zowel de oorspronkelijke verhuurders als de kopers op grond van de theorie van de vermogensverschuiving zonder oorzaak, teneinde hen te horen veroordelen tot het betalen van een som van 591.589 frank voor de uitgevoerde werken. De vrederechter te Wervik verklaarde de vordering ongegrond en nam aan dat de huurder alléén de kosten van de veranderingen diende te dragen, behoudens die waarvan het aandeel van de verhuurder expliciet in de overeenkomst was aangeduid, namelijk die van de bakstenen en de cement voor het dichtmetselen van de ingangspoort kant Wervik. De rechtbank te Ieper hervormde het vonnis stellende dat bij ontstentenis van enig beding omtrent een eventuele vergoeding het gemene recht diende te worden toegepast. Conventioneel werd immers alleen het recht bepaald van de huurder om verbeteringswerken uit te voeren met toelating van de verhuurders, en het lot van die werken bij het einde van de huur; dus wat de vergoeding betreft moest de huurder vergoed worden volgens het beginsel van de vermogensverschuiving zonder oorzaak (Rb. Ieper, 6 mei 1981, *R.W.*, 1982-83, 1395). Deze stelling moet bijgetreden worden. Zoals men weet past de Franse rechtspraak daarentegen artikel 555 B.W. toe (zie Biasca, ,,Le droit des constructions édifiées par le locataire'', *Gaz. Pal.*, 1976, 2, Doctr. 530; Rozes, *Les travaux et les constructions du preneur sur le fonds loué*, Paris, L.G.D.J., 1976).

§ 2. Onderverhuring en overdracht van huur

292. Bij afwezigheid van een schriftelijke huurovereenkomst tussen eigenaar en huurder is laatstgenoemde krachtens artikel 1717 B.W. gerechtigd de door hem gehuurde woning onder te verhuren. Het feit dat een verhuurder ermee akkoord gaat dat onderverhuurd wordt, doet geen rechtstreekse band tussen onderhuurder en hoofdverhuurder ontstaan; alleen kan laatstgenoemde ten aanzien van de onderhuurder niet stellen dat hij op onregel-

matige wijze ondergehuurd heeft (Rb. Brugge, 10 mei 1982, *R.W.*, 1982-83, 1256, noot).

Een unanieme rechtsleer aanvaardt dat er tussen de onderhuurder en de eigenaar geen enkele juridische verhouding bestaat. De onderhuurovereenkomst is voor hem een *res inter alios acta*, die hem schaden noch baten kan. De hoofdverhuurder staat volledig buiten de onderhuur (De Page, H., *Traité*, IV, Brussel, Bruylant, 1972, nr. 717; La Haye, M., en Vankerckhove, J., *Le louage des choses*, in *Les Novelles*, Brussel, Larcier, 1965, nrs. 220, 275 en 278). Niettegenstaande de bepaling van artikel 1753 B.W. heeft de verhuurder geen rechtstreekse vordering tegen de onderhuurder tot bepaling van de huurprijs (De Page, H., *o.c.*, nrs. 735 e.v.; La Haye, M., en Vankerckhove, J., *o.c., nrs. 279 e.v.).*

In de besproken periode werd nochtans meermaals de vraag gesteld of de onderhuurder zich ten aanzien van de oorspronkelijke verhuurder kan beroepen op de wettelijke verlenging. De rechtspraak is hierover verdeeld (zie daarvoor: Hubeau, B., Lippens, J., Vande Lanotte, J. en Vandenberghe, J., Overzicht van rechtspraak, Tijdelijke huurwetgeving (1975-1983), T.R.D.-Dossier, 1983-3, bijlage bij *T.R.D.*, 1983, afl. 8 en 9; Vred. Leuven, 22 maart 1982, *R.W.*, 1982-83, 1262, noot De Meyer, D.; zie tevens betreffende deze problematiek de briefwisseling tussen Philippe, D. en Vankerckhove, J., „Petite réforme du louage et loyers en 1984", *J.T.*, 1984, 302).

Een overdracht van huur wordt ondertekend door de eigenaar, de oorspronkelijke huurders en de huurders-overnemers. Enkele dagen later ondertekenen de huurders-overnemers een verklaring waarin ze erkennen het appartement te hebben ontvangen in de staat waarin het zich bevond en de oorspronkelijke huurders ontslaan van hun verbintenissen ten opzichte van de eigenaar, hoewel ze wisten dat bepaalde gebreken in het appartement, namelijk in de badkamer, door onvakkundige werken van de vroegere huurders waren veroorzaakt. Kort nadien dagvaarden ze zowel de eigenaar als de huurders-overdragers, en vorderen ze o.m. het herstel van de badkamer. De vrederechter te Merksem wijst de vordering in sibillijnse bewoordingen als ongegrond af en maakt de nieuwe huurders erop attent dat de rechtsgevolgen van de overdracht van schuld hun volle uitwerking behouden ten aanzien van de eigenaar en dat wanneer zij hun rechtsvoorgangers wilden ontslaan van hun aansprakelijkheid ten opzichte van de eigenaar, dit niet tot gevolg kon hebben dat de eigenaar meer verplichtingen zou hebben tegenover de nieuwe huurders dan tegenover de oorspronkelijke huurders (Vred. Merksem, 22 mei 1980, *R.W.*, 1980-81, 2560).

De huurder die zijn huur overdraagt blijft t.o.v. zijn verhuurder verbonden, tenzij een andersluidende overeenkomst gesloten werd. Verwonderlijk is daarom het vonnis waarin beslist werd dat de huurlasten moeten gedragen worden door de overnemer en niet verschuldigd zijn door de overdrager (Vred. Elsene, 21 januari 1977, *T. Vred.*, 1978, 129).

§ 3. Vervreemding van het verhuurde goed

293. TOEPASSINGSGEBIED VAN ARTIKEL 1743 B.W. — Volgens artikel 1743 B.W. kan bij verkoop van het gehuurde goed de huurder die een authentieke huur of een huur met vaste dagtekening heeft door de koper niet uit het gehuurde goed gezet worden, tenzij de verhuurder zich dit recht, in het huurcontract heeft voorbehouden. Artikel 1743 moet, onder voorbehoud van de bijzondere regels betreffende landpacht en handelshuurovereenkomsten, zonder onderscheid worden toegepast op alle huren die betrekking hebben op gebouwen of gedeelten daarvan, zelfs wanneer ze niet voor ,,bewoning'' bestemd zijn (Cass., 14 december 1978, *R.W.*, 1979-80, 383, *T. Not.*, 1980, 171, *Pas.*, 1979, I, 457 en *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1980, 195). *In casu* stelden huurders van een puntgevel, die als reclameruimte verhuurd was, dat artikel 1743 niet van toepassing was, omdat de puntgevel noch een huis, noch een landeigendom was (cfr. het opschrift van Afdeling 1, Hoofdstuk 2, Titel 8 B.W.). Het Hof van Cassatie verwierp deze argumentatie, verwijzend naar de grondslag en de bewoordingen van artikel 1743 B.W. waarin weliswaar de term ,,uitzetten'' gebruikt wordt, die echter niet alle gedeelten van goederen die niet voor bewoning vatbaar zijn, uitsluit.

294. VANAF WANNEER NEEMT DE KOPER DE PLAATS VAN DE VERHUURDER IN? — X verkoopt Y zijn huis te Namen op 23 juni 1977. Het koopcompromis bevat geen melding van een mondelinge huur. Op 27 juni 1977 betekent de koper de opzegging van de huur aan de huurders. De huur had op een eerste januari een aanvang genomen en de opzegging werd gegeven zes maanden vóór de verjaardag volgens de gebruiken te Namen, dus vóór 1 januari 1978. De huurder is het hier niet mee eens omdat de koper geen opzegging kon geven vóór de overschrijving van de koopakte; het koopcompromis heeft geen vaste datum. Sinds het cassatiearrest van 8 april 1957 is het echter uitgemaakt dat de koper rechten heeft t.a.v. de huurders vanaf het koopcompromis. De huurder moet eruit op 1 januari 1978 (Vred. Namen, 16 december 1977, *Jur. Liège*, 1977-78, 224 en *Rev. Not. B.*, 1978, 320, noot Pirson, M.). Zie voor een kritiek op de rechtspraak van ons hoogste gerechtshof die sinds 1957 de huurder niet als een derde in de zin van artikel 1 Hypotheekwet beschouwt: Merchiers, Y., ,,De tegenwerpelijkheid van het huurcontract aan de koper van het onroerend goed'', *Liber Amicorum F. Dumon*, 1983, 189-198.

295. DOOR DE HUURDER UITGEVOERDE VERBOUWINGS- OF VERBETERINGSWERKEN — In de lijn van reeds bestaande cassatie-rechtspraak (Cass., 23 april 1965, *Pas.*, 1965, I, 883 en *R.W.*, 1965-66, 1158) vonniste de rechtbank te Ieper dat het de kopers van het goed zijn, en niet de verkopers-oorspronkelijke verhuurders die aan de huurders een vergoeding moeten uitbetalen voor de door hen verrichte veranderings- en verbeteringswerken. Dit omdat de huurder immers eigenaar van de werken blijft tot op het einde van het

huurcontract en de verkopers deze niet konden verkopen daar ze aan de kopers niet méér rechten konden overdragen dan zij zelf bezaten (Rb. Ieper, 6 mei 1981, *R.W.*, 1982-83, 1395). Hetzelfde vonnis preciseerde dat de koper *in casu* wel een verhaal had op de verkoper, met name een vordering tot vrijwaring wegens uitwinning, vermits de verkoper op het ogenblik van de verkoop van het magazijn met inbegrip van de door de huurder uitgevoerde werken geen melding had gemaakt van het feit dat de werken niet aan hem toebehoorden. De koper, aldus in dwaling gebracht, kon te goeder trouw geloven dat de werken in de verkoop begrepen waren.

In een huurcontract van 1968 kwam een clausule voor volgens welke alle verbeteringen en de geplaatste centrale verwarming zouden toebehoren aan de eigenaars zonder recht op schadevergoeding. Later weken de partijen daarvan af in een notariële brief van november 1968; in 1974 werd het goed verkocht en wanneer de huurders weggingen in 1977 braken ze de verwarmingsbuizen en ketel terug uit; de kopers vorderden hiervoor schadevergoeding. De rechter leidt uit bepaalde feiten af dat kopers op de hoogte waren van de notariële brief en dat ze zich maar beter hadden moeten informeren. De vraag kan worden gesteld of de informatieplicht van de notaris hier niet in het gedrang komt (Rb. Leuven, 16 februari 1982, *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1983, 445).

296. HUURWAARBORG — Een waarborgsom, dienstig tot verzekering van de uitvoering der huurdersverplichtingen, is een aanhorigheid van de schuldvordering desaangaande van de verhuurder en moet dus, met toepassing van artikel 1692 B.W. overgedragen worden aan de overnemer van deze schuldvordering, met name de koper van het pand (Vred. Brugge, 6 februari 1981, *R.W.*, 1981-82, 2754).

297. HUURSCHADE — In de rechtspraak en rechtsleer bestaat een controverse in verband met de vraag of de koper — de nieuwe eigenaar — van de huurder een vergoeding kan vorderen voor huurschade die aan het gehuurde goed werd aangericht vóór de akte van eigendomsoverdracht (zie daarvoor: Simont, L., Cession de bail'', in *La transmission des obligations, Travaux des IXe Journées d'études juridiques Jean Dabin*, Brussel, Parijs, 1980, (281), 323-324).

Een echtpaar huurde een huis dat eigendom was van F. Daar deze van plan was het huis te verkopen, werd overeengekomen de huurschade door experts te laten vaststellen en ramen. De expertise had plaats op 23 oktober 1979, maar F. verkocht het huis in november 1979 en het verslag van de experts werd pas opgesteld op 9 mei 1980. Ingevolge een akkoord met de nieuwe eigenaar H. verlieten de echtgenoten het huis op 1 september 1980. Na bij verstek te zijn veroordeeld om aan F. de door de experts geraamde vergoeding te betalen, doen zij gelden dat F. geen hoedanigheid heeft om vergoeding te eisen. F. verdedigt de opvatting dat zijn recht ontstond op het ogenblik dat de huurschade tot stand kwam, en niet op het ogenblik dat

de huurders het huurgoed verlieten. Hij krijgt gelijk van de vrederechter te Ninove, volgens wie H. alleen aanspraak zou hebben kunnen maken tegen de huurders voor huurschade veroorzaakt na 23 oktober 1979 (Vred. Ninove, 21 januari 1981, *R.W.*, 1981-82, 2631, bevestigd door Rb. Dendermonde, 26 januari 1982, *R.W.*, 1984-85, 214).

In verband met deze problematiek velde het Hof van Cassatie een belangrijk arrest. Eisers in cassatie stelden dat men oog moet hebben voor het ogenblik waarop de vordering op schadevergoeding ontstond, het ogenblik namelijk waarop schade werd aangericht, en dat de verkrijger alleen in de rechten en de plichten van de verkoper treedt die ontstonden na de verkoop. Het Hof daarentegen besliste dat de herstelvergoeding voor huurschade zich situeert in het kader van de restitutieplicht van de huurder, verplichting die slechts uitwerking heeft op het einde van de huur en een tussenkomst van verkrijger impliceert. Het hof besloot dat artikel 1743 de koper in de plaats stelt van de oorspronkelijke verhuurder die het goed verkocht, voor de rechten en verplichtingen welke de uitvoering van de huurovereenkomst behelst, uitvoering waartoe de koper na de verkoop gehouden is. Krachtens die indeplaatsstelling verwerft de koper de rechten welke de oorspronkelijke verhuurder, bij ontstentenis van verkoop, zou hebben gehad op grond van artikel 1730 B.W. (Cass., 29 februari 1980, *R.W.*, 1980-81, 1777, noot *T. Not.*, 1981, 171, *Pas.*, 1980, I, 808 en *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1982, 393). De restitutieplicht op grond van artikel 1730 B.W. kan pas op het einde van de huur worden afgedwongen.

§ 4. Tijdelijke huurwetgeving

298. Er wordt hier verwezen naar Hubeau, B., Lippens, J., Vande Lanotte, J. en Vandenberghe, J., ,,Overzicht van rechtspraak. Tijdelijke huurwetgeving (1975-1983)'', T.R.D.-Dossier, 1983-3, bijlage bij *T.R.D.*, 1983, afl. 8 en 9. Dit overzicht bevat rechtspraak tot mei 1983, waaronder heel wat onuitgegeven rechtspraak, verwijzingen naar de voorbereidende werken (bijvoorbeeld in verband met het begrip ,,nieuwe huur'', nrs. 66-68). en een uitgebreide bibliografie. Interessant is de korte paragraaf over ,,de wettelijke evolutie'' die aan elk gedeelte voorafgaat. In aanvulling op de aldaar geciteerde rechtspraak kunnen we nog een vonnis vermelden waarin beslist werd dat de tijdelijke wet van 27 december 1977 toepasselijk was op de Jachtpachtwet (Rb. Charleroi, 28 februari 1979, *Rev. Rég. Dr.*, 1979, 1001) — toepassingsvraag die intussen door de wetgever werd opgelost. Vanaf de wet van 23 december 1980 werd telkens de jachtpacht uitdrukkelijk uitgesloten. Wat de uitzonderlijke huurprijsverhoging betreft, kan nog een vonnis worden vermeld dat stelt dat in de billijkheidsregel van artikel 2 § 2b van de wet van 27 december 1977, krachtens welke de rechter een verhoging van de huurprijs kan toestaan gelet op de sociale toestand van de partijen, niet besloten ligt dat hij kan worden toegepast telkens als het principieel evenwicht tussen de huurder en de verhuurder verbroken is. Die regel staat los

van de huurwaarde van het goed en kan slechts worden ingeroepen in geval van grondige wijziging van de sociale positie van de partijen (Rb. Hasselt, 29 oktober 1979, *R.W.*, 1979-80, 2663).

Aanvulling bibliografie: Kleykens, L., ,,Nog over de tijdelijke huurwet van 23 december 1980'', *R.W.*, 1980-81, 2767-2770; Van Oevelen, A., ,,Tijdelijke huurwetgeving'', *R.W.*, 1980-81, 1681-1682.

HOOFDSTUK II

DE HANDELSHUUR

299. UITZONDERINGSRECHT. DWINGEND RECHT — De handelshuur is onderworpen aan de bijzondere regels die voorkomen in de desbetreffende afdeling van het Burgerlijk Wetboek. Dit wil echter niet zeggen dat ze onttrokken is aan de bepalingen van het gemene huurrecht (Cass., 28 september 1979, *R.W.*, 1979-80, 2510 en *T. Not.*, 1980, 244).

De Handelshuurwet is in beginsel dwingend recht. In 1949 kocht de gemeente Brasschaat het zogenaamd ,,Kasteel van Brasschaat'' aan voor het openbaar nut en verhuurde sommige gedeelten ervan tijdelijk. In de overeenkomst werd de toepasselijkheid van de Handelshuurwet bedongen. Aangezien die wet echter, meer bepaald in artikel 2, 5°, bepaalt dat ze niet van toepassing is op de huur van ten algemenen nutte onteigende of verkregen onroerende goederen, kon volgens de vrederechter te Brasschaat de gemeente niet overeenkomen dat ze toch van toepassing zou zijn (Vred. Brasschaat, 19 maart 1980, *R.W.*, 1980-81, 779). Dit vonnis is echter vatbaar voor kritiek, aangezien niets de contracterende partijen belet om hun huurovereenkomst contractueel te onderwerpen aan de wetgeving op de handelshuurovereenkomsten, ook wanneer de voorwaarden daartoe wettelijk niet zijn vervuld (La Haye, M. en Vankerckhove, J., *Le louage de choses, II, Les Baux Commerciaux*, in *Les Novelles*, VI, Brussel, Larcier, 1984, nr. 1563, p. 90; zie tevens Rb. Luik, 30 maart 1976, *Jur. Liège*, 1977-78, 83; Vred. Brugge, 26 oktober 1979, *R.W.*, 1980-81, 1005).

300. BEDING VAN TOEPASSELIJKHEID VAN DE HANDELSHUURWET — In een geding omtrent een weigering van huurhernieuwing op grond van een hoger bod van een derde herinnert een vonnis eraan dat niets de contracterende partijen belet hun huurovereenkomst contractueel te onderwerpen aan de wetgeving op de handelshuurovereenkomsten, al zouden de voorwaarden daartoe wettelijk niet vervuld zijn (Vred. Brugge, 26 oktober 1979, *R.W.*, 1980-81, 1005; zie ook Vred. Etterbeek, 12 oktober 1982, *T. Vred.*, 1982, 294).

TOEPASSINGSGEBIED

301. HUUR — Als eerste vereiste voor de toepasselijkheid van de Handelshuurwet geldt dat het om een werkelijk ,,huurcontract'' gaat. De leidraad die moet gevolgd worden door de rechter bij de beoordeling van de aard van het contract is de bedoeling der partijen. Zo lijkt het de Rechtbank van Koophandel duidelijk dat het Hilton hotel te Brussel haar ondergrondse parkings niet verhuurde aan een zekere Gerardy. Het lag enkel in haar bedoeling service te verlenen aan het cliënteel door hen de mogelijkheid te geven hun wagens te parkeren en eventueel te laten nazien volgens een door de hotelonderneming vastgesteld tarief. Gerardy was destijds enkel aangetrokken om die diensten te verlenen aan het hotelcliënteel. Partijen hadden hun contract ,,contrat de concession'' genoemd. Als vergoeding voor die ,,concessie'' moest Gerardy een percentage op zijn inkomsten afgeven. Gerardy stond volgens de rechtbank in een aannemingsrelatie met ,,Hilton'' en noodzakelijk daartoe was dat laatstgenoemde haar ondergrondse verdiepingen ter beschikking stelde. Dit gold als accessorium van het aannemingscontract en niet als verhuring van de parking zoals Gerardy beweerde (Kh. Brussel, 20 september 1977, *B.R.H.*, 1978, 477). De vrederechter had de overeenkomst als een handelshuur gekwalificeerd. Hij zou zeker gelijk hebben indien Jan en alleman beroep zou kunnen doen op de diensten van garagist Gerardy. Waren zijn diensten gereserveerd voor het hotelcliënteel? Het vonnis is hier niet duidelijk over. De overeenkomsten tussen het Hilton hotel en Gerardy is moeilijk als een aanneming te beschouwen, vermits Gerardy geen werk presteert voor Hilton en tegen een betaling door Hilton. De Hilton had wel een zaakvoerder kunnen plaatsen in zijn parkings, maar dan zou er een arbeidsrechtelijke relatie zijn ontstaan. Over de bevoegdheid van de Rechtbank van Koophandel inzake handelshuur en de mogelijke gevaren voor de rechtseenheid, zie verder nr. 357.

De overeenkomst waarbij een handelaar een derde toestaat in zijn warenhuis met zijn middelen, in zijn naam en voor zijn rekening een restaurant open te houden tegen een procentuele vergoeding is geen handelshuur (Vred. Charleroi, 8 september 1981, *J.T.*, 1981, 676). Wanneer de verhuurders de gevraagde huurhernieuwing weigeren en nadien een aanvullende overeenkomst sluiten met de huurders, waarbij ze aan laatstgenoemden het pand nog voor een bepaalde tijd ter beschikking stellen, dan betreft dit geen nieuwe handelshuurovereenkomst. Het gaat hier inderdaad om een bezetting ter bede, waarop de Handelshuurwet niet van toepassing is, omdat het in de bedoeling lag van beide partijen om de huurder de gelegenheid te geven tijdens die wachttijd een nieuw handelshuis te vinden (Cass., 25 mei 1979, *Pas.*, 1979, I, 1108). De feiten waren de volgende. De handelshuurovereenkomst liep ten einde op 31 december 1975. De huurders vroegen op 31 oktober 1974 huurhernieuwing, wat hen geweigerd werd door de verhuurders om reden dat één van hun zonen het handelspand zou betrekken. Een

gemotiveerde weigering dus (zie artikel 16, I, 1° Handelshuurwet). Op 21 november 1975 werd tussen partijen voor notaris een overeenkomst gesloten waarbij aan de huurders het recht werd toegekend om nog gedurende 21 maanden het huis te bezetten. Het Hof van Cassatie bevestigde het bestreden vonnis dat enerzijds stelde dat de verhuurders geen afstand hadden gedaan van hun recht op weigering van de huurhernieuwing, en anderzijds dat het in de bedoeling lag der partijen, een wachttijd te geven aan de huurders tijdens dewelke ze een nieuw handelshuis konden zoeken.

De huur die een aspect uitmaakt van een onroerende leasingovereenkomst kan niet afzonderlijk beoordeeld worden, los van de verplichting tot financieren, en kan bijgevolg niet eenvoudig als een handelshuur gekwalificeerd worden. Een essentieel bestanddeel van de leasing vormt de onopzegbaarheid van het contract gedurende de overeengekomen periode, zodat *in casu* de door de *lessee* gegeven opzegging op grond van artikel 3, 3° Handelshuurwet ongeldig was (Rb. Antwerpen, 21 juni 1977, *R.W.*, 1979-80, 1286 en *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1979, 221, gecasseerd, maar wel op grond van een spijtig motiveringsgebrek: Cass., 23 mei 1980, *Pas.*, 1980, I, 1171 en *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1982, 400, noot; bespreking zie Simont, L., ,,Observations sur l'évolution du droit des contrats'', *J.T.*, 1982, (285), nr. 6). Het betrof een zaak waarin Caltex voor 27 jaar een benzinestation huurde van een derde, die deze contractueel zelf moest laten bouwen.

Wanneer partijen een contract hebben gesloten, getiteld ,,contrat de gérance libre'', waarbij de geranten de mogelijkheid werd gegeven om het handelsfonds te verwerven en titularis te worden van een handelshuur door het lichten van een optie in het contract vóó een bepaalde datum, dan hebben zij niet geprobeerd zich te onttrekken aan de Handelshuurwet (Arrondrb. Neufchâteau, 3 maart 1981, *J.T.*, 1983, 307).

302. ONROEREND GOED — De huur moet betrekking hebben op een onroerend goed of een gedeelte ervan. Een ongebouwd onroerend goed vermag het voorwerp van een handelshuur uit te maken, behoudens het doorgaans te gering kadastraal inkomen (Rb. Dendermonde, 27 april 1982, *R.W.*, 1983-84, 2836; de voorziening in cassatie werd afgewezen: Cass., 16 juni 1983, *R.W.*, 1984-85, 266).

Een onderhuur toegestaan aan een publiciteitsonderneming m.b.t. een deel van een façade kan geen handelshuur uitmaken; er is immers een ,,ruimte'' nodig waar de kleinhandelaar of ambachtsman rechtstreeks in contact kan komen met zijn cliënteel, een ruimte die een handelsfonds, toegankelijk voor het publiek, kan herbergen (Vred. Sint-Gillis, 16 juni 1980, *J.T.*, 1981, 364; en ook La Haye, M., en Vankerckhove, J., ,,Le Louage des Choses, II, Baux Commerciaux'', in *Les Novelles*, Brussel, Larcier, 1984, nr. 1383).

303. BESTEMMING KLEINHANDEL OF BEDRIJVIGHEID VAN EEN AMBACHTSMAN — De bestemming kleinhandel die gegeven wordt aan het verhuurde

goed moet overeengekomen worden tussen de partijen, hetzij stilzwijgend of uitdrukkelijk vanaf de ingenottreding van de huurder, hetzij krachtens een uitdrukkelijke overeenkomst in de loop van de huur. Dit heeft belangrijke gevolgen op het bewijsvlak. Doordat bij de aanvang van de huur de handelsbestemming stilzwijgend kan overeengekomen worden, mag die bestemming bewezen worden door alle middelen van recht, getuigen inbegrepen. Indien dit niet zou mogen, zou de bepaling ,,stilzwijgend'' geen effect sorteren. Er werd geoordeeld dat het bewijsaanbod van de huurder niet ter zake dienend was, omdat het bewijs door getuigen is uitgesloten krachtens artikel 1341 B.W. De huurder ging terecht in cassatie om te horen zeggen dat de bedoeling die de partijen bij de aanvang van de huur hadden door alle middelen mag bewezen worden. Het motief volgens welk het loutere feit in het goed een handel te drijven niet bewijst dat de eigenaars hun toestemming hebben gegeven, rechtvaardigt de beslissing van de rechter ten gronde niet het bewijsaanbod te verwerpen (Cass., 16 juni 1978, *Pas.*, 1978, I, 1181, *R.W.*, 1978-79, 725, noot, *Rev. Not. B.*, 1979, 483, *T. Not.*, 1979, 19, *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1979, 19 en *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1980, 298).

Het stilzwijgen van de overeenkomst met betrekking tot de bestemming van het gehuurde goed kan slechts als instemming van de verhuurders gelden als andere omstandigheden het mogelijk maken die gevolgtrekking uit het stilzwijgen af te leiden. De rechtbank te Leuven besliste dat die omstandigheden *in casu* niet aanwezig waren en dat de aangehaalde feiten eerder elke handelsbestemming uitsloten. Derhalve besloot men dat er ernstige twijfel bleef bestaan omtrent de gemeenschappelijke wil der partijen bij het aangaan van de huur, zodat de wet op de handelshuur niet van toepassing werd geacht (Rb. Leuven, 1 februari 1980, *R.W.*, 1980-81, 1541, *Pas.*, 1980, III, 19 en *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1981, 449). De huurovereenkomst betrof een onroerend goed in een villabuurt en had het over ,,het buitengoed Alcopette''. Enkele jaren later begon de huurster er een drankgelegenheid uit te baten onder de benaming ,,Alcopette''. De vrederechter te Diest oordeelde dat er een stilzwijgend akkoord was over de bestemming van het goed. Hiermee was de rechtbank te Leuven het niet eens.

Wanneer een handelsbestemming aan het goed wordt gegeven in de loop van het huurcontract is er een uitdrukkelijk akkoord nodig vanwege de partijen. Dit wil zeggen dat het akkoord enkel bewezen kan worden door een geschrift of door een begin van geschreven bewijs. Het feit dat de verhuurders wisten dat de bestemming van het goed veranderd werd, bewijst hun instemming niet (Rb. Nijvel, 14 maart 1977, *Res et Jura immobilia*, 1977, 281).

304. IN HOOFDZAAK GEBRUIKT VOOR KLEINHANDEL — Het Hof van Cassatie stelt dat hoewel de huur van onroerende goederen, waarin een kleinhandelaar een activiteit, bestaande uit het leveren van prestaties, uitoefent, in het toepassingsgebied van de Handelshuurwet kan vallen, het toch vereist is dat de bedoelde activiteit in hoofdzaak overeenstemt met die van een

kleinhandel, dit wil zeggen dat de huurder in hoofdzaak zijn prestaties in het klein verstrekt aan het publiek. Opdat aldus een douane-agent de Handelshuurwet zou kunnen inroepen is dus vereist dat zijn activiteit overeenstemt met die van een kleinhandelaar: hij moet a) in hoofdzaak b) zijn prestaties in het klein c) verstrekken aan het publiek. De verhuurder argumenteerde voor de rechtbank te Brugge dat door zijn huurder alleen prestaties werden geleverd in het groot. De rechtbank verwierp deze zienswijze, enerzijds omdat het leveren van prestaties vergelijkbaar is met de verkoop van waren, en anderzijds omdat het feit dat een grensexpediteur veel cliënteel telt bij industriëlen en aldus in het groot zou inklaren, niet betekent dat hij noodzakelijk prestaties in het groot zou leveren. *In casu* werden geen prestaties in het groot geleverd, maar wel prestaties klant per klant, waarvan de ene belangrijker was dan de andere. Het Hof van Cassatie vond dat dit nochtans het besluit niet rechtvaardigde volgens welk het cliënteel van industriëlen zou moeten beschouwd worden als cliënteel dat in hoofdzaak tot stand komt door contact met het publiek. Evenmin rechtvaardigde de vaststelling dat een groot deel van de activiteit erin bestond cliënteel te ontvangen en er besprekingen mee te voeren in de gehuurde kantoren, het besluit van het bestreden vonnis (Cass., 22 februari 1980, *R.W.*, 1980-81, 381, *Pas.*, 1980, I, 757, noot, *Res et Jura immobilia*, 1980, 283 en *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1982, 395). Het lijkt er dus op dat een grensexpediteur de Handelshuurwet niet kan inroepen, daar hij niet rechtstreeks in contact komt met het publiek.

305. AUTORIJSCHOOL — In principe is de Handelshuurwet niet van toepassing op een rijschool die mits vergoeding aan toekomstige bestuurders een voertuig ter beschikking stelt, alsook enkele theoretische lessen over de Wegcode verstrekt. Zij trekt immers geen cliënten aan door haar ligging, maar door haar publiciteit, en is slechts zeer occasioneel in contact met cliënteel in de gehuurde lokalen; ze recruteert er in elk geval geen enkele klant (zie La Haye, M., en Vankerckhove, J., ,,Le Louage des Choses, II, Baux Commerciaux'', Brussel, Larcier, 1984, nr. 1429, p. 44).

Een vonnis van de vrederechter te Nijvel motiveert de niet-toepasselijkheid van de Handelshuurwet als volgt: in principe zal een leerling die zijn rijbewijs behaald heeft, niet terugkeren naar de rijschool; er is geen enkele gewoonte die zich ontwikkelt bij de leerlingen die er weggaan. Er moet tevens gekeken worden naar de precieze termen van de wet, met name bestemming tot kleinhandel of bedrijvigheid van een ambachtsman; kleinhandel is er duidelijk niet, en van een ambacht kan er evenmin worden gesproken, vermits slechts éénmaal een aannemingscontract wordt gesloten. Tenslotte wordt verwezen naar de rechtspraak in verband met onderwijsinstellingen waarop de Handelshuurwet geacht wordt niet van toepassing te zijn, want ,,buiten de handel'', zoals ook blijkt uit de Voorbereidende Werken (Vred. Nijvel, 24 september 1975, *T. Vred.*, 1978, 131).

306. GARAGE — In beginsel is de Handelshuurwet van toepassing op de exploitatie van een garage, voor zover er althans naast de verhuring van staanplaatsen voor auto's bijkomende prestaties worden geleverd, zoals herstellingen, verkoop van smeermiddelen en auto-accessoria. Op verhuring van standplaatsen zonder meer is de Handelshuurwet niet van toepassing (Rb. Luik, 30 maart 1976, *Jur. Liège*, 1977-78, 83; zie tevens supra: Hilton zaak: Kh. Brussel, 20 september 1977, *B.R.H.*, 1978, 477).

307. CAMPING — Een echtpaar nam een kampeerterrein met bijhorende kantine, zwembad, sanitair en materieel in huur voor de duur van negen jaar. Op het gepaste ogenblik vroeg het huurhernieuwing aan op grond van de Handelshuurwet; de verhuurder weigerde en beweerde dat de Handelshuurwet niet toepasselijk was. De burgerlijke rechter te Dendermonde besliste dat de betwiste huur geen handelshuur was, vooreerst omdat de diensten en leveringen die het echtpaar verstrekte naast de eigenlijke verhuring, geen hoofdzaak maar veeleer een bijzaak waren van de verhuring, en vervolgens omdat deze prestaties niet op het publiek gericht waren doch slechts bestemd voor de geboekte kampeerders. De voorziening in cassatie tegen dit vonnis werd verworpen (Rb. Dendermonde, 27 april 1982, *R.W.*, 1983-84, 2836, noot; Cass., 16 juni 1983, *R.W.*, 1984-85, 267).

308. UITGESLOTEN HANDELSHUREN — Om uit te maken of een handelshuurovereenkomst niet onder het toepassingsgebied van de Handelshuurwet valt, omdat het zou gaan om een huur die wegens de aard of de bestemming of volgens de gebruiken, normaal wordt toegestaan voor minder dan één jaar, moet de rechter onderzoeken of dit in werkelijkheid het geval is, en daarbij moet hij rekening houden met de aard en de bestemming van het gehuurde goed in concreto. *In casu* was dit het geval voor de huur van een winkel, bestemd voor de verkoop van tennismateriaal aan de kust, welk handelspand deel uitmaakte van een complex dat slechts toegankelijk was tijdens het toeristisch seizoen, en bestemd voor een handel die alleen tijdens dit seizoen kon worden gedreven omdat ze beperkt was tot de leden van de tennisclub (Vred. Brugge, 17 april 1981, *R.W.*, 1982-83, 376).

Er wordt sinds jaren een mondelinge huur gesloten m.b.t. een winkel met aanpalende plaats en bijgebouw gelegen in Blankenberge, nagenoeg telkens voor een periode van 20 maart tot 30 september. Het bijgebouw dient volgens de huurder als grill-room. De rechtbank te Brugge oordeelt dat huurovereenkomsten betreffende een bepaalde periode van het jaar gesloten, onder toepassing vallen van de Handelshuurwet. Zelfs al betreft het in dit geval niet onmiddellijk een verhuring van een hotel of een familiepension, dan blijft de Handelshuurwet niettemin van toepassing, van zodra van seizoen tot seizoen er een continuïteit is in de handelsuitbating, zodanig dat er waarlijk een handelsfonds is ontstaan waaraan het cliënteel verbonden is (Rb. Brugge, 7 september 1981, *T. Not.*, 1983, 11).

Partijen sluiten een overeenkomst ter exploitatie van het benzinestation van de Albertinaparking te Brussel. Dit goed behoort tot het openbaar domein, maar er wordt aangetoond dat het onderworpen is aan de onroerende voorheffing. Het Hof van Beroep te Brussel beslist dat de Handelshuurwet van toepassing is omdat er onroerende voorheffing wordt betaald, zodat artikel 2, 2° Handelshuurwet, dat van grondbelasting ontslagen of vrijgestelde goederen buiten het toepassingsgebied van deze wet stelt, niet speelt. Het Hof van Cassatie verbreekt dit arrest op grond van de overweging dat artikel 2, 2° Handelshuurwet slechts beoogt de hierin omschreven onroerende goederen buiten de toepassing van de Handelshuurwet te laten vallen, en geen afbreuk doet aan de regel dat goederen die tot het *openbaar domein* behoren niet in huur kunnen worden gegeven. De Handelshuurwet is dus niet van toepassing, ook al wordt er onroerende voorheffing betaald (Cass., 2 september 1982, *R.W.*, 1982-83, 2255).

309. MOET DE HUURDER TITULARIS ZIJN VAN DE HANDELSZAAK? — Home Décor vroeg huurhernieuwing aan de hoofdverhuurder. Als hoofdhuurder had ze onderverhuurd aan verschillende onderhuurders, en bezette zelf nog maar één lokaal. De aanvraag tot huurhernieuwing werd geweigerd, en de weigering werd geldig bevonden door de Rechtbank van Eerste Aanleg te Charleroi, omdat de hoofdhuurder zijn voornaamste bedrijvigheid niet uitoefende in het goed, omdat zijn aanwezigheid in het goed omzeggens niet aangeduid werd, en omdat er geen contact was met het in de straat voorbijkomende publiek. De rechtbank onderstreepte wel dat de verschillende onderhuurovereenkomsten uitdrukkelijk erkend werden door de eigenaars. Met de vrederechter stelde de rechtbank dat de waarde van de handelszaak van de hoofdhuurder niet afhing van haar geografische ligging. Beslist werd dat de hoofdhuurder zich niet bevond in de wettelijke voorwaarden om te genieten van de bescherming van de Handelshuurwet. Men kan het niet eens zijn met deze uitspraak die het mechanisme van de Handelshuurwet volledig miskent. De hoofdhuurder moet helemaal geen titularis zijn van een handelszaak om te genieten van de bescherming van de Handelshuurwet. Bovendien hoort het de hoofdverhuurders niet toe de onderhuurovereenkomsten te erkennen. De onderhuurders moeten aan de hoofdhuurder huurhernieuwing vragen. In zijn noot ziet M. Coipel het probleem evenmin zitten. Hij kan zich niet akkoord verklaren met de uitspraak, maar om een andere reden, met name dat geen van de drie elementen die in het vonnis weerhouden zijn tot de beslissing kunnen leiden dat de waarde van de handelszaak van Home Décor niet afhangt van zijn geografische ligging (Rb. Charleroi, 1 februari 1979, *Rev. Rég. Dr.*, 1979, 835).

310. De duur van de handelshuur mag niet korter zijn dan negen jaar. Een geschreven handelshuurovereenkomst die voor een termijn van negen jaar is aangegaan, komt ten einde na verloop van die termijn, zonder dat enige opzegging van de verhuurder vereist is. De door artikel 3, 5° Handelshuurwet bepaalde opzeggingstermijn van één jaar wordt enkel aan de verhuurder opgelegd wanneer hij in de door die wetsbepaling aangeduide omstandigheden het huurcontract wil beëindigen na de eerste of tweede driejaarlijkse periode (Cass., 7 maart 1979, *R.W.*, 1979-80, 306, *Rev. Not. B.*, 1980, 404, *T. Not.*, 1980, 88, *J.T.*, 1980, 131 en *Pas.*, 1979, I, 806).

Brouwerij Haacht huurde vanaf 1 maart 1955 een café aan de familie Fassotte. Gedurende de eerste hernieuwingsperiode onderverhuurde de brouwerij aan Thysmans voor de periode van 1 maart 1964 tot 28 februari 1982. Op 20 februri 1967 droeg de onderhuurder zijn handelszaak samen met de huur over aan Vermersch, met de toestemming van de brouwerij, die op dezelfde datum met Vermersch een huurcontract sloot waarin stond dat het contract begon op 1 maart 1967 en zou eindigen op 28 februari 1973. Vermersch bleef echter na 28 oktober 1973 in het handelshuis zonder huurhernieuwing te hebben aangevraagd, bewerend dat de huurperiode minimum negen jaar moest duren. De Rechtbank van Eerste Aanleg te Luik schaarde zich achter de stelling van Vermersch. Zij was van oordeel dat de overeenkomst tussen de brouwerij en Vermersch een nieuw huurcontract was, en niet de overdracht noch de voortzetting van het contract gesloten met de oorspronkelijke onderhuurder Thysmans, met als gevolg dat de minimumduur negen jaar bedroeg. Het Hof van Cassatie verbrak het vonnis, omdat een dergelijke huurovereenkomst het oorspronkelijk huurcontract in tijd niet mag overschrijden (Cass., 3 februari 1977, *J.T.*, 1977, 731, *Pas.*, 1977, I, 606 en *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1978, 455).

Artikel 3, al. 3 Handelshuurwet, dat de huurder toelaat na iedere driejaarlijkse termijn de handelshuur op te zeggen, heeft een dwingend karakter. Deze mogelijkheid voor de huurder blijft in zijn voordeel bestaan, zelfs wanneer de verhuurder het gehuurde goed voor hem zou gebouwd hebben, op voorwaarde natuurlijk dat de overeenkomst die partijen hebben gesloten een echte handelshuur is, en niet een erfpacht, noch een opstal, noch een leasing (Cass., 23 mei 1980, *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1982, 399, noot, *Pas.*, 1980, I, 1171 en *Arr. Cass.*, 1979-80, 1122).

Opdat de verhuurder het voorrecht zou kunnen genieten om bij het verstrijken van elke driejarige periode de huur te beëindigen om in het gehuurde goed zelf een handel uit te oefenen, moet dit recht hem contractueel zijn toegekend (Cass., 25 juni 1982, *J.T.*, 1983, 576).

Artikel 3, al. 4 Handelshuurwet bepaalt dat de contracterende partijen te allen tijde de lopende huur kunnen beëindigen, op voorwaarde dat hun akkoord wordt vastgesteld bij een authentieke akte of bij een verklaring

afgelegd voor de rechter. Het Hof van Cassatie bevestigde een vonnis dat oordeelde dat een conventionele ontbinding mogelijk was zonder die opgelegde vormvereiste. Het vonnis had immers deze ontbinding afgeleid uit het feit dat de huurder het gebouw had verlaten, terwijl de verhuurder er zijn intrek had genomen (Cass., 21 september 1978, *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1980, 372, noot en *Pas.*, 1979, I, 102). De vormvereiste (akkoord bij authentieke akte of voor de rechter) is ingevoerd om te vermijden dat de overeenkomsten over de ontbinding zouden gesloten worden bij het ingaan van het handelshuurcontract, met een mogelijkheid tot een latere postdatering, en opgedrongen als voorwaarde tot verwerving van de handelshuur. Ze wordt gesanctioneerd door een relatieve nietigheid, dit wil zeggen dat de niet-naleving van deze vereiste gedekt wordt door bevestiging, bijvoorbeeld het verlaten van het gebouw door de huurder (De Page, H., *Traité élémentaire de droit civil belge*, IV, Brussel, Bruylant, 1972, 837-846).

311. Een handelshuurovereenkomst die aangegaan werd voor een duur van negen jaar, loopt ten einde na verloop van die periode, indien de huurder verzuimd heeft een huurhernieuwing aan te vragen en indien de verhuurder voorzichtigheidshalve het contract heeft opgezegd. Immers, wanneer een opzegging is betekend kan de huurder zich niet beroepen op een stilzwijgende wederinhuring, alhoewel hij in het genot is gebleven. Artikel 14, 3° lid van de Handelshuurwet doet daaraan geenszins afbreuk. Meer bepaald bleek uit de houding van de verhuurder, met name uit zijn opzeggingsbrieven, dat hij niet akkoord ging met een eventuele stilzwijgende huurhernieuwing. Volgens de huurder kon de eigenaar uit zijn stilzwijgen afleiden dat hij niet bereid was vrijwillig het goed te verlaten. De huurder vond dat de eigenaar zich vóór de vervaldag van het huurcontract had moeten wenden tot de rechtbank om de stilzwijgende huurhernieuwing te beletten, m.a.w. om de opzegging te laten geldig verklaren. De eigenaar argumenteerde echter voor het Hof van Cassatie dat dit laatste door geen enkele wetsbepaling is voorgeschreven. Tevens meende hij dat een rechtsvordering slechts ontvankelijk is indien de eiser een reeds verkregen en onmiddellijk belang heeft om ze in te stellen en dat dit belang voor de verhuurder niet kon bestaan zolang de huurovereenkomst niet was verstreken. Het Hof verbrak het bestreden vonnis. Het stelde met betrekking tot artikel 3, 5° lid dat de opzeggingstermijn van één jaar enkel nodig is voor de eerste en tweede driejaarlijkse periode. Na negen jaar, en bij gebrek aan een aanvraag tot huurhernieuwing, neemt de huurovereenkomst van rechtswege een einde (Cass., 7 maart 1979, *Pas.*, 1979, I, 806, *R.W.*, 1979-80, 306, *J.T.*, 1980, 131, *T. Not.*, 1980, 88 en *Rev. Not. B.*, 1980, 404).

In principe is de hernieuwde huur onderworpen aan hetzelfde regime als de oorspronkelijke huur. Wat de duur van deze hernieuwde huur betreft zijn er echter wettelijke uitzonderingen: aldus mag, krachtens artikel 13, 1° lid Handelshuurwet, iedere hernieuwing van de oorspronkelijke handelshuurovereenkomst worden overeengekomen voor een duur van minder dan

negen jaar, bij een akkoord van de partijen vastgesteld bij een authentieke akte of bij een verklaring voor de rechter afgelegd. Het wettelijk verbod om een huurtijd van minder dan negen jaar te bedingen is immers alleen maar opgelegd bij het sluiten van de oorspronkelijke handelshuurovereenkomst (Cass., 7 mei 1981, *R.W.*, 1982-83, 83, noot, *J.T.*, 1983, 86 en *R.C.J.B.*, 1983, 526, noot Merchiers, Y.; zie tevens La Haye, M., en Vankerckhove, J., ,,Le Louage des Choses, II, Baux Commerciaux'', in *Les Novelles*, Brussel, Larcier, 1984, p. 98, nr. 1580).

De minderjarige Annie bevond zich in onverdeeldheid met haar moeder en zus. In 1965 hadden laatstgenoemde de huurhernieuwing toegestaan. In 1975 vroegen Annie en haar echtgenoot de uitzetting van de huurder aan wie ze een opzegging betekend hadden. De moeder en de zus zegden niet op en zijn evenmin partij in het geding. Annie krijgt gelijk. De huur wordt tot de lopende negen jaar beperkt. Het recht van een meerderjarig geworden verhuurster om een einde te maken aan het huurcontract na verloop van negen jaar is een persoonlijk recht dat de openbare orde raakt (Rb. Veurne, 10 februari 1977, *Res et Jura immobilia*, 1977, 205 en *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1978, 325, noot A.C.). In geval van onverdeeldheid echter moet de minderjarige verhuurster bij de uitoefening van haar rechten, haar gegeven door artikel 16, III Handelshuurwet, ook rekening houden met de medeëigenaars. De onverdeelde medeëigenaar die alleen handelt verbindt enkel zichzelf en zijn rechtshandeling is niet tegenwerpelijk aan de andere medeëigenaars. Het is dus noodzakelijk dat de rechtbank zich uitspreekt over de huurhernieuwingsweigering. Wanneer deze weigering wordt aanvaard, zal geen hernieuwing plaats grijpen, omdat de huurder enkel een theoretisch recht zou hebben dat hij eventueel van enkele medeëigenaars heeft verkregen, maar niet aan de andere medeëigenaars die de huurhernieuwing weigeren, kan tegenstellen.

AFDELING 3

DE HUURPRIJS EN DE HERZIENING ERVAN

312. DWINGEND RECHT — De regeling van de herziening van de handelshuurprijs is ingevoerd in het belang van beide contractanten, namelijk om de nadelen van de lange huurtermijn enigermate te ondervangen. Artikel 6 is van dwingend recht, zodat een huurprijsherziening die niet conform de wettelijke bepaling werd gevraagd als nietig kan bestreden worden door de belanghebbende partij (Vred. Sint-Gillis, 12 maart 1979, *J.T.*, 1979, 411; Vred. Sint-Truiden, 5 juni 1979, *Limb. Rechtsl.*, 1979, 184, bevest. Rb. Hasselt, 7 januari 1980, *Limb. Rechtsl.*, 1980, 77). De clausule waarbij de partijen uitdrukkelijk afzien van de toepassing van artikel 6 Handelshuurwet en de herziening afhankelijk stellen van de indexatieschommelingen is aangetast door een relatieve nietigheid. Een relatief nietige clausule is echter vatbaar voor bevestiging op het ogenblik dat het recht waarvan wordt

afgezien is ontstaan. Wanneer nu beide partijen de aan de index aangepaste huurprijs betalen en ontvangen, en ondanks nieuwe omstandigheden hun recht op driejaarlijkse herziening laten varen, hebben ze duidelijk hun wil aangetoond om de aangepaste clausule te bevestigen (Rb. Luik, 5 juni 1979, *Jur. Liège*, 1978-79, 382, *Jur. Liège*, 1980, 289 en *Res et Jura immobilia*, 1980, 103).

313. NIEUWE OMSTANDIGHEDEN — De omstandigheid dat aan de hoofdhuurder een vraag tot huurherziening gezonden wordt, voldoet niet aan de voorwaarden die gesteld worden in artikel 6 en is niet te aanzien als ,,nieuwe objectieve omstandigheid''. Er is immers alleen herziening van de huurprijs mogelijk, indien OBJECTIEVE wijzigingen zijn opgetreden die de normale huurwaarde beïnvloeden (Vred. Sint-Truiden, 5 juni 1979, *Limb. Rechtsl.*, 1979, 184, bevest. Rb. Hasselt, 7 januari 1980, *Limb. Rechtsl.*, 1980, 77).

314. INDEXSTIJGING — Een driejarige indexatieclausule is slechts een wijze van vaststelling van de huurprijs, die poogt het behoud van de oorspronkelijk bedongen prijs te verzekeren. Ze hindert de driejarige herziening niet. Ze stelt zich evenmin in de plaats van deze herziening (Vred. Brussel, 28 juni 1979, *T. Vred.*, 1979, 291).

Met betrekking tot de indexstijgingen of de algemene prijsstijgingen heerst zowel in de rechtsleer als in de rechtspraak een controverse omtrent de vraag of deze een ,,nieuwe omstandigheid'' kunnen uitmaken. In veel overeenkomsten worden indexstijgingen door indexatieclausules opgevangen. Dergelijke clausules kunnen geldig bedongen worden, maar maken slechts een element uit van de huurprijsberekening en beogen slechts de oorspronkelijk overeengekomen huurprijs te beschermen tegen muntontwaarding. Ze kunnen geen beletsel zijn voor een eventuele driejaarlijkse herziening van de huurprijs op grond van artikel 6 Handelshuurwet (Cass., 7 januari 1977, *Pas.*, 1977, I, 490, *J.T.*, 1977, 470 en *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1977, 74; Vred. Brussel, 28 juni 1979, *T. Vred.*, 1979, 291).

De vrederechter van Sint-Gillis oordeelde dat de verhoging van de index een objectieve nieuwe omstandigheid was die een huurprijsherziening rechtvaardigt. Om die stelling te staven laat hij gelden dat een indexatieverhoging een weerspiegeling is van een algemene verhoging van het prijspeil. Daarbij argumenteerde hij dat de verhoging van het prijspeil een verhoging van de huurwaarde als gevolg heeft waardoor een herziening van de huurprijs zou gerechtvaardigd zijn (Vred. Sint-Gillis, 12 maart 1970, *J.T.*, 1979, 411). De vrederechter te Brugge velde hieromtrent een meer genuanceerd vonnis waarin hij stelde dat indexschommelingen, munterosie en inflatie niet zonder meer als nieuwe omstandigheden te beschouwen zijn. Ze kunnen op nieuwe omstandigheden wijzen die een herziening van de huurprijs rechtvaardigen, voor zover blijkt dat bij het bepalen van de basishuur hun omvang, duur en intensiteit niet of moeilijk konden bepaald worden. De

Rechtbank van Eerste Aanleg bevestigde dit vonnis (Rb. Brugge, 16 februari 1977, *Res et Jura immobilia*, 1979, 195).

Daartegenover besliste de rechtbank te Namen dat de stijging van het algemeen prijsniveau geen nieuwe omstandigheid is omdat ze conventioneel en uitdrukkelijk in aanmerking werd genomen tijdens de uitvoering van het contract (Rb. Namen, 5 september 1977, *Rev. Rég. Dr.*, 1978, 405, noot Podevyn, A.). Wanneer de huurovereenkomst een indexatieclausule bevat, maakt de inflatie of de monetaire erosie geen nieuwe omstandigheid uit.

315. VOORDELIGE ONDERVERHURING — Een voordelige onderverhuring hoeft op zichzelf geen oorzaak van stijging of daling van de normale huurwaarde te zijn en levert tevens niet automatisch het bewijs daarvan op (Rb. Brugge, 16 februari 1977, *Res et Jura immobilia*, 1979, 195). Toch mag men niet uitsluiten dat in bepaalde gevallen een voordelige onderverhuring een nieuwe omstandigheid zou kunnen uitmaken (zie La Haye, M. en Vankerckhove, J., ,,Le Louage des Choses, II, Les Baux Commerciaux'', in *Les Novelles*, Brussel, Larcier, 1984, 122, nr. 1624). De vrederechter te Sint-Gillis oordeelde dat een voordelige onderverhuring een nieuwe omstandigheid kan uitmaken, wanneer ze niet te wijten is aan werken uitgevoerd door de hoofdhuurder (Vred. Sint-Gillis, 12 maart 1979, *J.T.*, 1979, 411). Merken we op dat in Frankrijk in artikel 21 de hypothese van een voordelige onderverhuring wettelijk geregeld is. Het laat herziening toe telkens wanneer de hoofdhuurder onderverhuurt aan een prijs die deze van het hoofdcontract overschrijdt (art. 21 van het decreet van 30 september 1951 over de handelshuur).

316. COMMERCIËLE VERBETERING VAN DE WIJK — De transformatie van het Keymplein te Brussel door de aanleg van nieuwe autowegen, de hernieuwde commerciële bedrijvigheid te wijten aan de oprichting van een gebouw met commerciële winkelgalerij en diverse etablissementen, en het oprichten van grote appartementsgebouwen die een stijging van de bevolking in de buurt met zich meebracht, werd als nieuwe objectieve omstandigheid aanvaard (Vred. Etterbeek, 26 november 1979, *T. Vred.*, 1980, 102). De driejaarlijkse herziening werd gevraagd door de onderverhuurder. Terloops weze opgemerkt dat in dit geval de hoofdhuur voor 27 jaar was gesloten en geen indexatieclausule bevatte; de onderhuurovereenkomst daarentegen liep over negen jaar, maar hield wel een indexatieclausule in.

317. PRIJSBLOKKERING — De huurprijsblokkering, ten gevolge van de tijdelijke huurwetgeving, is een nieuw objectief gegeven dat in het regime van artikel 6 van de Handelshuurwet de herziening mogelijk maakt (Vred. Sint-Gillis, 25 februari 1981, *J.T.*, 1981, 493; zie ook Pauwels, A., ,,Handelshuurovereenkomsten'', in *Bijzondere overeenkomsten, Actuele problemen*, Herbots, J. (ed.), Antwerpen, Kluwer, 1980, nr. 10, p. 79).

318. HUURPRIJS WAARNAAR GEREFEREERD WORDT — In principe neemt men als vergelijkingspunt de huurprijs die in de huurovereenkomst is bepaald of bij de laatste herziening is vastgesteld. Quid wanneer de huurovereenkomst een indexatieclausule bevat? Is het de nominale huurprijs of de huurprijs zoals aangepast op het ogenblik van de aanvraag? Voor deze laatste oplossing werd gekozen door de rechter te Namen (Rb. Namen, 5 september 1977, *Rev. Rég. Dr.*, 1978, 405, noot Podevyn, A.). In de noot wordt er op gewezen dat die stelling misschien niet billijk is voor de bedachtzame verhuurder die op het ogenblik dat hij een indexatieclausule stipuleerde zeker de misrekening niet heeft willen maken beroofd te worden van een driejaarlijkse herziening.

319. HET OGENBLIK VAN DE AANVRAAG TOT HERZIENING — De vordering tot herziening kan slechts worden ingesteld gedurende de laatste drie maanden van de lopende driejarige periode. Artikel 6, alinea 3, is formeel en van dwingend recht (zie Vred. Etterbeek, 26 november 1979, *T. Vred.*, 1980, 102). Zo had een hoofdhuurder in het contract met zijn onderhuurder bedongen dat de termijnen voor de eventuele herziening van de onderhuurprijs zouden samenvallen met de termijnen van de gebeurlijke herziening van de hoofdhuurprijs, met name het einde der driejaarlijkse periode in de duur van het hoofdcontract met de eigenaar. De hoofdhuurder wou de herziene huurprijs (overeengekomen met de verhuurder) recupereren op zijn onderhuurder. Aangezien eerstgenoemde nog maar sinds elf maanden het contract had gesloten met de onderhuurder was niet voldaan aan de vereiste dat de herziening slechts na drie jaar kan geëist worden. Terecht kon de onderhuurder de nietigheid inroepen van de afwijkende clausule in het contract, daar artikel 6 van de Handelshuurwet van dwingende aard is (Vred. Sint-Truiden, 5 juni 1979, *Limb. Rechtsl.*, 1979, 184, bevest. Rb. Hasselt, 7 januari 1980, *Limb. Rechtsl.*, 1980, 77).

320. INVLOED VAN DE TIJDELIJKE HUURWETGEVING OP DE HANDELSHUURPRIJS — De huurwetgeving zoals deze zich sedert 10 april 1975 heeft ontwikkeld, heeft voor de handelshuur op verschillende punten afwijkende bepalingen vastgesteld waaruit onder meer voortvloeide dat de handelshuurovereenkomsten wel aan de huurprijsbeperkingen waren onderworpen, maar dat de handelshuurder geen recht op de wettelijke huurverlenging kon doen gelden.

Sinds de wet van 23 december 1980 werden de handelshuurovereenkomsten uitdrukkelijk uit het toepassingsgebied gesloten maar slechts in die mate waarin daarvoor ,,bijzondere wettelijke bepalingen" golden. De rechtbank te Luik besliste dat deze bepaling geenszins betekende dat de handelshuur in zijn geheel uitgesloten werd. Derhalve gold de beperking van de indexeringsmogelijkheden (buiten de gevallen van hernieuwing en herziening) ook voor de handelshuurovereenkomsten (Rb. Luik, 24 november 1981, *Jur. Liège*, 1982, 33).

321. HUURPRIJSBEPERKING BIJ DE DRIEJAARLIJKSE HERZIENING VAN DE HUURPRIJS — Door de wet van 30 maart 1976 werd de mogelijkheid tot driejaarlijkse herziening van de huurprijs weliswaar niet afgeschaft, maar werd de werking ervan uitgesteld: de aanvragen kregen pas uitwerking in het begin van het jaar daarop. Deze bepaling werd overgenomen in de wetten van 1977 en 1978. In de wet van 1979 werd deze bepaling niet meer opgenomen.

322. HUURPRIJSBEPERKING BIJ HERNIEUWING VAN HANDELSHUUROVEREENKOMSTEN — Over hernieuwing werd voor het eerst in de wet van 24 december 1976 een bepaling opgenomen, die niet de huurprijs betrof, doch de niet-toepasselijkheid van de wettelijke verlenging. Sommige vrederechters beslisten dat bij de hernieuwing de partijen vrij de prijs mogen bepalen (Vred. Gent, 29 januari 1978, *T. Vred.*, 1980, 14; Vred. Gent, 4 september 1979, *T. Vred.*, 1979, 295, bevest. Rb. Gent, 25 juni 1979, *T. Vred.*, 1981, 107). Ze riepen daartoe billijkheidsoverwegingen in zoals: ,,het blijkt geenszins dat de wetgever afbreuk heeft willen doen aan het recht van de verhuurder van een handelseigendom op een normale prijs als compensatie voor het recht van de huurder op huurhernieuwingen van 9 jaar''; ,,in het systeem van de huurhernieuwing van de wet van 30 april 1951 vindt de huurder voldoende waarborgen om zich te beschermen tegen willekeur en misbruiken van de zijde van de verhuurder en worden beperkende voorwaarden vastgelegd waarin de verhuurder een hogere huurprijs kan bekomen''.

Deze vonnissen werden terecht bekritiseerd door Pauwels en Vankerckhove, aangezien de hernieuwing een nieuwe overeenkomst is tussen dezelfde partijen waarop de beperking toepasselijk is (Pauwels, A., ,,Handelshuurovereenkomsten'', in *Bijzondere overeenkomsten*, Herbots, J. (ed.), Antwerpen, Kluwer, 1980, nr. 9, p. 79 en Vankerckhove, J., ,,Loyers et revenus immobiliers en 1980'', *J.T.*, (201), 206, nr. 24, p. 206.

323. DOOR DE HUURDER TE BETALEN BELASTINGEN — In een handelshuurovereenkomst werd bedongen dat de onroerende voorheffing en alle belastingen opgelegd door de Staat, provincie of gemeente ten laste van de huurders kwamen. Dit is gebruikelijk en geldig. Maar daarboven op kwam nog een andere clausule: ,,De te betalen belastingen voortspruitend uit het feit dat het hier een handelspand betreft, zullen door de huurder gedragen worden''. De vrederechter hield zich niet aan de letterlijke zin van de woorden, maar ging op zoek naar de gemeenschappelijke bedoeling van partijen: de huurders hebben nooit de bedoeling gehad de personenbelasting van de verhuurder gedeeltelijk mee te betalen. De vordering van de verhuurder voor 155.468 frank werd afgewezen (Vred. Merksem, 4 februari 1982, *R.W.*, 1983-84, 939).

AFDELING 4

VERBOUWINGSWERKEN DOOR DE HUURDER

324. Tijdens de besproken periode werd slechts één arrest geveld betreffende deze materie. Het betrof een precisering van het begrip ,,verbouwing'' in de zin van artikel 9, eerste lid Handelshuurwet. Het Hof van Cassatie stelde dat het begrip ,,verbouwing'' niet noodzakelijk en in alle gevallen ,,nieuwe gebouwen'' uitsluit. *In casu* bestond het litigieus bouwwerk in het oprichten van een magazijn op de plaats van een vooraf bestaande hangar. Verder overwoog het Hof dat het de rechter vrij staat te oordelen, op grond van feitelijke omstandigheden, binnen de perken van de wettelijke voorwaarden of het al dan niet gaat om een verbouwing in de zin van artikel 9, eerste lid Handelshuurwet (Cass., 16 mei 1980, *R.W.*, 1980-81, 2243 en *Pas.*, 1980, I, 1142, noot T.L.).

Danslokalen worden terecht door de brandweer scherp in de gaten gehouden m.b.t. de veiligheidsmaatregelen tegen brand. Wanneer een handelshuurder toelaat dat in het café gedanst wordt, wijzigt hij de bestemming van het goed. De wijziging van het genre van activiteit in de loop van de huur mag niet tot gevolg hebben dat de verhuurder moet opdraaien voor de nodige transformaties. De houding van de huurder heeft de verbreking op grond van foutieve niet-nakoming van zijn verbintenissen tot gevolg (Rb. Aarlen, 19 april 1977, *Jur. Liège*, 1977, 45).

AFDELING 5

ONDERVERHURING EN OVERDRACHT VAN HUUR

325. In een notarieel handelshuurcontract werd gestipuleerd: ,,huurafstand is toegelaten mits goedkeuring van de eigenaar''. Partijen gebruikten een terminologie die niet overeenstemt met de termen van artikelen 10 en 11 Handelshuurwet. Na onderzoek van hun gemeenschappelijke bedoeling mocht de rechter oordelen dat het betwist beding neerkwam op een principieel verbod om huurrechten door overdracht of door onderverhuring aan anderen over te laten (Cass., 10 november 1978, *Pas.*, 1978, I, 309, *R.W.*, 1979-80, 1479, noot Van Oevelen, A., *T. Not.*, 1980, 79 en *Rev. Not. B.*, 1980, 403). Een clausule waarbij elke onderverhuring of overdracht onderworpen is aan de toestemming van de eigenaar moet worden gelijkgesteld met een zuiver en eenvoudig verbod van overdracht of onderhuur, wat meebrengt dat de rechtspleging van artikel 10 dan moet worden nageleefd (Cass., 10 november 1978, hoger aangehaald; Bergen, 27 januari 1981, *Pas.*, 1981, II, 54, noot; Vred. Sint-Gillis, 22 januari 1979, *J.T.*, 1979, 380, herv. Rb. Brussel, 5 september 1979, *J.T.*, 1979, 632).

Om een geschreven verbodsbepaling aangaande huuroverdracht of onderverhuring te kunnen neutraliseren, moeten twee voorwaarden worden vervuld: de overdracht of de onderverhuring moet samengaan met de over-

dracht of de onderverhuring van de handelszaak en ze moet slaan op de ,,gezamenlijke'' rechten van de huurder. Gedeeltelijke onderverhuring wordt niet beschermd. De vrederechter te Andenne sprak in een zaak waarin de huurder titularis van de huurovereenkomst wou blijven en slechts een gedeelte van het goed onderverhuurd had aan de overnemer van de handelszaak, de ontbinding te zijnen laste uit van de handelshuurovereenkomst (Vred. Andenne, 25 oktober 1979, *Jur. Liège*, 1980, 103).

De tekst van artikel 10 wijst er wel duidelijk op dat de hoofdhuurder zijn huurrechten volledig dient over te dragen, doch is niet zo expliciet wat betreft de handelszaak. De term handelszaak is niet aan een precieze inhoud verbonden en kan sommige elementen al dan niet bevatten. Aan een nog op te richten P.V.B.A. droegen hoofdhuurders hun huurrechten en hun handelszaak (garage) over met uitzondering van de vertegenwoordiging van het automerk Citroën, dat ze voor zichzelf behielden. Verhuurders hadden zich tegen deze overdracht verzet, aanvoerend dat niet de gehele handelszaak werd overgedragen. De vrederechter te Brugge wees de reden van het verzet af omdat de concessie van een automerk niet zozeer eigen is aan de handelszaak doch veeleer aan de persoon aan wie de concessie contractueel toegekend werd, en aldus zelfs zonder instemming van de concessieverlener niet overdraagbaar is (Vred. Brugge, 14 juli 1978, *R.W.*, 1978-79, 1863).

In een ander geval verzetten verhuurders zich tegen een overdracht (niettegenstaande contractueel verbod) o.m. omdat volgens hen de handelszaak niet mee werd overgedragen, vermits noch het cliënteel, noch de stock van handelswaren, noch het uithangbord werden overgelaten. De Luikse rechter wees het verzet als ongegrond af, overwegende dat het cliënteel geen constitutief bestanddeel van die handelszaak uitmaakte (zie contra: Vercruysse, M., en Lauwers, E., *Le Fonds de Commerce*, I, Brussel, Larcier, 1967, nr. 23, p. 38) en dat als essentieel bestanddeel van de handelszaak moet worden beschouwd het recht om de locatie op vreedzame wijze te bezetten en de handel uit te baten zonder inmenging en concurrentie van de overdrager (Rb. Luik, 11 september 1980, *Jur. Liège*, 1980, 292). De overnemer nam zich voor de damesmodezaak om te vormen tot een sportieve boetiek. Dit werd niet beschouwd als een verandering van de conventionele handelsbestemming.

326. Wanneer de huuroverdracht samen met die van de handelszaak het voorwerp is geweest van afzonderlijke en gelijktijdige overeenkomsten moet alleen de akte van overdracht van de huur betekend worden; indien de twee overdrachten het voorwerp zijn van één enkele akte dan moet geheel de overeenkomst betekend worden op straffe van nietigheid (Vred. Verviers, 25 februari 1977, *Jur. Liège*, 1977-78, 239). Geen enkele tekst verplicht de handelshuurder zijn verhuurder in te lichten over de voorwaarden van de overdracht van zijn handelszaak (Vred. Luik, 3 juni 1977, *Jur. Liège*, 1977-78, 87; zie ook Lahaye, M., en Vankerckhove, J., *o.c.*, nr. 1692,

p. 158); het betreft immers een zuiver commerciële overeenkomst en de prijs van de overname belangt de verhuurder niet aan.

Wanneer de formaliteiten bij de overdracht van huur voorgeschreven door artikel 10 Handelshuurwet niet worden nageleefd, is de overdracht aangetast door een relatieve nietigheid die door de verhuurder kan bevestigd worden. De vrederechter van Ciney leidde de verzaking van de verhuurders af uit het feit dat ze aan de openingscocktail deelnamen, en bloemen en wensen voor welslagen toestuurden aan de overnemers (Vred. Ciney, 16 december 1977, *Rev. Rég. Dr.*, 1978, 502). De verhuurder die herhaaldelijk de huurprijs ontving uit handen van de overnemer, zonder enig protest of voorbehoud, wordt vermoed te hebben aanvaard dat de overdracht, die niet in overeenstemming met de Handelshuurwet werd gerealiseerd, haar volle uitwerking heeft (Bergen, 27 januari 1981, *Pas.*, 1981, II, 54; Vred. Sint-Gillis, 22 januari 1979, *J.T.*, 1979, 380). Dit laatste vonnis werd door de Burgerlijke Rechtbank te Brussel hervormd om volgende redenen: de vrederechter zou het imperatief karakter van artikel 10, derde lid, hebben miskend, door de overdracht toe te laten niettegenstaande het feit dat de voorwaarden niet vervuld waren, en door de bekrachtiging *a posteriori* te aanvaarden en af te leiden uit de afwezigheid van protest in hoofde van de eigenaars bij het ontvangen van de huurprijs uit handen van de overnemer (Rb. Brussel, 5 september 1979, *J.T.*, 1979, 632). Dat deze grieven tegen het vonnis van de vrederechter geen steek houden, vooral waar de Brusselse rechtbank artikel 10, derde lid als een bepaling van openbare orde gaat beschouwen, werd onderstreept door Coeckelberghs, P., ,,Bail commercial. Cession. Notion'', *J.T.*, 1979, 726-727.

327. VERZET — De termijn waarbinnen een verhuurder zich kan verzetten bedraagt 30 dagen vanaf de ontvangst van de betekening van de ontwerpakte van overdracht door de huurder, en niet vanaf de verzending ervan (Vred. Anderlecht, 2 januari 1981, *T. Vred.*, 1982, 242). Het verzet moet gemotiveerd zijn om te vermijden dat de overdrager, die slechts over een korte periode beschikt om verhaal uit te oefenen niet zou gedwongen worden een procedure in te zetten zonder de redenen van verzet van de verhuurder te kennen. Niets belet de verhuurder op de zitting nieuwe redenen bekend te maken die hij op het ogenblik van het verzet nog niet kende (Rb. Luik, 11 september 1980, *Jur. Liège*, 1980, 292).

Eens de verhuurder een gemotiveerd verzet aangetekend heeft is hij niet verplicht daarnaast nog een opzegging te betekenen (Cass., 12 januari 1979, *Pas.*, 1979, I, 546 en *Rev. Not. B.*, 1980, 581).

Wanneer de verhuurder zich verzet tegen de overdracht of de onderverhuring heeft de huurder op grond van artikel 10, al. 5 vijftien dagen om zich voor de vrederechter tegen dit verzet te voorzien. Artikel 10 voorziet enkel een verhaal voor de huurder met uitsluiting van de overnemer of van de onderhuurder (Vred. Anderlecht, 2 januari 1981, *T. Vred.*, 1982, 242). Dit is een betreurenswaardige lacune in de wet, aangezien de debatten in de

meeste gevallen precies handelen over de persoonlijke eerbaarheid en geldelijke situatie van een overnemer, die zelf het best geplaatst zou zijn om zich daarover te verantwoorden (Lahaye, M., en Vankerckhove, J., *o.c.*, nr. 1701, p. 163).

328. WETTIGE MOTIEVEN — Het verzet tegen de overdracht kan alleen als gegrond voorkomen als ze dreigt de verhuurder te zullen benadelen (Vred. Luik, 3 juni 1977, *Jur. Liège*, 1977-78, 87). In beginsel is het verzet wettelijk gegrond, wanneer de huurder de handel in het gehuurde goed sedert minder dan twee jaar heeft uitgeoefend (art. 10, vierde lid) behoudens ,,buitengewone omstandigheden''. De vrederechter te Gent stelde dat het principieel moet gaan om ,,onvoorzienbare'' omstandigheden, doch dat de rechter niet te streng mag zijn omdat het de bedoeling van de wetgever was bedrog, speculatie of berekening uit te sluiten. *In casu* riep de overdraagster als buitengewone omstandigheden in: het afspringen van een buitenechtelijke relatie en de geboorte van een tweede kind. De vrederechter oordeelde dat beide omstandigheden weliswaar voorzienbaar waren, maar dat het einde van een verhouding voor de huurster zware gevolgen kon hebben en dat daarmee rekening kon worden gehouden. Nochtans bewees de huurster niet dat die man op enigerlei wijze in de uitvoering van de huurverbintenissen optrad of haar minstens in haar handel bijstond; vandaar dat het verzet toch gegrond verklaard werd (Vred. Gent, 28 september 1981, *R.W.*, 1982-83, 1004).

Als wettige reden van verzet tegen de overdracht van de huur geldt het voornemen van de verhuurder het goed persoonlijk te exploiteren (Vred. Stavelot, 15 januari 1979, *Jur. Liège*, 1980, 97). Het privé-leven van de overnemer dient buiten beschouwing te worden gelaten, wanneer dit geen negatieve weerslag kan hebben op zijn handelbedrijvigheid, noch de goede faam van het huurgoed in het gedrang kan brengen. Door een Brugse vrederechter werd gevonnist dat het verzet van de verhuurder verantwoord was in acht genomen het feit dat de overnemer in het nabije verleden in gebreke was gebleven dergelijke elementaire schulden als lopende huurgelden, belastingen, onderhoudsgeld voor vrouw en kinderen en zelfs wisselschulden te betalen — zij het naar aanleiding van moeilijkheden die tot zijn privé-leven behoren, doch waarvan de schuldeisers niet het slachtoffer mogen worden (Vred. Brugge, 7 januari 1977, *R.W.*, 1977, 2272).

Rechtvaardigen het verzet tegen de overdracht: een voortijdige opzegging door de huurder gegeven, diverse tekortkomingen aan zijn huurdersplichten, zoals onvoldoende dekking van zijn brandverzekering, het niet-betalen van de huurprijs op de vervaldagen en het niet-herstellen van de gehuurde plaatsen na een brand, en tenslotte het gemis aan waarborgen m.b.t. de solvabiliteit van de kandidaat-overnemer (Vred. Anderlecht, 2 januari 1981, *T. Vred.*, 1982, 242).

Het louter feit dat de huurder-overdrager failliet verklaard werd wettigt niet het verzet van de verhuurder die vreest dat de toepassing van artikel 11, III

Handelshuurwet in het gedrang zal komen (Vred. Stavelot, 15 januari 1979, *Jur. Liège*, 1980, 87).

Bij het beoordelen van de geldigheid van het verzet mag de rechter rekening houden met verbintenissen die de partijen aangingen met een derde. Het Hof van Cassatie stelde dat een vonnis wettig mocht beslissen dat de weigering van de verhuurder gerechtvaardigd was rekening houdend met het feit dat een bepaalde derde weigerde een lening toe te staan aan de overnemer, omdat de overdrager weigerde solidair en ondeelbaar schuldenaar te zijn van de lening (Cass., 15 februari 1979, *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1981, 113, *Pas.*, 1979, I, 713, noot en *J.T.*, 1980, 139).

329. GEVOLGEN VAN DE OVERDRACHT EN ONDERVERHURING — Luidens artikel 11, I Handelshuurwet wordt de overnemer van de gezamenlijke rechten van de hoofdhuurder rechtstreeks huurder van de verhuurder. Deze bepaling ontslaat de overnemer er niet van de vaste dagtekening van die overname te bewijzen, om de overname tegenwerpelijk te maken aan de koper van het verhuurde goed (Cass., 28 september 1979, *R.W.*, 1979-80, 2516, *T. Not.*, 1980, 244, *Pas.*, 1980, I, 131, noot en *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1981, 446).

Als de oorspronkelijke huurder de huurgelden die de failliete overnemer van de huur nog schuldig is aan de verhuurder aan laatstgenoemde betaalt, is hij gesubrogeerd in al diens rechten, vorderingen en voorrechten ten aanzien van deze overnemer (Bergen, 27 januari 1981, *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1983, 382). De vrederechter te Namen oordeelde dat deze in artikel 11, III voorziene hoofdelijkheid een einde neemt als de verhuurder eraan verzaakt (Vred. Namen, 17 juli 1981, *Rev. Rég. Dr.*, 1981, 336).

De verhuurder moet er op letten dat hij de hoofdelijkheid van de huurder-overdrager niet nodeloos verzwaart door de niet-uitoefening van een vordering die hem is toegekend tegen de huurder-overnemer. *In casu* had de verhuurder op 2 oktober en 17 oktober 1980 de overnemer van de huur in gebreke gesteld voor de niet-betaling van verscheidene maanden huurgelden, doch pas op 19 mei 1981 dagvaardt hij deze laatste in ontbinding van de huur. Zodoende was de huurder-overdrager nu hoofdelijk gehouden tot het betalen van 200.441 fr. in vergelijking met 69.056 fr. in oktober 1980. De vrederechter te Sint-Gillis oordeelde dat dit een misbruik was en een fout uitmaakte in de zin van artikel 1382 B.W. De schade van de huurder-overdrager was volgens de vrederechter gelijk aan de huurgelden vervallen na de datum waarop de verhuurder redelijk de huur had moeten doen ontbinden (Vred. Sint-Gillis, 23 november 1981, *T. Vred.*, 1982, 200).

De verhuurders vorderden van hun oorspronkelijke huurder en van de overneemster van de huur 312.072 frank vergoeding voor huurschade. Uit het deskundig verslag bleek dat de huurschade haar oorsprong vond in waterlekken die plaats hadden in de periode waarin het gebouw leeg stond voordat de huur overgenomen werd. Terecht wees de vrederechter de

vordering tegen de overneemster af. De overnemer wordt alleen voor de toekomst rechtstreeks huurder van de verhuurder; hij is niet hoofdelijk gehouden met de overdrager voor het tijdperk van vóór de afstand, daar zijn rechten en plichten slechts ontstaan op de datum van de afstand en alleen voor de toekomst (Vred. Etterbeek, 3 december 1979, *T. Vred.*, 1980, 43, noot P.B.; zie Lahaye, H., en Vankerckhove, J., *o.c.*, nr. 1712, p. 169; contra: Simont, L., ,,Cession de bail'', in *La Transmission des Obligations. Travaux des IX^e Journées d'études juridiques J. Dabin*, Brussel, Bruylant, 1980, (282), nr. 30, p. 336). Schulden kunnen in ons recht inderdaad niet overgedragen worden, althans zonder novatie.

330. Indien een huurder-overnemer op zijn beurt de handelshuurovereenkomst overdraagt aan een tweede overnemer blijft in hoofde van de oorspronkelijke overdrager *de hoofdelijkheid* ten overstaan van de verhuurder bestaan (Vred. Deurne, 12 oktober 1973, *T. Vred.*, 1978, 105). Zoals men weet wijkt deze regeling af van het gemeen verbintenissenrecht. De hoofdelijkheid van de initiële huurder en van alle opeenvolgende overnemers strekt zich uit tot alle wettelijke en contractuele gevolgen van de handelshuurovereenkomst, en met name tot de vergoeding voor de huurschade, *wie ook* van de opeenvolgende huurders deze schade heeft veroorzaakt. Dit laatste moet, zoals zoëven gezegd, genuanceerd worden, vermits een overnemer slechts hoofdelijk gehouden is voor de schulden die ontstonden na het ogenblik van de overname.

De tekst van artikel 11, III Handelshuurwet beperkt de solidariteit van de oorspronkelijke huurder tot alle verplichtingen die voortvloeien uit de ,,aanvankelijke'' huur; de oorspronkelijke huurder kan de solidariteit met de overnemer tot aan het einde van de lopende negen jaar niet ontlopen. Een vonnis van de Brusselse Burgerlijke Rechtbank bedoelde dit waarschijnlijk, wanneer het stelde dat de oorspronkelijke huurder ,,geen opzeg meer kon geven op het einde van een driejarige periode'' (Rb. Brussel, 4 oktober 1978, *R.W.*, 1978-79, 978, noot Herbots, J.).

Indien de hoofdhuur met de instemming van de hoofdhuurder een einde neemt vóór het einde van de huurtijd wordt de onderhuurder rechtstreekse huurder van de verhuurder, onder voorwaarden in onderlinge overeenstemming te bepalen. Daaruit volgt dat de onderhuurder die krachtens de wet rechtstreekse huurder van de verhuurder wordt, jegens laatstgenoemde de rechten kan aanvoeren die in de Handelshuurwet aan de huurder worden verleend, *in casu* het recht op vergoeding wegens uitzetting wegens de niet-verwezenlijking binnen de wettelijke termijn van de opgegeven reden voor de weigering van de huurhernieuwing (Cass., 1 februari 1979, *R.W.*, 1979-80, 69, *Pas.*, 1979, I, 623, *Rev. Not. B.*, 1980, 584 en *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1981, 110). De solidariteit blijft behouden, ten voordele van de verhuurder, tussen de oorspronkelijke huurder en de onderhuurder niettegenstaande de rechtstreekse verhouding tussen de onderhuurder en de verhuurder na de ontbinding van de hoofdhuur (Vred. Etterbeek, 27 juni

1977, *Res et Jura immobilia*, 1978, 29). De hoofdhuurder kan de onderhuurder vrijstellen van al de verplichtingen die hij tegenover hem had aangegaan. Die overeenkomst kan geen afbreuk doen aan de verplichtingen van de hoofdhuurder en de onderhuurder tegen de verhuurder (Cass., 7 februari 1979, *Arr. Cass.*, 1978-79, 661 en *Pas.*, 1979, I, 654).

331. De contractuele verbintenis die een hoofdhuurder op zich genomen heeft t.a.v. de onderhuurder om de huurhernieuwing aan te vragen, schept geen rechtsverhouding tussen de eigenaar en de hoofdhuurder. De onderhuurder moet zijn voorzorgen nemen tegen de gevolgen van de niet-nakoming van die contractuele verbintenis door de formaliteiten van artikel 11, II Handelshuurwet na te leven (Cass., 9 oktober 1975, *Rev. Not. B.*, 1977, 542). De nalatige onderhuurders werden beschouwd als bezetters zonder recht noch titel.

Een vonnis van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Brussel, gepubliceerd met een slechte Nederlandse vertaling van de samenvattende hoofding, lijkt onbegrijpelijk. Een huurovereenkomst liet de onderverhuring toe. De huurder had op een bepaald ogenblik het gehuurde handelspand verlaten. De onderhuurders bleven erin. Van de hoofdhuurder hadden ze geen opzegging gekregen, zegt de rechtbank, Maar gezien het om een handelshuur gaat moet er toch geen opzegging gegeven worden? Was er op geldige wijze huurhernieuwing gevraagd of niet?

De rechtbank aanvaardt als bewezen op grond van vermoedens dat de verhuurders na het vertrek van de hoofdhuurder hadden toegezegd dat de onderhuurders mochten blijven. Het zijn dus geen bezetters zonder recht (Rb. Brussel, 25 mei 1978, *T. Vred.*, 1979, 207). De tijdelijke wet van 24 december 1976 zou trouwens de huur wettelijke verlengen, stelt de rechtbank (zie hierover nochtans Cass., 28 september 1979, *T. Not.*, 1980, 244: De wet van 1976 is van openbare orde, maar is niet toepasselijk op feitelijke toestanden die buiten overeenkomst zijn ontstaan).

De onderhuurder heeft geen rechtstreekse vordering tegen de Brouwerij Campina, hoofdhuurder, om de huurhernieuwing te bekomen, wanneer de huurhernieuwing aan de hoofdhuurder geweigerd werd omwille van het voornemen van de verhuurder het goed te herbouwen (Cass., 4 november 1977, *Pas.*, 1978, I, 272).

Afdeling 6

OVERDRACHT VAN HET VERHUURDE GOED

332. Indien luidens artikel 11, I Handelshuurwet de overnemer van de gezamenlijke rechten van de hoofdhuurder rechtstreeks huurder wordt van de verhuurder, moet de overnemer nochtans om de overname tegenwerpelijk te maken aan de koper van het verhuurde goed, de vaste dagtekening

van de overname bewijzen, zoals bepaald in artikel 1328 B.W. (Cass., 28 september 1979, *R.W.*, 1979-80, 2516, *T. Not.*, 1980, 244, *Pas.*, 1980, I, 131, noot en *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1981, 446). De koopovereenkomst vermeldde dat het goed verhuurd was. De nieuwe eigenaar had aldus contractueel kennis van de oorspronkelijke huurovereenkomst. Die oorspronkelijke huurovereenkomst was geregistreerd. Dit alles baat niet. De koper is een derde t.o.v. de overnemer.

Wanneer huurhernieuwing geschied is krachtens het wettelijk vermoeden dat de verhuurder de aanvraag heeft aanvaard, daar hij nagelaten heeft erop te antwoorden, moet de huurder die deze nieuwe huur aan derden tegenstelbaar wil maken het nodige doen om vaste datum te geven aan de brief waarbij hij om huurhernieuwing heeft gevraagd. Dat de oorspronkelijke huur geregistreerd was telt niet meer (Cass., 13 februari 1976, *Arr. Cass.*, 1976, 687 en *Rev. Not. B.*, 1977, 539).

De verhuurders hebben huurhernieuwing geweigerd wegens grove tekortkomingen van de huurster. De koper van het verhuurde goed die in een aanhangige procedure van huurhernieuwing is tussengekomen, is gerechtigd deze door zijn verkopers tegen de huurster ingeroepen weigeringsgrond te handhaven. Een tekortkoming van de verhuurders aan hun verplichtingen, waardoor hun weigering tot hernieuwing eventueel ongegrond zou worden bevonden, heeft niet tot gevolg dat de koper de op artikel 16, I, 4° Handelshuurwet gebaseerde weigeringsgrond van de verhuurders niet zou kunnen inroepen (Cass., 4 december 1981, *R.W.*, 1982-83, 1063).

AFDELING 7

AANSPRAAK OP HUURHERNIEUWING

§ 1. Aanvraag tot hernieuwing

333. De handelshuurder heeft in principe geen ,,recht'' om een hernieuwing van het huurcontract af te dwingen. Hij heeft enkel een recht op betaling van een uitzettingsvergoeding. Maar wanneer de partijen in het contract hebben bepaald dat de verhuurder de aangevraagde huurhernieuwing niet mag weigeren, dan kan de rechter de eis tot huurhernieuwing vanwege de huurder niet verwerpen onder voorwendsel dat de wet geen recht op huurhernieuwing geeft (Cass., 5 april 1979, *Pas.*, 1979, I, 933 en *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1981, 40). In een handelshuurovereenkomst kan dus geldig overeengekomen worden dat de verhuurder de hernieuwing niet mag weigeren. De huurder heeft dan een contractueel recht op huurhernieuwing.

In een eerste notariële akte werd een huurovereenkomst opgenomen die liep tot en met 31 juli 1978. Op dezelfde dag, een half uur later, werd een tweede notariële akte verleden waarin de huurster afstand deed van het recht op huurhernieuwing. Artikel 13 van de Handelshuurwet is een bepaling van dwingend recht. Dit wil zeggen dat van deze bepaling door de huurder enkel mag worden afstand gedaan op het ogenblik dat dit recht kan worden

uitgeoefend, dit is gedurende de periode waarin de huurder zijn aanvraag tot hernieuwing mag doen. Het imperatief karakter van artikel 13 heeft eveneens tot gevolg dat partijen er slechts van kunnen afwijken indien de wet hen uitdrukkelijk of impliciet deze mogelijkheid toekent. Welnu, de woorden ,,behoudens akkoord van de partijen" van genoemd artikel hebben enkel betrekking op de duur van negen jaar en verwijzen geenszins naar het recht op hernieuwing zelf. *In casu* had de rechtbank te Dendermonde de afstand door de huurster van haar recht op hernieuwing in de tweede notariële akte moeten nietig verklaren (Cass., 23 mei 1980, *R.W.*, 1980-81, 2061, noot, *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1982, 407 en *Pas.*, 1980, I, 1174, noot).

334. DE NIET-TITULARIS VAN DE HANDELSZAAK KAN HUURHERNIEUWING VRAGEN. DE HOOFDVERHUURDER KAN ONDERHUURDER ZIJN — De feiten waren de volgende. Op 27 april 1966 verhuurde een dame (die sindsdien is overleden en opgevolgd werd door haar dochter) aan twee brouwerijen (in wiens rechten Brassico getreden is) een onroerend goed waarin een herberg en een voedingswinkel uitgebaat wordt. De huur ging niet gepaard met een overdracht van een handelszaak. De twee brouwerijen onderverhuurden het goed aan een echtpaar, dat in 1968 opgevolgd werd door het echtpaar Anrys.

In 1974 vroeg en bekwam Brassico van de eigenares huurhernieuwing, maar onder andere voorwaarden dan vooreerst. Het echtpaar Anrys ging niet akkoord met de voorgestelde andere voorwaarden voor de hernieuwing van hun huur, en stelde twee vorderingen in: een eerste tegen de eigenares om hernieuwing te bekomen tegen onveranderde voorwaarden, en dit als rechtstreekse huurders op grond van artikel 11 Handelshuurwet; een tweede tegen Brassico om de voorwaarden te doen bepalen van de hernieuwing van hun huurovereenkomst met de voorgangers van Brassico.

Op 30 april 1975 verkoopt de eigenares het goed aan het echtpaar Anrys. De onderhuurders worden dus eigenaars. Volgens de rechtbank te Doornik had Brassico, die geen titularis was van de handelszaak, geen recht op huurhernieuwing. Het echtpaar Anrys zou anderzijds niet door een tussenpersoon zijn eigen goed kunnen huren. Het Hof van Cassatie casseert het vonnis van de rechtbank te Doornik en stelt dat eenzelfde persoon tegelijkertijd eigenaar en onderhuurder van een goed kan zijn, wanneer hij als eigenaar niet het genot van het goed heeft ten gevolge van een met een hoofdhuurder aangegane huurovereenkomst. Ten overvloede wordt nog eens herhaald dat luidens artikel 1, 1° e, 2°, Handelshuurwet de hoofdhuurder in beginsel huurhernieuwing kan vragen, ook al is hij geen eigenaar of huurder van de in het verhuurde pand geëxploiteerde handelszaak.

Ook het derde onderdeel van het cassatiemiddel treft roos. Het Hof bevestigt nog eens dat men niet noodzakelijk eigenaar van een goed moet zijn om zich er rechtsgeldig toe te verbinden dat het door een derde wordt gebruikt. De rechtbank te Doornik had uit het feit dat de twee brouwerijen geen eigenaar waren van de handelszaak afgeleid dat ze het gratis gebruik

van die handelszaak niet konden afstaan aan de onderhuurder (Cass., 14 juni 1979, *Arr. Cass.*, 1979, 1223).

335. AKKOORD VAN PARTIJEN OVER DE HUURHERNIEUWING — Huurders waren in het gehuurde goed gebleven na het einde van de negenjarige huurtermijn zonder ooit een huurhernieuwing te hebben aangevraagd. Er werd achteraf wel een akkoord getekend met de verhuurders om het huurcontract als hernieuwd te beschouwen. De rechtbank te Brussel was van oordeel dat er van huurhernieuwing geen sprake kon zijn zonder de voorgeschreven aanvraag daartoe, zodat er een huurcontract ontstond van onbepaalde duur dat opzegbaar was mits een opzeggingstermijn van 18 maand. Het Hof van Cassatie stelde integendeel dat het imperatief karakter van de voorschriften met betrekking tot de huurhernieuwing geen afbreuk kon doen aan het feit dat de partijen nog steeds een hernieuwingscontract mochten sluiten wanneer de huurder vergeten was zijn aanvraag te doen (Cass., 25 juni 1981, *R.W.*, 1982-83, 597, *Res et Jura immobilia*, 1981, 135, *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1982, 403 en *J.T.*, 1981, 758).

Krachtens artikel 13, lid 1 Handelshuurwet mag iedere hernieuwing van de oorspronkelijke handelshuurovereenkomst worden overeengekomen voor een duur van minder dan 9 jaar, bij een akkoord van de partijen vastgesteld bij een authentieke akte of bij een verklaring voor de rechter afgelegd. Het absoluut wettelijk verbod om een huurtijd van minder dan 9 jaar te bedingen is alleen maar opgelegd bij het sluiten van de oorspronkelijke handelshuurovereenkomst. Nadien kunnen de partijen op voorwaarde dat hun akkoord wordt vastgesteld bij een authentieke akte of bij een verklaring voor de rechter afgelegd overeenkomstig artikel 3, 4° ten allen tijde de lopende huur beëindigen en kunnen zijn ingevolge artikel 13, 1° bij het eindigen van de huur een hernieuwing van een kortere tijd dan 9 jaar tot stand brengen.

De echtgenoten J.P. huurden een handelspand sinds 31 maart 1953 en hadden op regelmatige wijze een eerste huurhernieuwing gekregen ingaande op 1 april 1962 en eindigend op 31 maart 1971. Zij lieten na binnen de gestelde termijn hun recht op het aanvragen van een tweede huurhernieuwing te doen gelden; verhuurster was bereid met hen de handelshuurrelaties voort te zetten doch voor een kortere periode van 9 jaar, namelijk tot 31 december 1975. Dit voorstel werd door hen aanvaard zodat de vrederechter te Antwerpen, overeenkomstig artikel 3 van de Handelshuurwet, het akkoord van partijen kon vaststellen, dit in een vonnis dd. 26 januari 1973. Op 3 december 1975 lieten eigenaars en huurders voor notaris hun akkoord vaststellen voor een ,,verlenging'' van de huur tot 31 december 1976. Wat was de draagwijdte van het akkoord voor notaris dd. 3 december 1976? Volgens de huurders heeft deze akte een totaal ,,nieuwe'' handelshuurovereenkomst doen ontstaan zodat de duur ervan niet korter mocht zijn dan 9 jaar. Verhuurder meende dat dit een hernieuwing van de huurovereenkomst was. Het Hof van Cassatie volgde de stelling van de verhuurder waar

het overwoog dat een dergelijke verlenging, waardoor de huurders het bij de oorspronkelijke huurovereenkomst bedongen genot van het handelsgoed ononderbroken blijven hebben, een hernieuwing in de zin van artikel 13 van de Handelshuurwet uitmaakt (Cass., 7 mei 1981, *R.W.*, 1982-83, 83, noot, *J.T.*, 1983, 86 en *R.C.J.B.*, 1983, 526, noot Merchiers, Y.).

Artikel 14, lid 1 van de Handelshuurwet voorziet dat de huurder zijn aanvraag tot hernieuwing moet indienen ten vroegste achttien maand en ten laatste vijftien maand vóór het beëindigen van de lopende huurovereenkomst. Iedere clausule die van dit artikel afwijkt moet als nietig worden beschouwd. Ook de verhuurder kan die nietigheid inroepen (Vred. Grâce-Hollogne, 1 maart 1977, *Jur. Liège*, 1978-79, 94, noot P.H.). In dit geval bepaalde een artikel uit de handelshuurovereenkomst: ,,op het einde van de lopende huurtermijn kunnen beide partijen per aangetekende brief minstens negen maanden voor het einde van het contract de hernieuwing van onderhavige huur vragen''. De huurder leefde de contractuele bepaling na, maar kreeg het deksel op zijn neus. Te laat!

Een voortijdig ingeleide aanvraag tot hernieuwing van een handelshuurovereenkomst is nietig. De nietigheid is slechts relatief. Ze kan gedekt worden door het erop volgend akkoord van de verhuurder. Daar de vraag tot hernieuwing dient beschouwd te worden als een aanbod, is de overeenkomst tot hernieuwing volmaakt vanaf het ogenblik waarop de aanvaardingsbrief verzonden werd ongeacht of deze brief al dan niet de huurder heeft bereikt (Vred. Grâce-Hollogne, 27 maart 1979, *Jur. Liège*, 1978-79, 407 en *Res et Jura immobilia*, 1980, 109).

Wanneer het verhuurde goed in de loop van de huurovereenkomst aan meerdere verhuurders toevalt moet de aanvraag tot huurhernieuwing aan al de onverdeelde medeëigenaars gericht worden behoudens wanneer aan één onder hen mandaat zou gegeven geweest zijn (Vred. Sint-Truiden, 15 december 1981, *T. Vred.*, 1982, 105).

Een aanvraag tot hernieuwing van een huurovereenkomst is geldig betekend aan een notaris die door verhuurders-medeëigenaars belast werd met de liquidatie van de successie en het beheer van de goederen, de notaris zijnde de bijzondere mandataris van de verhuurders (Rb. Charleroi, 10 januari 1980, *Rev. Rég. Dr.*, 1980, 235, noot Van Den Eynde, P.).

De huurder dient zijn aanvraag tot hernieuwing van een handelshuurovereenkomst te richten tot elk van de echtgenoten-eigenaars in gemeenschap of onverdeeldheid. Indien het contract door beide echtgenoten ondertekend is, wordt geen van hen geacht de lasthebber van de ander te zijn (Vred. Etterbeek, 5 februari 1982, *T. Vred.*, 1982, 203).

De aanvraag moet gebeuren via deurwaardersexploot of aangetekend schrijven, luidens artikel 14, al. 1 Handelshuurwet; het is zonder belang dat het aangetekend schrijven niet werd ontvangen door een afwezige verhuurder (Vred. Luik 8 september 1975, *Jur. Liège*, 1977-78, 63). De aangetekende brief moet niet noodzakelijk gedateerd zijn, de aanvraag begint immers

maar te lopen vanaf het aanbieden ter woonplaats van de verhuurder (Cass., 21 maart 1979, *Pas.*, 1979, I, 849).

336. INHOUD VAN DE VRAAG TOT HUURHERNIEUWING — In principe moet de aanvraag de modaliteiten van de hernieuwing bevatten; bij niet-vermelding ervan is de aanvraag relatief nietig, maar kan worden bevestigd door de verhuurder (Vred. Etterbeek, 11 december 1975, *T. Vred.*, 1978, 33, noot M.E.).

De verhuurder zal worden geacht met de hernieuwing van de huur onder de voorgestelde voorwaarden in te stemmen, indien hij niet op dezelfde wijze binnen drie maanden kennis geeft, ofwel van zijn met redenen omklede weigering van hernieuwing, ofwel van andere voorwaarden of van het aanbod van een derde. Wanneer hij, in antwoord op een regelmatige aanvraag tot huurhernieuwing, zich ertoe beperkt andere voorwaarden te stellen voor de hernieuwing, dan houdt dit eveneens in dat hij zich principieel niet meer zal verzetten tegen de huurhernieuwing en dat hij daardoor gebonden is (Cass., 2 mei 1980, *R. W.*, 1980-81, 1063, *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1982, 409 en *Pas.*, 1980, I, 1093).

De verhuurder mag niet terugkomen op zijn aanbod de hernieuwing te aanvaarden of te wijzigen door zwaardere voorwaarden te stellen dan de voorwaarden die hij aan de huurder liet geworden als antwoord op diens huurhernieuwingsaanvraag (Vred. Jette, 27 januari 1980, *T. Vred.*, 1980, 278 en *J. T.*, 1980, 278). De verhuurder moet dus wikken en wegen alvorens hij de pen ter hand neemt om aan zijn huurder te antwoorden. Die brief bindt hem.

Wanneer het antwoord van de verhuurder niet ondertekend is, staat dit gelijk met een afwezigheid van antwoord; dergelijk antwoord is m.a.w. een rechtshandeling zonder juridische draagwijdte, zodat de partijen in de situatie komen van artikel 14, al. 3 (Vred. Etterbeek, 5 februari 1982, *T. Vred.*, 1982, 203). De huurder dient zijn aanvraag tot hernieuwing te richten tot elk van de echtgenoten-eigenaars, in gemeenschap of onverdeeldheid (ibid.). Een huurhernieuwingsaanvraag werd aan elk van de echtgenoten-verhuurders verstuurd in twee afzonderlijke brieven, die niet naar elkaar verwezen. Dat hoeft niet, stelt de vrederechter. Alleen de man antwoordde.

Als één van de echtgenoten de hernieuwing van de handelshuur aanvaardt onder nieuwe voorwaarden, dan verhindert dit de toepassing van het onweerlegbaar vermoeden dat vervat ligt in artikel 14. Dit antwoord verbindt de andere echtgenoot krachtens artikel 1416 B.W. (Vred. Namen, 22 februari 1980, *Rev. Rég. Dr.*, 1981, 156; zie voor de tegengestelde opvatting Rb. Veurne, 9 april 1981, *R. W.*, 1982-83, 862).

Het antwoord van de verhuurder op de hernieuwingsaanvraag moet niet noodzakelijk aan beide echtgenoten-huurders worden betekend. De bepalingen van artikel 215, § 2 B.W. zijn immers niet van toepassing op de handelshuur. Daarbij komt dat de beide huurders niet bewijzen dat de

echtgenote medehuurster en medeëxploitante is van de handelszaak. Het huwelijk op zichzelf volstaat niet opdat beide echtgenoten als huurders-exploitanten van een handelszaak zouden kunnen worden beschouwd, dit in tegenstelling met de consequenties die artikel 215, § 2 B.W. heeft inzake gewone huishuur, waar naast de contractuele huurder een wettelijke huurder wordt opgedrongen aan de eigenaar (Rb. Ieper, 26 september 1979, *R.W.*, 1980-81, 725).

Wanneer het verhuurde goed in de loop der huurovereenkomst aan meerdere verhuurders toevalt moet de aanvraag tot huurhernieuwing aan alle onverdeelde medeëigenaars gericht worden (Vred. Sint-Truiden, 15 december 1981, *T. Vred.*, 1982, 105). De sanctie komt hard aan: verval van recht op huurhernieuwing.

§ 2. Hernieuwing ondergeschikt aan andersluidende voorwaarden

337. Wanneer de huurder een aanvraag doet tot hernieuwing van de overeenkomst doet hij een aanbod. Wanneer de verhuurder aanvaardt, is hij gebonden. Toch kan hij aanvaarden, dit wil zeggen principieel akkoord gaan met de hernieuwing, maar andere voorwaarden stellen; dit sluit in dat hij zich niet meer zal verzetten tegen de huurhernieuwing en dat hij daardoor zal gebonden zijn behoudens nietigheid wegens dwaling of bedrog (Cass., 2 mei 1980, *R.W.*, 1980-81, 1063, *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1982, 409, noot en *Pas.*, 1980, I, 1093).

De verhuurder die op de huurhernieuwingsaanvraag antwoordt dat hij niet akkoord gaat met de hernieuwing onder de door de huurder voorgestelde voorwaarden en erop wijst dat het pand niet bewoond en niet onderhouden is, heeft geen andere voorwaarden opgegeven in de zin van artikel 14, lid 1 Handelshuurwet. De huurder is bijgevolg niet verplicht zich tot de vrederechter te wenden om zijn recht op huurhernieuwing te behouden (Cass., 4 februari 1982, *R.W.*, 1984-85, 620).

De verhuurder antwoordde als volgt op een aanvraag van de huurster: „Ik zie mij genoodzaakt andere voorwaarden voor te stellen ... Ik wil niet tot het uiterste gaan maar stel de prijs van 10.000 fr. per maand plus de stijging van de index. Zo U zich met deze voorwaarden niet kunt verzoenen zal ik, indien ik binnen drie weken geen aangetekend schrijven ontvangen heb, deze brief beschouwen als uw opzeg. Gelieve mij dan wel te laten weten wanneer het eigendom te bezichtigen is. Zo U akkoord bent met de huurprijs van 10.000 fr. per maand zullen we het bestaande contract stilzwijgend vernieuwen". De hoofdhuurster stelde dat dit antwoord neer kwam op een weigering van de huurhernieuwing in de zin van artikel 16, IV Handelshuurwet en eiste een uitzettingsvergoeding van drie jaar huur. De vrederechter te Brasschaat oordeelde echter dat een brouwerij die huurster-voortverhuurster is van honderden cafés en dus beroepshalve goed op de hoogte is van de voorschriften van de Handelshuurwet zeer goed wist dat dit gebrekkig geredigeerde antwoord van de verhuurder door de rechtbanken niet anders

zou worden geïnterpreteerd dan als een principiële instemming met de gevraagde huurhernieuwing, zij het tegen een andere huurprijs dan die door de onwetende verhuurder was gedicteerd (Vred. Brasschaat, 27 januari 1982, *R.W.*, 1983-84, 722).

338. PROCEDURE — Indien de partijen het met betrekking tot die voorwaarden niet eens kunnen worden, moet de huurder binnen de 30 dagen na de kennisgeving door de verhuurder van zijn voorwaarden deze dagvaarden om de hernieuwing geldig en van kracht te doen verklaren. (Ook al is er reeds een geding aanhangig voor de vrederechter m.b.t. die huurhernieuwingsaanvraag: Cass., 4 juni 1976, *Arr. Cass.*, 1976, 1117). Als de huurder zich echter onthoudt, heeft dit verzuim voor hem verval tot gevolg, m.a.w. uitsluiting van het recht op hernieuwing van de huurovereenkomst. In antwoord op een aanvraag tot hernieuwing van de huur verklaarden de verhuurders zich niet akkoord met de hernieuwing onder de door de huurder voorgestelde voorwaarden en wezen erop dat het pand noch bewoond noch onderhouden was. Het Hof van Cassatie vernietigde het vonnis van de rechtbank te Charleroi dd. 20 maart 1980, waarbij aan de huurder verweten werd zich niet tot de vrederechter te hebben gewend op grond van artikel 18. In zo'n geval immers moest de huurder zich niet tot de vrederechter wenden, gezien de verhuurders geen andere voorwaarden hadden opgegeven waaronder ze de hernieuwing zouden aanvaard hebben (Cass., 4 februari 1982, *R.W.*, 1984-85, 620). In een arrest van 24 januari 1980 vernietigde het Hof van Cassatie — in de lijn van haar vroegere rechtspraak — een vonnis van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Brussel dd. 13 juni 1978 volgens welk de huurder die jegens de verhuurder geen stelling neemt ten aanzien van de voorwaarden waarvan laatstgenoemde de hernieuwing van de huurovereenkomst afhankelijk stelt, geacht wordt met de genoemde voorwaarden in te stemmen. Het Hof oordeelde dat noch uit artikel 18 Handelshuurwet, noch uit enige andere bepaling van de wet, noch uit de geest van de wet, volgt dat het stilzwijgen van de huurder betekent dat hij met de voorwaarden van de verhuurder instemt. Immers, aldus het Hof, wanneer de wetgever bepaalt dat de huurder zich binnen 30 dagen na de kennisgeving door de verhuurder van zijn voorwaarden, indien hij met de genoemde voorwaarden niet instemt, tot de vrederechter moet wenden om het geschil te doen beslechten, en daaraan toevoegt dat de huurder zulks op straffe van verval moet doen, wil hij aldus voortaan aan de huurder niet enkel het recht ontzeggen de voorwaarden tot hernieuwing te betwisten, doch wil hij ook zeggen dat de huurder, zoals in de artikelen 14, 2° lid en 16, I, 4°, derde lid Handelshuurwet, vervallen is van het recht tot hernieuwing (Cass., 24 januari 1980, *R.W.*, 1980-81, 1061, noot, *Pas.*, 1980, I, 588, *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1982, 406 en *J.T.*, 1980, 442; zie in dezelfde zin: Cass., 2 mei 1980, *R.W.*, 1980-81, 1063, *Pas.*, 1980, I, 1093 en *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1982, 409, noot; Rb. Ieper, 26 september 1979, *R.W.*, 1980-81, 725, noot; Vred. Brugge, 5 september 1980, *R.W.*, 1981-82, 1163; Vred. Sint-Truiden, 15 december

1981, *T. Vred.*, 1982, 105; *contra*: La Haye, M., en Vankerckhove, J., ,,Le Louage des Choses, II, Les Baux Commerciaux'', in *Novelles*, VI, Brussel, Larcier, 1984, p. 230, nr. 1786).

In het antwoord van een verhuurder op de aanvraag tot huurhernieuwing van een huurder stond geschreven: ,,... ik wijs er U uitdrukkelijk op dat U geacht zult worden met de hernieuwing van de huur onder hierboven vastgestelde voorwaarden in te stemmen indien U niet op dezelfde wijze binnen 3 maand kennis geeft van uw andere voorwaarden ...'. Een vrederechter te Brugge opperde dat deze zin op zijn plaats is in een aanvraag tot hernieuwing uitgaande van de huurder, maar niet in een kennisgeving van andere voorwaarden door de verhuurder. Hoe dit ook zij, deze zin houdt in dat verhuurder afstand doet van de in artikel 18 op straffe van verval van recht opgelegde wettelijke verplichting van de huurders om in geval van onenigheid over de huurprijs zich binnen de 30 dagen te wenden tot de rechter. De rechter achtte deze afstand rechtsgeldig, aangezien het verval bedoeld in artikel 18 niet van openbare orde is (Vred. Brugge, 5 september 1980, *R.W.*, 1981-82, 1163).

De termijn van 30 dagen bepaald in artikel 18 Handelshuurwet is op straf van verval voorgeschreven, en verdere onderhandelingen of verdere briefwisseling schorsen de termijn niet (Vred. Lessines, 23 mei 1979, *T. Vred.*, 1979, 289).

339. VASTSTELLING VAN DE HUURVOORWAARDEN DOOR DE RECHTER. HUURPRIJS — Wanneer hernieuwing wordt aangevraagd en partijen het oneens zijn over de nieuwe huurprijs, treedt de rechter rechtscheppend op om de huurvoorwaarden te bepalen. Hij kan dit echter alleen binnen de perken van de onenigheid van partijen; wanneer deze het eens zijn over de toepassing van de clausule van indexaanpassing, kan de rechter niet anders dan deze toepassing te voorzien onder voorbehoud van de imperatieve wetsvoorschriften terzake (Vred. Sint-Truiden, 17 maart 1977, *T. Not.*, 1978, 60). Het is de bedoeling van de wetgever dat de rechter de huurprijs vaststelt die beantwoordt aan de prijs die in de wijk, de agglomeratie of in de streek ,,gewoonlijk'' voor dergelijke goederen gevraagd wordt. Na deskundig verslag beslist de vrederechter dat de jaarlijkse huurprijs 66.000 frank zal zijn vanaf 1 maart 1977, en dat de periodieke huurprijsschommelingen dienen berekend volgens de formule ,,basishuurprijs vermenigvuldigd met het nieuw indexcijfer en gedeeld door het aanvangsindexcijfer''. De rechtbank te Nijvel onderstreept dat de rechter bij het bepalen van de huurprijs bij huurhernieuwing niet gebonden is door de huurwaarde die partijen bepaald hebben bij het sluiten van de handelshuurovereenkomst (Rb. Nijvel, 18 oktober 1977, *Res et Jura immobilia*, 1979, 259).

In een geval waarin de normale huurwaarde in een verslag dd. 21 januari 1976 door een deskundige vastgesteld werd, zou op datum van 1 juli 1976 de huurhernieuwing ingaan en de nieuwe huurprijs van toepassing worden. De verhuurders eisten dat het door de deskundige vooropgezet bedrag zou

worden aangepast aan de stijging van het indexcijfer tussen het ogenblik van de aanvraag van de hernieuwing en de datum van de aanvang van de hernieuwde handelshuurovereenkomst. Aan de rechtbank kwam het billijk voor met deze stijging rekening te houden, te meer daar partijen het principe van de aanpassing van de huurprijs aan de index hadden aanvaard (Rb. Antwerpen, 4 oktober 1979, *R.W.*, 1977-78, 204).

De vraag of de huurprijsbeperking opgelegd door de tijdelijke huurwetgeving (althans deze vóór de wet van 23 december 1980) van toepassing was in het geval van huurhernieuwing, werd negatief beantwoord door een aantal Gentse rechters die hun beslissing verantwoordden door erop te wijzen dat de wetgever geenszins afbreuk wou doen aan het recht van de verhuurder van een handelspand op een normale huurprijs, als compensatie voor het recht van de huurder op de huurhernieuwing van 9 jaar. Deze oplossing werd terecht door een aantal auteurs bekritiseerd (Vred. Gent, 20 maart 1978, *T. Vred.*, 1980, 14; Vred. Gent, 4 september 1979, *T. Vred.*, 1979, 295, bevest. Rb. Gent, 25 juni 1980, *T. Vred.*, 1981, 107). De hernieuwing is immers een ,,nieuwe" overeenkomst tussen dezelfde partijen, en artikel 3 van de wet van 27 december 1977 was duidelijk bestemd voor dergelijke gevallen (zie Pauwels, A., ,,Handelshuurovereenkomsten", in *Bijzondere overeenkomsten*, Herbots, J. (ed.), Antwerpen, Kluwer, 1980, (73), nr. 9, p. 79; Hubeau, B., Lippens, J., Vande Lanotte, J., en Vandenberghe, J., ,,Overzicht van rechtspraak. Tijdelijke huurwetgeving (1975-1983)", *T.R.D.*-DOSSIER, 1983, afl. 8, nrs. 84-86, p. 24).

340. ANDERE VOORWAARDEN — Verhuurder ging principieel akkoord met de aangevraagde huurhernieuwing, maar wenste toch de inlassing in het hernieuwde contract van de driejaarlijkse opzeggingsmogelijkheid overeenkomstig artikel 3, 5° lid en mogelijkheid van opzegging overeenkomstig artikel 12 Handelshuurwet in geval het goed verkocht werd. Bij het beoordelen van de voorwaarden waaraan de huurhernieuwing onderworpen is, oordeelt de rechter in billijkheid, met inachtneming van de belangen van huurder en verhuurder. Voormelde artikelen 3 en 12, wijzigen in belangrijke mate de economie van het huurcontract, vermits zij het de huurder moeilijk maken berekeningen uit te voeren m.b.t. zijn investeringen. Ook kunnen zij de waarde van de handelszaak aantasten, en scheppen zij onzekerheid met betrekking tot de werkelijke duur van de overeenkomst. De hernieuwing afhankelijk stellen van nieuwe voorwaarden die in belangrijke mate de economie van het contract wijzigen kan slechts uitzonderlijk worden toegestaan, waarbij dan rekening moet gehouden worden met de status van de eigenaar (bv. ouderdom; onverdeeldheid, enz.). (Rb. Brugge, 8 november 1978, *Res et Iura immobilia*, 1979, 255).

In een andere casus werden door de verhuurder volgende andere voorwaarden voorgesteld: opzeggingsmogelijkheid in zijn voordeel op kortere termijn (art. 13), herstel van het goed in zijn oorspronkelijke staat bij de beëindiging van de huur, verbod veranderingswerken uit te voeren behou-

dens voorafgaandelijke schriftelijke toestemming, schrappen van de voorkeursclausule ingeval van verkoop van het goed, en van de clausule die de verhuurder verplichtte tot het dragen van alle lasten, voortspruitend uit wetten, besluiten en reglementen. De vrederechter te Mol besliste dat de verhuurder geen totaal nieuwe huurovereenkomst aan de huurder mocht opleggen die voor hem veel nadeliger was, vermits het om de hernieuwing van een bestaande huurovereenkomst ging waaraan slechts wijzigingen konden worden gebracht. Bij het sluiten van de oorspronkelijke huurovereenkomst werd tussen partijen een evenwicht tot stand gebracht van rechten en plichten, zodat de verhuurder niet gerechtigd was dit evenwicht uitsluitend in zijn voordeel te verbreken. De vrederechter stelde als principe voorop dat de verhuurder ter gelegenheid van de huurhernieuwing geen volledig nieuwe clausules mag opleggen die de essentie zelf van de huurovereenkomst wijzigen en waarvan de inlassing in de oorspronkelijke huurakte één der partijen ertoe zou bewogen hebben de overeenkomst niet af te sluiten (Vred. Mol, 2 februari 1982, *Turnh. Rechtsl.*, 1982, nr. 5, p. 11).

Een verhuurder stelde als voorwaarden, waaronder hij de hernieuwing van de huurovereenkomst zou toestaan, verhoging van de huurprijs tot 14.080 fr. per maand, alsook de inlassing in het contract van artikel 3, 5° Handelshuurwet. Met de nieuwe huurprijs ging huurster akkoord, doch niet met de voorgestelde inlassing van artikel 3, 5°. De vrederechter te Sint-Niklaas vergeleek de belangen van beide partijen: de eigenaars, die met 7 waren, hadden zeker een redelijk belang om driejaarlijks te kunnen opzeggen. Voor de huurster daarentegen zou de opzegbaarheid zeer nadelig zijn, omdat hierdoor de stabiliteit van de duur van haar exploitatie in het gedrang kwam. Om tegemoet te komen aan de belangen van beide partijen stelde de vrederechter dan ook voor de huurprijs op 12.000 frank te brengen, indien de verhuurders erop stonden de clausule artikel 3, 5° lid in te lassen, met dien verstande dat wanneer de eigenaars de huur zouden opzeggen de som van 14.080 fr. als basishuurprijs zou gebruikt worden voor de berekening van de mogelijke uitzettingsvergoeding (Vred. Sint-Niklaas, 21 juni 1982, *R.W.*, 1984-85, 1467). Een Salomon's oordeel.

341. AFSTAND — Artikel 20 Handelshuurwet bepaalt dat de huur wordt hernieuwd tegen de prijs en de voorwaarden door de rechter vastgesteld, indien de huurder binnen 15 dagen na de betekening van het in hoger beroep gewezen vonnis van zijn vraag tot hernieuwing geen afstand heeft gedaan. Deze afstand is aan geen enkele speciale vormvereiste onderworpen (Rb. Luik, 10 september 1981, *Jur. Liège*, 1981, 377). De termijn van 15 dagen is de eindlimiet, maar de afstand van vordering („désistement d'action") kan vóór die datum om 't even wanneer plaatsgrijpen. De Luikse rechtbank hervormde een vonnis van de vrederechter van het eerste kanton, waarbij de afstand (volgens de vrederechter een afstand van geding, „désistement d'instance") niet werd aanvaard, omdat de verweerder reeds over de grond

van de zaak geconcludeerd had (Vred. Luik, 21 april 1981, *Jur. Liège*, 1981, 334).

§ 3. Weigering van de huurhernieuwing

342. De verhuurder beschikt over twee alternatieven wanneer hij zijn eigendom wenst terug te nemen bij de hernieuwingsaanvraag van de huurder. Enerzijds kan hij de hernieuwing weigeren wegens één of meerdere motieven vervat in artikel 16, I Handelshuurwet. Anderzijds kan hij weigeren zonder motief of wegens andere motieven dan die bepaald worden in artikel 16, I. Wanneer de verhuurder het eerste alternatief kiest heeft de huurder — binnen dertig dagen na het antwoord van de verhuurder — het recht om het ingeroepen motief aan het toezicht van de rechter te onderwerpen. Deze controleert de vorm en de grond van de weigering evenals de oprechtheid en het gerechtvaardigd karakter van de motieven. Wanneer de verhuurder het tweede alternatief kiest dan beperkt de rechterlijke controle er zich toe na te gaan of de vormen en termijnen van artikel 14, I Handelshuurwet gerespecteerd werden en of de wil tot terugname van de verhuurder ondubbelzinnig is uitgedrukt. De verhuurders weigerden de huurhernieuwing om reden dat zij uit onverdeeldheid wensten te treden. Het volstaat vast te stellen dat deze reden niet behoort tot de gevallen bedoeld in artikel 16, I, II en III om te besluiten dat de aldus geldig geformuleerde huurhernieuwingsweigering principieel gesanctioneerd wordt met de verplichting een uitzettingsvergoeding gelijk aan drie jaar huurprijs te betalen (Brugge, 11 februari 1977, *R.W.*, 1977-78, 2089).

Een weigering van huurhernieuwing die niet ondertekend werd door de verhuurder is waardeloos (Vred. Seraing, 3 oktober 1980, *Jur. Liège*, 1981, 67).

343. EIGEN GEBRUIK DOOR DE VERHUURDER OF ZIJN NAASTBESTAANDEN — De verhuurder die de huurhernieuwing weigert omdat hij persoonlijk en effectief het verhuurde goed in gebruik wenst te nemen, op basis dus van artikel 16, I Handelshuurwet, mag na de voorziene termijnen er niet aan toevoegen dat hij de hernieuwing weigert op grond van artikel 16 IV (weigering zonder reden). Immers de bescherming die gegeven wordt aan de huurder, met name de rechterlijke controle op de ingeroepen weigeringsmotieven, verzet zich tegen later ingeroepen motieven die van aard zijn de aanvankelijke motieven te wijzigen (Rb. Luik, 5 februari 1979, *Jur. Liège*, 1979, 293).

De verhuurder mag dus buiten termijn geen preciseringen geven die een herkwalificatie tot gevolg zouden hebben van de redenen die binnen de termijn genotificeerd werden, maar het is hem toegelaten tijdig meerdere redenen in te roepen.

Het persoonlijk en werkelijk ingebruiknemen in de zin van artikel 16, I Handelshuurwet moet zich uitstrekken tot het ,,geheel'' van het vroeger

verhuurde goed; *in casu* bestond het gehuurde goed uit een huis en een niet-aanpalende garage die beiden voor de uitbating van een café werden gebruikt, en de verhuurder wou alleen de garage persoonlijk gebruiken (Vred. Marchienne-au-Pont, 20 mei 1976, *T. Vred.*, 1978, 132).

Het toevertrouwen der exploitatie aan een gerante in ,,dienstverband'' geldt als persoonlijke en werkelijke ingebruikneming wanneer de exploitatie geschiedt voor rekening van de verhuurder (Vred. Brugge, 17 oktober 1980, *R.W.*, 1981-82, 1849, noot).

Onder het in artikel 16, I, 1° Handelshuurwet vermelde begrip ,,persoonlijk betrekken'' dient te worden verstaan het feit dat de eigenaar het goed betrekt, zelfs al gebeurt dit maar voorlopig en op onregelmatige wijze. Dit persoonlijk betrekken is volgens de rechtbank te Turnhout niet afhankelijk van bepaalde modaliteiten of frequenties — wat een onwettige beperking van het eigendomsrecht zou betekenen in strijd met artikel 544 B.W. (Rb. Turnhout, 8 maart 1984, *Turnh. Rechtsl.*, 1984, 139).

Bij gebrek aan enig bijzonder voorschrift dienaangaande in de Handelshuurwet dient men aan te nemen dat de bedoeling van eigen gebruik ingeroepen als reden voor de weigering van de aangevraagde huurhernieuwing slechts als zodanig kan worden afgewezen, als vaststaat dat deze reden klaarblijkelijk onoprecht is of onuitvoerbaar (Vred. Brugge, 18 september 1981, *R.W.*, 1982-83, 1336).

Indien de verhuurder een kapitaalvennootschap is, is luidens artikel 17 Handelshuurwet de weigering van huurhernieuwing wegens persoonlijke en werkelijke ingebruikname slechts geoorloofd ten einde de hoofdzetel van het bedrijf van de verhuurder naar het gehuurde goed over te brengen of ten einde die hoofdzetel uit te breiden, indien hij in een naburig goed is gevestigd. De zinsnede ,,indien hij in een naburig goed is gevestigd'' heeft slechts op het geval van uitbreiding van de hoofdzetel betrekking, en niet op de overbrenging ervan (Vred. Brugge, 18 september 1981, *R.W.*, 1982-83, 1336).

344. WEDEROPBOUW — De verhuurster weigerde de huurhernieuwingsaanvraag om reden dat zij het huurgoed wenste af te breken en herop te bouwen. De huurster beweerde dat die ingeroepen reden niet voldeed aan de door de wetgever gestelde vereiste met name de werken aan te vangen binnen zes maanden. Dit bleek uit de tekst van het antwoord zelf ,,in 1980'', en werd niet geloochend door de verweerster (verhuurster). De vrederechter besliste echter dat artikel 16, I, 3° Handelshuurwet niet tot vereiste stelt dat de afbraak met het oog op de wederopbouw moet aanvangen binnen een bepaalde termijn ter geldigheid van deze ingeroepen reden. Het overschrijden van de voorgeschreven termijn kan enkel aanleiding geven tot schadevergoeding. De uitgedrukte wil tot afbraak en wederopbouw is een persoonlijke verbintenis vanwege de verhuurster. Het feit dat ze zich voorneemt de werken uit te voeren samen met derden, namelijk samen met dochter en

schoonzoon, betekent niet dat de verhuurster zich ervan ontlast op anderen (Vred. Brugge, 21 december 1979, *R.W.*, 1979-80, 2668).

De weigering van huurhernieuwing wegens wederopbouw is slechts gerechtvaardigd als de voorziene werken de ruwbouw van de lokalen raken. Dit betekent voor de rechtbank te Brussel alles wat het gebouw raakt in zijn hoofdbestanddelen en zijn infrastructuur, maar niet de eventuele inrichtings- of decoratiewerken (Rb. Brussel, 9 oktober 1981, *Pas.*, 1981, III, 46).

Onder wederopbouwen in de zin van artikel 16, I, 3° Handelshuurwet moet volgens de gewone en normale betekenis van het woord worden verstaan: de onroerende goederen in een soortgelijke of andere vorm herbouwen. De aanleg van een stedelijke autosnelweg, gebouwd op de plaats van dat onroerend goed na afbraak ervan, kan niet worden beschouwd als de wederopbouw van een onroerend goed (Cass., 12 januari 1978, *R.W.*, 1978-79, 662, *J.T.*, 1978, 478, *Pas.*, 1978, I, concl. Vélu, J. en *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1979, 35). De vrederechter te Verviers vonniste dat het Wegenfonds, eigenaar geworden van een handelspand ingevolge een minnelijke cessie, als gewone verwerver van het goed moest beschouwd worden. Het kon dus geen beroep doen op artikel 16, 1, 3° Handelshuurwet wanneer er geen afbraak en heropbouw in de zin van de wet zou gebeuren (vred. Verviers, 23 april 1976, *Res et Jura immobilia*, 1977, 209).

De Rechtbank van Eerste Aanleg bevestigde dit vonnis en de voorziening in Cassatie werd, zoals gezegd, verworpen. Had het Wegenfonds zich dan moeten beroepen op haar wil het onroerend goed een bestemming te geven die elke handelsbestemming uitsloot?

345. UITSLUITING VAN HANDELSBESTEMMING — De verhuurder kan de hernieuwing weigeren met kennisgeving van zijn voornemen om voortaan geen handel meer te laten drijven in het onroerend goed. In een arrest van het Hof van Cassatie werd herhaald dat het slopen van het gebouw geen bestemming is in de zin van artikel 16, I, 2° Handelshuurwet. Uit de tekst zelf van de artikelen 16, I, 2° en 25, 1°, eerste lid blijkt dat deze bepalingen geen betrekking hebben op het geval waarin de verhuurder, hoewel hij de handelsbestemming van het goed wil doen ophouden, niet de wil heeft er een effectieve nieuwe bestemming aan te geven (Cass., 12 oktober 1979, *J.T.*, 1980, 442 en *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1981, 443). In dit geval had de stad Tienen een goed om reden van openbaar nut onteigend en bestemd voor sloping.

Als de verhuurder de hernieuwing weigert om het goed een bestemming te geven waarbij elke handelsbestemming uitgesloten is, maakt dat een persoonlijke verplichting uit die hij niet ten bijzondere titel — bv. door een verkoop — kan afstaan (Vred. Nijvel, 6 mei 1981, *T. Vred.*, 1981, 259).

346. GEBREK AAN BELANG — De verhuurder kan de hernieuwing van de huur weigeren wegens afwezigheid van wettig belang van de huurder. *In*

casu was dit het geval omdat de huurder beschikte over een herberg in de onmiddellijke buurt. Deze afwezigheid van wettig belang moet aanwezig zijn vóór het verstrijken van de termijn waarbinnen de verhuurder moet antwoorden op de hernieuwingsaanvraag. Ze moet dus reeds kunnen beoordeeld worden binnen de door de wet bepaalde tijd. Dit betekent echter niet dat de huurder zijn herberg onmiddellijk in het goed waarover hij beschikt moet kunnen voortzetten. Het is voldoende dat dit voortzetten zou kunnen plaatsvinden bij het einde van de huurovereenkomst (Cass., 13 februari 1981, *R.W.*, 1981-82, 1741).

Een handelshuurder die met de exploitatie van een tweede gelijkaardige handel begint in de onmiddellijke buurt van het gehuurde goed en dit vóór de termijn aangeduid in artikel 16, I, 6° Handelshuurwet, heeft geen recht op huurhernieuwing, al beweert hij een wettig belang te hebben om twee verkoopspunten te hebben in plaats van één. Immers, de wet geeft geen definitie van een eventueel wettig belang van de huurder. Ze definieert enkel de afwezigheid van wettig belang (Vred. Ciney, 11 juni 1980, *Jur. Liège*, 1980, 294).

347. AANBOD VAN EEN HOGERE HUURPRIJS DOOR EEN DERDE — Een andere mogelijke reden om de huurhernieuwing te weigeren is het aanbod van een hogere huurprijs door een derde. Dit aanbod moet ter kennis gebracht worden van de huurder, bij aangetekende brief of bij deurwaardersexploot. In de wet staat nergens dat deze kennisgeving vergezeld moet gaan van een door de derde ondertekend exemplaar van zijn aanbod. Toch is het een essentieel recht van de huurder dat hij zich ervan kan vergewissen dat dit aanbod bestaat. Wanneer men aanneemt dat het voldoende is dat de verhuurder alle gegevens van het aanbod van de derde bekendmaakt in zijn brief van kennisgeving, dan moet deze brief toch minstens medeondertekend zijn door de derde-aanbieder. Een niet ondertekend aanbod is immers van geen waarde. Men moet rekening houden met één der hoofdbekommernissen van de wetgever in deze materie: bedrog zoveel mogelijk voorkomen (Vred. Brugge, 26 oktober 1979, *R.W.*, 1980-81, 1005).

De verhuurder had de huurhernieuwing geweigerd op grond van een hoger bod van een derde. De huurder betwistte de geldigheid en de oprechtheid van dit aanbod voor de vrederechter te Luik. Deze besliste dat het aanbod ongeldig was omdat de derde niet de bedoeling had het goed persoonlijk te betrekken om het aan te wenden voor commerciële doeleinden. Artikel 21 en artikel 25, 4°, 5°, 6° Handelshuurwet laten de uitzetting van de zittende huurder slechts toe met het doel er zelf een handelszaak in uit te baten. De vrederechter oordeelde dat het aanbod ook onoprecht was, vermits de derde-aanbiedster weigerde de aard van de bedrijvigheid die in het goed zou worden uitgeoefend te onthullen, en zij klaarblijkelijk wou speculeren door de huurprijs van de buurt op te drijven (Vred. Luik, 6 januari 1978, *Jur. Liège*, 1982, 238). De rechtbank te Luik bevestigt dit vonnis maar wijkt in haar motivering in grote mate af van het vonnis van de vrederechter. Er

wordt namelijk gesteld dat het aanbod wél geldig is, vermits het helemaal niet vereist is dat de derde zelf handel moet gaan drijven in het goed. Niettegenstaande de *geldigheid* van het aanbod, handhaaft de rechtbank echter wel de *onoprechtheid* ervan (Rb. Luik, 11 januari 1982, *Jur. Liège*, 1982, 242).

In geval van gelijke huurprijs, aangeboden door de derde en de huurder, doch met andere huurvoorwaarden, moet de rechter beslissen wie huurder zal worden; hierbij moet hij zich laten leiden door het belang van de verhuurder en mag hij enkel rekening houden met de objectieve waarde (Vred. Sint-Truiden, 18 januari 1977, *Limb. Rechtsl.*, 1979, 99).

348. GROVE TEKORTKOMINGEN — De verhuurder weigert de huurhernieuwing wegens grove tekortkomingen vanwege de huurder. Als deze op artikel 16, I, 4° Handelshuurwet steunende reden door de rechter gegrond wordt bevonden, moet de verhuurder geen enkel voornemen ten uitvoer brengen en is hij geen uitzettingsvergoeding verschuldigd (Cass., 4 december 1981, *R.W.*, 1982-83, 1063).

De eigenaars die het voortdurend nachtlawaai van de onderhuurder als reden inroepen voor de weigering van de huurhernieuwing ten aanzien van de hoofdhuurder beroepen zich volgens de vrederechter te Brugge ten onrechte op de termen van artikel 16, I, 4° Handelshuurwet. In deze bepaling is wel sprake van de verantwoordelijkheid van de huurder voor ,,de zijnen of zijn rechtverkrijgenden'', doch deze termen slaan enkel op de waardevermindering van het onroerend goed, veroorzaakt door de huurder, de zijnen of zijn rechtverkrijgenden, als vooraf is uitgemaakt dat de huurder zelf grovelijk tekort gekomen is aan zijn huurverplichtingen (Vred. Brugge, 22 mei 1981, *R.W.*, 1982-83, 1472). Niets belette natuurlijk dat de hoofdhuurder deze tekortkomingen inriep om de huurhernieuwing van de onderhuurder te weigeren.

349. MINDERJARIGE. NAAKTE EIGENAAR — De minderjarige kan zich enkel op artikel 16, III Handelshuurwet beroepen wanneer de oorspronkelijke huurovereenkomst en in voorkomend geval een vorige huurhernieuwing op zijn goed door zijn voogd in zijn naam werd gesloten of toegestaan. Dit is niet het geval indien de voorgaande huurhernieuwing toegestaan is door de vruchtgebruiker van het goed waarvan de minderjarige op dat moment slechts de naakte eigenaar was (Cass., 2 mei 1980, *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1982, 409). Merkwaardig is dat de betrokkene zich niet heeft beroepen op de hoedanigheid van naakte eigenaar, waarvan eveneens in artikel 16, III Handelshuurwet sprake is.

350. TERMIJN ARTIKEL 24 HANDELSHUURWET — De vrederechter beslist dat de weigeringsgrond van de verhuurder ongeldig is en staat aan de huurders hernieuwing toe tegen de oude voorwaarden. De verhuurder berust in de

huurhernieuwing, maar tekent hoger beroep aan tegen de huurvoorwaarden die de vrederechter heeft opgelegd. Hij beroept zich op artikel 24 Handelshuurwet dat hem het recht geeft om binnen een maand te rekenen van de betekening van het vonnis dat de weigering ongegrond verklaart, aanspraak te maken op andere voorwaarden of zich te beroepen op het aanbod van een derde, overeenkomstig artikel 14 en artikel 21 Handelshuurwet. In hoger beroep wordt geoordeeld dat door de berusting het vonnis definitief is geworden op het punt van de huurhernieuwing zodat betekening niet meer noodzakelijk is. De termijn van 1 maand begint zodoende niet te lopen vanaf de betekening maar vanaf de berusting vanwege de verhuurder. Het Hof van Cassatie verbreekt deze beslissing overwegende dat artikel 24 Handelshuurwet, niettegenstaande het feit dat men door te berusten in een vonnis aan bepaalde verhaalmogelijkheden hiertegen verzaakt, uitdrukkelijk een betekening eist van het vonnis dat de huur hernieuwd verklaart. Derhalve mag de rechter geen ander vertrekpunt voor de termijn van 1 maand vaststellen dan deze van de betekening, ook niet de datum van de berusting (Cass., 14 oktober 1982, *Res et Jura immobilia*, 1983, 87).

AFDELING 8

VERGOEDING WEGENS UITZETTING

351. EIGEN GEBRUIK DOOR DE VERHUURDER OF ZIJN NAASTBESTAANDEN — Aan een huurder werd huurhernieuwing geweigerd op grond van artikel 16, I, 1°; verhuurster D, die een groothandel in chocolaterie en confiserie te Gent bezat, liet in het litigieuze handelspand, gelegen aan de Kustlaan te Knokke, voor haar rekening een kleinhandel in chocolade- en suikerwaren uitoefenen door een gerante waarmee ze opeenvolgende arbeidsovereenkomsten van bepaalde duur sloot tijdens de kustseizoenperiodes. De curator van het faillissement van de huurder vorderde een uitzettingsvergoeding op grond van artikel 25, 3° Handelshuurwet, stellende dat de exploitatie door de gerante die, verbonden door opeenvolgende arbeidsovereenkomsten van bepaalde duur, de volledige verantwoordelijkheid voor de winkel op zich moest nemen, en bijgevolg een zelfstandige exploitante bleek te zijn (volgens de curator) —, niet beantwoordde aan de persoonlijke ingebruikneming van artikel 16, 1° Handelshuurwet. De vrederechter te Brugge wees de vordering af. Hij steunde zich daarbij vooreerst op de in de rechtsleer algemeen aanvaarde opvatting dat het toevertrouwen der exploitatie aan een gerante in dienstverband als ,,persoonlijke en werkelijke ingebruikneming'' geldt wanneer de exploitatie voor rekening van de verhuurder gebeurt (zie La Haye, M., en Vankerckhove, J., *o.c.*, nr. 1858, p. 279). Vervolgens stelde hij dat het feit dat de eigenlijke exploitatie niet doorlopend geschiedt (alleen tijdens het kustseizoen) op zichzelf geen tekortkoming is aan de wettelijke verplichting van exploitatie gedurende ten minste twee jaren opgelegd in artikel 25, 3° op straffe van betaling van uitzettingsvergoeding; het woord

,,doorlopend'' of ,,onafgebroken'' is in dit wettelijk voorschrift niet opgenomen. Voldoende is dat de exploitatie geschiedt volgens de plaatselijke gebruiken, overeenkomstig de ligging en het voorwerp van de handelszaak, en tijdens de door de exploitant als renderend te beoordelen periodes. Het is de bedoeling van de wetgever het bedrog te sanctioneren. Als bedrog kan niet beschouwd worden de beperking van de openingstermijnen tot de seizoenperiodes die gebruikelijk zijn aan de kust, althans voor sommige zaken die vooral het seizoenpubliek op het oog hebben, zoals *in casu* een op de Kustlaan gelegen kleinhandel in chocolade- en suikerwaren (Vred. Brugge, 17 oktober 1980, *R.W.*, 1981-82, 1849, noot).

352. BESTEMMING WAARBIJ ELKE HANDELSONDERNEMING WORDT UITGESLOTEN — De eigenaars van een handelspand hadden dit per 7 oktober 1968 verhuurd aan brouwerij Alken, eigenares van de handelszaak, die het verder verhuurde aan onderhuurster Jeanne B. die het café uitbaatte. Op 15 juni 1977 weigerden de eigenaars de hernieuwing van de handelshuur aangevraagd door de brouwerij, op grond van artikel 16, I, 2°. Op 29 december 1977 verkopen de eigenaars het handelspand aan Jeanne B. met bestemming van woning en handel. In de notariële verkoopakte werd melding gemaakt van de bestaande handelshuur, zonder dat melding gemaakt werd van de weigering die zes maanden vroeger betekend was op grond van artikel 16, I, 2°. In het compromis dd. 26 augustus 1977 was wel gestipuleerd geweest dat Jeanne B. de nodige schikkingen zou treffen t.a.v. brouwerij A en dat eigenaars B tot geen enkele uitwinningsvergoeding zouden gehouden zijn. Op 7 februari 1978 berichtten de vroegere eignaars de brouwerij dat ze hun verplichtingen hadden overgedragen aan Jeanne B. Op 31 augustus 1978 zou Jeanne met de uitbating van het café gestopt zijn. De vrederechter te Nijvel oordeelde echter dat de op grond van artikel 25, 3° verschuldigde uitzettingsvergoeding een schuld was van de eigenaars die ze zonder toestemming van de schuldeiser, met name de brouwerij, zo maar niet konden overdragen aan Jeanne B. (Vred. Nijvel, 6 mei 1981, *T. Vred.*, 1981, 259).

353. WEDEROPBOUW — De uitzettingsvergoeding wordt op 3 jaar huur gebracht wanneer de verhuurder zonder van een gewichtige reden te doen blijken het voornemen op grond waarvan hij de huurder heeft kunnen uitzetten niet zelf ten uitvoer brengt binnen een termijn van 6 maand en dit gedurende tenminste 2 jaren. De gewichtige reden waarvan sprake in artikel 25, 3° moet niet noodzakelijk toeval of overmacht zijn, maar moet een wettelijke, ernstige en geoorloofde reden zijn. *In casu* werd verwezen naar de onenigheid die tussen de medeëigenaars was ontstaan en waardoor elke samenwerking betreffende de plannen om het goed terug op te bouwen onmogelijk werd en waardoor zij tot een verdelingsprocedure moesten overgaan (Vred. Gembloers, 29 mei 1979, *Rev. Rég. Dr.*, 1981, 160, bevest. Rb. Namen, 10 november 1980, onuitg.).

De gemeente Brussel — rechtsopvolger van de verhuurder — weigerde de

huurhernieuwing aan de huurder omdat ze het huurgoed zou afbreken. Later besliste ze echter dat ze het gebouw niet ging afbreken met als gevolg dat de huurder toepassing vorderde van artikel 25, 3° Handelshuurwet. De Rechtbank te Brussel wees de vordering af omdat een wijziging, in overeenstemming met de wettelijke regels op de urbanisatieplannen, *in casu* van het Marollenkwartier, een gewichtige reden is die de niet-toekenning van een uitzettingsvergoeding rechtvaardigt (Rb. Brussel, 3 februari 1977, *Pas.*, 1977, III, 20). Wanneer de eigenaar-verhuurder de huurhernieuwing weigert omdat hij het goed wenst wederop te bouwen, dan is hij gebonden om zelf en dit binnen de 6 maanden het werk aan te vatten. Wanneer de werken niet voltooid zijn binnen die termijn, kan de verhuurder zich niet beroepen op de ouderdom van het gebouw om geen uitzettingsvergoeding te moeten betalen (Rb. Luik, 8 september 1977, *Jur. Liège*, 1979, 156).

354. AANBOD VAN EEN HOGERE HUURPRIJS DOOR EEN DERDE — De huurder, die regelmatig zijn wil heeft te kennen gegeven om van zijn recht op hernieuwing gebruik te maken en die een ernstig aanbod heeft gedaan, doch afgewezen is door toedoen van een meerbiedende derde, heeft recht op een vergoeding gelijk aan één jaar van de in de nieuwe huurovereenkomst bepaalde huur, dit op voorwaarde dat de bedoelde derde in het goed een andere handel drijft dan de vroegere huurder. Drijft de nieuwe huurder dezelfde handel dan is een vergoeding van 2 jaar huur verschuldigd (art. 25, 5°). Anderzijds wordt de vergoeding op 3 jaar huur gebracht, eventueel vermeerderd met een bedrag toereikend om de veroorzaakte schade geheel te vergoeden wanneer de nieuwe huurder vóór het verstrijken van een termijn van 2 jaar een soortgelijke handel begint zonder de vroegere huurder ten tijde van diens uitzetting daarvan op de hoogte te brengen. In al deze hypotheses moet de huurder bewijzen dat zijn aanbod ernstig is; „ernstig" is niet noodzakelijk elk aanbod van de huurder dat niet voorgewend of geveinsd is. Het moet ook objectief en redelijk zijn gelet op de beoordelingscriteria van de artikelen 18 en 19 Handelshuurwet (Cass., 21 februari 1980, *R.W.*, 1980-81, 2284, *Pas.*, 1980, I, 755, *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1982, 412, noot en *J.T.*, 1980, 442).

355. UITZETTINGSVERGOEDING EN HET VERLIES VAN EEN HANDELSZAAK (BIJ ONDERVERHURING) — Gezien de Handelshuurwet de bescherming van de handelszaak tot doel heeft, beoogt de uitzettingsvergoeding, zoals zij door de wet is geregeld, de huurder te vergoeden voor het verlies van de handelszaak als gevolg van de uitzetting. Ook in de gevallen waarin de wet aan niet-eigenaars van de handelszaak een rechtsvordering verleent tot het verkrijgen van een uitzettingsvergoeding, is dit nog om de rechten van de eigenaar van de handelszaak te behoeden en hem in de mogelijkheid te stellen voor het verlies van zijn handelszaak vergoed te worden. De huurder kan alzo wel het recht op uitzettingsvergoeding behouden hebben, alhoewel hij de handelszaak heeft vervreemd, op voorwaarde dat die vervreemding

is veroorzaakt door de opzegging van de handelshuur. Dit laatste moet de rechter echter in concreto vaststellen (Cass., 12 november 1982, *R.W.*, 1984-85, 2085).

Per 7 juni 1971 verhuurde eigenares S een handelspand aan brouwerij L, opgevolgd door brouwerij B.B. Deze hoofdhuurder verhuurde het goed op zijn beurt, aan de echtgenoten B.M., herbergiers. Later weigerde hoofdverhuurster S. de huurhernieuwing aan hoofdhuurder B.B. bij toepassing van artikel 16, IV. Intussen verhuurde zij (S.) het handelshuis aan brouwerij M. en C.R. die het pand op hun beurt onderverhuurden aan dezelfde herbergiers B.M. die de handelszaak bleven betrekken. Door de oorspronkelijke hoofdhuurder B.B. werd een vergoeding wegens uitzetting gevraagd alsook een ruimere vergoeding voor opgelopen schade. Volgens de vrederechter te Sint-Truiden had alleen wie kon bewijzen dat hij de handelszaak had doen ontstaan en in stand gehouden — *in casu* waren dit de herbergiers B.M. — recht op een uitzettingsvergoeding (Cfr. Cassatierechtspraak in overzicht T.P.R., 1975, nr. 190, p. 1041). Zolang de herbergiers echter de exploitatie gewoon verder zetten en er derhalve geen verlies van de handelszaak was, was er in hun hoofde op dat ogenblik geen recht op vergoeding ontstaan (Vred. Sint-Truiden, 10 november 1981, *T. Vred.*, 1982, 46 en *R.W.*, 1982-83, 2202; zie ook Vred. Brugge, 11 februari 1977, *R.W.*, 1977-78, 2089). Opgemerkt kan worden dat de hoofdhuurder , al is hij geen eigenaar van de handelszaak, of al heeft hij maar een klein aandeel in de totstandkoming ervan, toch ook een verlies geleden heeft: een gunstig verkoopspunt waar bier kan geleverd worden, publiciteitsborden, etc.

De onderhuurder heeft op grond van de Handelshuurwet geen enkel recht t.o.v. de eigenaar op betaling van de vergoeding wegens uitzetting; hij moet zijn rechten laten gelden via bemiddeling van zijn eigen verhuurder, dit wil zeggen de hoofdhuurder (Rb. Luik, 8 september 1977, *Jur. Liège*, 1979, 156; Vred. Tongeren, 9 februari 1978, *Limb. Rechtsl.*, 1979, 16).

Wanneer de hoofdhuurder laattijdig zijn vordering tot vergoeding wegens uitzetting tegen de eigenaar instelt, kan hij daardoor een fout begaan tegenover de onderhuurder, geheel of gedeeltelijk eigenaar van de handelszaak, waardoor de onderhuurder, een gedeelte van de vergoeding wegens uitzetting moet derven. In dat geval dient de onderhuurder tijdig huurhernieuwing te vragen aan de hoofdhuurder, zelfs indien hij weet dat deze hernieuwing werd geweigerd (Vred. Tongeren, 9 februari 1978, *Limb. Rechtsl.*, 1979, 16).

356. VERJARING — De vordering tot het betalen van een vergoeding wegens uitzetting moet ingesteld worden binnen één jaar te rekenen van het feit waarop de vordering is gebaseerd (art. 28 Handelshuurwet). Deze termijn is geen verjaringstermijn maar een vervaltermijn die niet kan gestuit of geschorst worden. Is de termijn verstreken dan is de huurder onherroepelijk vervallen van zijn recht op vergoeding wegens uitzetting (Vred. Tongeren, 9 februari 1978, *Limb. Rechtsl.*, 1979, 16).

Het vertrekpunt van deze termijn verschilt naargelang het motief dat wordt ingeroepen om de huurhernieuwing te weigeren. Wanneer de huurhernieuwing wordt geweigerd, omdat de verhuurder zelf het goed wil betrekken, begint de termijn te lopen bij het verstrijken van 6 maand nadat de huur is beëindigd, aangezien de verhuurder zijn bedoeling om het goed persoonlijk te betrekken binnen de 6 maand moet ten uitvoer brengen (Vred. Tongeren, 9 februari 1978, hoger aangehaald).

Een verhuurder weigerde de hernieuwing omdat hij het goed een bestemming wou geven die elke handelsbestemming uitsloot. Het vertrekpunt van de vervaltermijn is niet de ontvangst van de aangetekende brief met het weigeringsmotief, maar het ogenblik waarop de weigering onherroepelijk vaststaat, d.i. 30 dagen later (Vred. Diest, 22 mei 1978, *R. W.*, 1979-80, 540, noot).

AFDELING 9
RECHTSPLEGING

357. BEVOEGDHEID VAN DE RECHTBANK VAN KOOPHANDEL — In de besproken periode was de vraag of het hoger beroep, gericht tegen een beslissing van de vrederechter in eerste aanleg inzake een handelshuurgeschil, gerezen tussen twee kooplieden, al dan niet voor de Rechtbank van Koophandel moest worden gebracht, tweemaal aan de orde. In een eerste casus werd hoger beroep ingesteld tegen een vonnis van de vrederechter van Sint-Joost-ten-Noode, die op grond van artikel 591 Ger.W. kennis had genomen van een geschil betreffende de handelshuur van een bloemenstand in een hotel, tussen twee kooplieden gesloten, met name een bloemiste en de uitbater van het hotel Regency Brussels. Volgens artikel 577, lid 2 Ger.W. is de Rechtbank van Koophandel — wat het hoger beroep tegen de beslissing van een vrederechter in eerste aanleg gewezen betreft — bevoegd wanneer de beslissing verband houdt met geschillen tussen kooplieden betreffende handelingen die de wet als daden van koophandel aanmerkt. Verder is het zo dat elke verbintenis van kooplieden, ook wanneer ze op een onroerend goed slaat, door de wet als een daad van koophandel aangemerkt wordt, tenzij bewezen is dat ze een oorzaak heeft die vreemd is aan de handel. *In casu* achtte de Arrondissementsrechtbank te Brussel de Rechtbank van Koophandel bevoegd gezien de verbintenissen van beide partijen een oorzaak hadden die heel nauw verbonden was met hun handelsuitbating: de verbintenis van de bloemiste, omdat het gehuurde goed, de bloemenstand, rechtstreeks te maken had met haar handel en die van de hoteluitbater omdat de stand in functie van zijn hotelexploitatie stond (Arrondrb. Brussel, 22 januari 1979, *B.R.H.*, 1979, 235, noot; zie in dezelfde zin Arrondrb. Oudenaarde, 31 maart 1976, *B.R.H.*, 1976, I, 433).

In een tweede casus werd het hoger beroep tegen een vonnis van de vrederechter te Gent inzake een handelshuurgeschil tussen twee kooplieden

door de Arrondissementsrechtbank te Gent naar de Rechtbank van Eerste Aanleg verwezen (Arrondrb. Gent, 1 oktober 1979, *B.R.H.*, 1980, 74, noot I.V.). De Arrondissementsrechtbank stelt dat uit de samenlezing van de artikelen 573 en 577, lid 2 Ger.W. volgt dat de Rechtbank van Koophandel slechts bevoegd zal zijn wanneer het geschil voor de vrederechter niet behoort tot diens specifieke bevoegdheid, en dat de uitzonderingsbevoegdheid in hoger beroep toegekend aan de Rechtbank van Koophandel eng moet geïnterpreteerd worden. Deze redenering is volgens de annotator vatbaar voor kritiek. Er wordt hier een beperking in artikel 577, lid 2 Ger.W. gelezen die niet in de wet zelf voorkomt. De Rechtbank had er beter aan gedaan gewoon te aanvaarden dat het voornaamste criterium voor de bevoegdheid van de Rechtbank van Koophandel, dit is van de handelsdaad, en derhalve dat het logischerwijze aan deze Rechtbank toekomt ook dergelijke gevallen te beslechten waar beide partijen handelaars zijn. Men kan anderzijds voorhouden dat er integendeel wat te zeggen valt voor de uitsluitende bevoegdheid van de Rechtbank van Eerste Aanleg en wel om de eenheid van rechtspraak te bevorderen in de specifieke en ingewikkelde materies die aan de vrederechters zijn toevertrouwd. Een illustratie hiervan werd hoger aangetroffen (nr. 301). Men kan bovendien stellen dat de bevoegdheden van een uitzonderingsrechtbank eng moeten uitgelegd worden.

358. BEVOEGDHEID VAN DE VREDERECHTER — Volgens artikel 591, 1° Ger.W. is de vrederechter volstrekt bevoegd, ongeacht het bedrag van de vordering, voor de geschillen betreffende de verhuring van onroerende goederen en voor de samenhangende vorderingen die ontstaan uit de verhuring van de handelszaak. Voor welke rechter moet een vordering tot nietigverklaring van een handelshuurovereenkomst worden gebracht? De vrederechter te Gent verklaarde zich onbevoegd met betrekking tot een vordering tot nietigverklaring van een handelshuurovereenkomst ingesteld door een zekere S. Deze vorderde de nietigverklaring van een handelshuurovereenkomst die haar voogd, toen zij nog minderjarig was, had gesloten zonder de toestemming van de familieraad in te winnen, noch de homologatie van de Rechtbank van Eerste Aanleg te verzoeken. De vrederechter was van oordeel dat de oplossing voor dit geschil niet te vinden was in de handelshuurwetgeving; de Arrondissementsrechtbank te Gent verklaarde hem toch bevoegd: „Overwegende dat het niet is omdat de vordering tot nietigheid steunt op regels van het burgerlijk recht dat een rechter onbevoegd zou worden om over een geschil nopens de geldigheid van een overeenkomst behorend tot zijn volstrekte bevoegdheid uitspraak te doen; ... dat een geschil nopens de geldigheid van de overeenkomst een geschil is omtrent die overeenkomst ...; dat de vordering tot nietigheid van de overeenkomst uiteindelijk leidt tot een vordering wegens uitzetting en van een schadevergoeding wegens de onrechtmatige bezetting; ... dat dergelijk

geschil onbetwistbaar tot de kennisneming van de vrederechter behoort" (Arrondrb. Gent, 29 juni 1981, *R.W.*, 1981-82, 1776).

Artikel 593 Ger.W. bepaalt dat de bevoegdheid van de vrederechter algemeen is inzake huurovereenkomsten, ook wanneer de titel betwist wordt, maar dan enkel ten *bijkomende* titel. Hierop steunde de vrederechter te Bergen zich om zich onbevoegd te verklaren inzake een vordering tot nietigverklaring van een notariële handelshuurovereenkomst op grond van een wilsgebrek in hoofde van een 66-jarige verhuurster, aangezien terzake de geldigheid van de titel in *hoofdorde* werd betwist (Vred. Bergen, 23 oktober 1978, *T. Vred.*, 1979, 99). Hij verzond de zaak naar de Rechtbank van Eerste Aanleg.

Een huurovereenkomst bevat een verplichting drank af te nemen, en bepaalt dat de ontbinding van de huur zal kunnen gevorderd worden niet enkel bij niet-betaling van de huurgelden, maar ook bij niet-betaling der facturen binnen de maand der vervaltermijnen. Overeenkomstig artikel 591, 1° Ger.W. behoort het gehele geschil tot de bevoegdheid van de vrederechter (Arrondrb. Brugge, 22 februari 1974, *T. Vred.*, 1978, 238).

HOOFDSTUK III

DE PACHT

AFDELING 1

BEGRIP EN TOEPASSINGSGEBIED

359. EEN HUUROVEREENKOMST — Een eerste toepassingsvoorwaarde voor de wet van 4 november 1969 is het bestaan van een huurovereenkomst. Deze wet is dus niet toepasselijk wanneer men te maken heeft met bezetting ter bede (*occupation à titre précaire*). Dit is het geval wanneer de staat het genot van een landeigendom verleent aan een landbouwer en zich om dienstredenen het recht voorbehoudt dit goed op ieder ogenblik terug te nemen mits opzegging en zonder schadeloosstelling (Cass., 1 oktober 1976, *Pas.*, 1977, I, 113 en *R.W.*, 1976-77, 1335, zie ook het vorige overzicht, nr. 184).

Een weide maakte deel uit van het openbaar domein, bestemd voor de spoorwegen. Aan een landbouwer werd bij contract een gebruiksrecht toegekend. Het contract droeg als opschrift ,,verhuring van landbouwgrond" en ,,huurcontract nr. ". Overal in het contract werden uitdrukkingen gebruikt die verwezen naar de landpacht. Er was wel gestipuleerd dat er aan de overeenkomst een einde zou kunnen gesteld worden om dienstredenen en met inachtname van een opzegtermijn van drie maanden. Dit contract is geen pachtovereenkomst, maar blijft een overeenkomst tot bezetting van het openbaar domein (Cass., 1 oktober 1977, *Eur. Vervoerr.*, 1979, 939). De terreinen, door de Belgische staat in concessie gegeven aan de Nationale Maatschappij der Belgische Spoorwegen, maken deel uit van

het openbaar domein. Daardoor kunnen zij niet het voorwerp uitmaken van een pachtovereenkomst (Vred. Hasselt, 18 juli 1978, *Pas.*, 1979, III, 24).

De Pachtwet is niet toepasselijk, wanneer een landbouwer een terrein bezet als houder ter bede en *om niet*. In dit geval kan men zeker niet gewagen van het bestaan van een huurovereenkomst (Vred. Tubize, 31 januari 1978, *Res et Jura immobilia*, 1978, 101; Rb. Luik, 13 januari 1983, *Jur. Liège*, 1984, 495). De duur van de bezetting ter bede speelt niet de minste rol (Vred. Tubize, 3 maart 1979, *T. Agr. R.*, 1981, 124).

Wie beweert pachter te zijn, maar het bewijs niet levert van zijn verplichting een huurprijs te betalen, moet terecht beschouwd worden als een niet-huurder; zijn uitdrijving moet bevolen worden (Vred. Messancy, 6 april 1977, *Jur. Liège*, 1978-79, 63 en *Res et Jura immobilia*, 1979, 105; zie ook Vred. Hoei, 1 februari 1978, *Rev. Not. B.*, 1979, 236). Het is mogelijk dat de landbouwer wel degelijk een vergoeding betaalt aan de eigenaar, maar dat deze vergoeding onbeduidend is. *In casu* was de zgn. huurprijs gelijk aan de onroerende voorheffing en beduidend lager dan het kadastraal inkomen. Er werd beslist dat men in dit geval niet kon spreken van een huurcontract en dus ook niet van landpacht (Cass., 4 januari 1979, *Pas.*, 1979, I, 501, *Rev. Not. B.*, 1980, 53, *T. Not.*, 1979, 264, *R.W.*, 1978-79, 2591 en *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1981, 78). Men kan evenmin als ,,prijs'' beschouwen, de verplichting grond te ontdistelen, als tegenprestatie voor het tijdelijk mogen gebruiken van het terrein (Rb. Luik, 13 januari 1983, *Jur. Liège*, 1984, 495).

Het is mogelijk een huurovereenkomst als *sui generis* te bestempelen, wanneer er geen bepaalde of bepaalbare huurprijs werd vastgesteld, terwijl een stuk grond in gebruik werd genomen onder verplichting bepaalde werken uit te voeren (Vred. Namen, 5 november 1974, *T. Agr. R.*, 1981, 122). Opgemerkt moet hier worden dat, anders dan een koopprijs, de huur niet noodzakelijk uit geld moet bestaan. Andere prestaties, ook diensten, kunnen evengoed een huur uitmaken.

Een landbouwer verhuisde naar een andere landbouwexploitatie en gaf enkele hectaren grond in gebruik aan zijn broer, eveneens landbouwer, mits betaling van een jaarlijkse forfaitaire vergoeding. Er werd beweerd dat deze overeenkomst moest beschouwd worden als een bewakings-, hulp- of vennootschapscontract. De vrederechter te Brugge besliste terecht dat deze kwalificaties niet konden weerhouden worden: het is een normale landpacht (Vred. Brugge, 17 oktober 1980, *Rev. Prat. Soc.*, 1981, 290, noot en *R. W.*, 1980-81, 2256).

360. GOEDEREN DIE HOOFDZAKELIJK GEBRUIKT WORDEN VOOR EEN LANDBOUWBEDRIJF — Als tweede voorwaarde stelt de wet dat het onroerend goed hoofdzakelijk wordt gebruikt voor een landbouwbedrijf. De feitenrechter oordeelt soeverein of deze vereiste vervuld is (Cass., 14 april 1977, *Pas.*, 1977, I, 840). Een exploitatie met landbouwkarakter moet ruim worden geïnterpreteerd, met name het winnen van landbouwgewassen, veeteelt en tuinbouw.

Er werd een huis met een tuin verhuurd. Na het sluiten van deze overeenkomst nam de huurder verschillende hectaren landbouwgrond in pacht van een derde. De feitenrechter besliste terecht dat de eerste overeenkomst geen pachtovereenkomst was (Cass., 14 november 1975, *Rev. Not. B.*, 1978, 75 en *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1978, 206). Is geen landpacht de verhuring van een woning die niet geïntegreerd is in een landbouwbedrijf (Vred. Brugge, 30 juni 1978, *R.W.*, 1978-79, 1666).

361. FRUITAANPLANTINGEN — Kersenteelt, hoewel grondgebonden, vertoont geen enkele gelijkenis met landbouwexploitatie. Fruitteelt ontwikkelde zich van een nevenberoep bij de landbouw tot een zeer gespecialiseerde vruchtwinning die, behoudens grondgebondenheid, met landbouw sensu stricto niets te maken heeft en zijn eigen bekwaamheidsvereisten en technieken kent (geen zaai- en plantenkweek, gewoon periodisch terugkerende vruchtwinning (*in casu* bleek de oplossing vooral geïnspireerd door billijkheid: belang van landbouwers v. gepensioneerd onderwijzer, die niet werkzaam is in de agrarische sektor) (Vred. St.-Truiden, 20 april 1982, *T. Vred.*, 1982, 176). De verhuring van hoogstamfruitbomen valt echter wel onder de Pachtwet; maar in het geval het contract alleen de bomen betreft en niet de grond, is de wet tot beperking van de pachtprijzen niet toepasselijk (Cass., 31 maart 1978, *Pas.*, 1978, I, 838).

De Rechtbank van Eerste Aanleg te Hasselt besliste dat de verhuring van gronden bestemd voor de aanleg van een laagstamfruitaanplanting wel valt onder het toepassingsgebied van de Landpachtwet: „Een fruitkweker bewerkt immers ook de bodem met de bedoeling periodisch natuurlijke vruchten te plukken van de aangeplante bomen ten einde ze te verkopen; dat de fruitteelt thans meer dan voorheen los is komen te staan van het klassieke landbouwpatroon en dat aan een fruitkweker thans meer dan voorheen de facto belangrijke vereisten gesteld worden inzake kennis van methodes van planten, verzorgen, enten is juist, maar dit laat niet toe de fruitkweker zonder meer uit te sluiten buiten het toepassingsgebied van de Pachtwet" (Rb. Hasselt, 5 april 1982, *Res et Jura immobilia*, 1983, nr. 5394; zie tevens pro toepassing van de Landpachtwet op fruitaanplantingen: rechtspraak, aangehaald in het Overzicht van rechtspraak (1969-74), nr. 208, p. 1050; d'Udekem d'Acoz, H., „Le bail à ferme et le droit de préemption",in *Les Novelles*, VI, vol. III, Brussel, Larcier, 1984, nr 35; Renier, V., „Chronique de jurisprudence, Le bail à ferme et le droit de préemption (1970-81)", *J.T.*, 1981, (561), nr. 47, p. 575).

362. VIS EN VEETEELT — De verhuring van een onroerend goed bestemd voor visteelt is een pachtovereenkomst (Cass., 3 mei 1977, *T. Not.*, 1978 en *R.W.*, 1977-78, 567).

Veeteelt moet restrictief worden begrepen, in de zin van: dieren die nuttig zijn voor de landbouw: daaronder vallen niet o.m. wilde dieren en siervogels. Een plaatselijk afgevaardigde van het *World Wildlife Fund* wenste alleen

een bepaalde soort eendachtigen te kweken in een ornithologisch reservaat, dat later zou worden opengesteld voor het publiek. De vrederechter te Doornik meende dan ook dat uit deze gegevens bleek dat hier in plaats van landbouw op de eerste plaats een ecologisch doel beoogd werd, met name het beschermen van bepaalde soorten en een recreatiepark met wilde vogels (Vred. Doornik, 14 oktober 1975, *T. Agr. R.*, 1982, 51).

Evenmin kan het fokken van renpaarden genieten van de bescherming van de wet op de landpacht, omdat men hier moeilijk kan spreken van dieren die nuttig zijn voor de landbouw (Vred. Namen, 20 mei 1980, *T. Agr. R.*, 1980, 145; zie ook Vred. Hannuit, 24 november 1981, *Jur. Liège*, 1982, 182). De vrederechter te Wolvertem is blijkbaar een verwoed paardenliefhebber. Landbouwexploitatie moet volgens hem zeer ruim geïnterpreteerd worden. Daaronder valt volgens deze kantonale magistraat: het winnen van natuurlijke of industriële veldvruchten, het fokken van vee en van paarden (Vred. Wolvertem, 4 oktober 1979, *T. Vred.*, 1981, 209, bevest. Rb. Brussel, 16 maart 1981). Voormeld vonnis inspireerde de Leuvense vrederechter van het eerste kanton, die besliste dat de verhuring van poneys onder toepassing van de Landpachtwet valt (Vred. Leuven, 14 januari 1982, *T. Agr. R.*, 1984, 141). Valt niet onder toepassing van de Pachtwet de huur van een stuk grond waarop een manège wordt uitgebaat (Cass., 29 januari 1981, *Pas.*, 1981, I, 580, *J.T.*, 1981, 475, *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1982, 44, noot en *R.W.*, 1982-83, 1047).

363. BOOMKWEEK — Ook de niet-traditionele bebouwing wordt door de Pachtwet beschermd: bloementeelt, tuinbouw, moerasteelt, boomkweek (Rb. Charleroi, 9 maart 1977, *T. Agr. R.*, 1982, 45).

Wanneer een eigenaar op een perceel bouwgrond door een derde tegen betaling allerlei sierplanten, zoals boompjes en heesters laat kweken om ze aan te wenden en te verkopen in het kader van zijn tuinaanlegonderneming ontstaat er een pachtovereenkomst (Vred. Brasschaat, 26 maart 1980, *T. Vred.*, 1982, 110 en *R.W.*, 1980-81, 1598). Een aanplanting van kerstbomen valt onder toepassing van de Pachtwet, ondanks het feit dat artikel 1 in fine de bosbouw van de toepassing van de Pachtwet uitsluit (Vred. Maaseik, 19 september 1980, *T. Agr. R.*, 1982, 111; zie ook Vred. Florenvillle, 19 mei 1981, *T. Agr. R.*, 1982, 114). Bosbouw werd immers uitgesloten omdat daar houtwinning wordt nagestreefd, terwijl bij de kweek van bomen en planten niet de houtwinning maar het kweken en verkopen van boompjes wordt beoogd (Cass., 22 januari 1982, *R.W.*, 1982-83, 2467, *T. Not.*, 1983, 223, *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1983, 443, noot en *Res et Jura immobilia*, 1983, 101). Dit arrest vernietigt een vonnis van de rechtbank te Gent, omdat zijn motieven het niet mogelijk maakten wettig uit te sluiten dat een aanplanting van kerstbomen als boomkwekerij kan worden aangemerkt. Het kweken van de kerstdennen gebeurt niet omwille van het hout, doch om met de kerstdagen sfeer en gezelligheid in het gezin te brengen. Een bloemisterij

valt ook onder toepassing van de Landpachtwet (Cass., 27 januari 1984, *R.W.*, 1984-85, 2051).

364. ECONOMISCH CRITERIUM — Om uit te maken of het gaat om een landbouwexploitatie moet een *economisch criterium* worden gehanteerd; deze activiteit moet een economisch doel hebben, het goed moet in een economische zin worden geëxploiteerd en de exploitant moet geldelijk profijt halen uit het op de markt brengen van de voortgebrachte producten (Rb. Namen, 9 februari 1982, *Rev. Rég. Dr.*, 1982, 228).

De pachter moet zijn bedrijf economisch exploiteren, dit is: regelmatig produkten op de markt brengen en verkopen, het rendement verzorgen, zodat er meer overblijft dan nodig voor de privé-gezinsbehoeften (Cass., 5 november 1978, *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1980, 77, *Res et Jura immobilia*, 1979, 101; Cass., 19 oktober 1979, *T. Not.*, 1980, 201, *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1982, 55, *J.T.*, 1980, 444, *R.W.*, 1979-80, 2437 en *Pas.*, 1980, I, 232; Cass., 17 maart 1983, *R.W.*, 1983-84, 2314, *J.T.*, 1984, 266, *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1983, 445, en *Rev. Not. B.*, 1983, 308, noot P.C.; Rb. Hasselt, 23 juni 1978, *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1979, 227, noot en *R.W.*, 1978-79, 1240, noot Suetens-Bourgeois, G.; Vred. Namen, 28 april 1978, *Jur. Liège*, 1978-79, 261; Vred. Nijvel, 27 september 1978, *T. Agr. R.*, 1981, 120; Vred. Hamme, 5 oktober 1978, *Jur. Liège*, 1979-80, 206; Vred. Stavelot, 15 januari 1978, *Jur. Liège*, 1978-79, 262, noot Henry, P.; Vred. Hoei, 29 juni 1979, *Jur. Liège*, 1978-79, 398, noot Henry, P.; Vred. Nijvel, 28 november 1979, *Res et Jura immobilia*, 1979, 263; Vred. Herve, 20 april 1983, *Jur. Liège*, 1983, 507, noot de Leval, G., bevest. Rb. Verviers, 22 juni 1983, aangeh. in noot; *contra*: Vred. Namen, 28 april 1978, *Jur. Liège*, 1978-79, 261).

Volgens de vrederechter van Zinnik zou een onderneming door de wet op de Landpacht reeds beschermd worden wanneer het rendement voldoende is om het totaal onderhoud (dus meer dan *voedsel*) van het gezin van de exploitant te dekken (Vred. Zinnik, 29 juni 1977, *T. Agr. R.*, 1982, 54).

De vrederechter te Nijvel motiveert deze plicht om economisch te exploiteren als volgt: in ruil voor de bescherming die de wetgever gaf aan de landbouwer, moet deze helpen bijdragen tot de voeding van de bevolking (Vred. Nijvel, 4 mei 1977, *Rev. Rég. Dr.*, 1976-77, 309) en in een later vonnis: de wet op de Landpacht wenst de bevoorrading van het land te verzekeren door de goede staat van de landbouw, die een element is van de primaire sektor der economie (Vred. Nijvel, 27 september 1978, *T. Agr. R.*, 1981, 120). Voorwaar een fysiocratisch rechter! *Les labourages et les paturages sont les mamelles du Brabant.*

Een overeenkomst waarbij een eigenaar van schrale weiden iemand machtigt, mits een bescheiden vergoeding, er enkele schapen op te laten grazen, valt niet onder de Pachtwet. Het betreft hier immers geen economisch verantwoord bedrijf, doch eerder een verlieslatende liefhebberij (Vred. Brasschaat, 10 mei 1978, *T. Vred.*, 1979, 175 en *R.W.*, 1978-79, 917; zie ook Rb. Hasselt, 21 mei 1979, *Limb. Rechtsl.*, 1979, 77).

Het doel van de pachtwetgeving bestaat er immers in bestaans- en bedrijfszekerheid te verschaffen aan hen die van de landbouw hun hoofd- of neven*beroep* hebben gemaakt. Het hoofdoogmerk bij het uitoefenen van een beroep bestaat in het verwerven van een inkomen, en dergelijk oogmerk is er niet bij het uitoefenen van een liefhebberij. Het houden van paarden voor zijn plezier op de buiten in zijn tweede verblijf is aldus niet beschermd (Vred. Namen, 27 mei 1980, *T. Agr. R.*, 1980, 146). Wanneer de landbouwproduktie alleen dient om paarden en poneys te voeden waarmee men paardesport bedrijft is er geen sprake van landpacht (Cass., 29 januari 1981, *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1982, 44, noot, *J.T.*, 1981, 475, *R.W.*, 1982-83, 1047 en *Pas.*, 1981, I, 580).

365. Dat de activiteit een economisch doel moet hebben, betekent nog niet automatisch dat een specifiek *rendementscriterium* moet worden weerhouden; dit is trouwens moeilijk controleerbaar (Rb. Charleroi, 9 maart 1977, *T. Agr. R.*, 1982, 45; Rb. Namen, 9 februari 1982, *Rev. Rég. Dr.*, 1982, 228; Vred. Brugge, 2 maart 1979, *R.W.*, 1978-79, 2447 en *Res et Jura immobilia*, 1979, 23).

De oppervlakte van de onderneming is op zichzelf niet determinerend (Vred. Herve, 20 april 1983, *Jur. Liège*, 1983, 507, noot de Leval, G., bevest. Rb. Verviers, 22 juni 1983, aangeh. in noot). Uit de voorbereidende werken blijkt dat alle amendementen die een minimumoppervlakte eisten werden verworpen. Immers, rendabiliteit en economisch belang zijn geen functie van de oppervlakte (Rb. Charleroi, 9 maart 1977, *T. Agr. R.*, 1982, 45). Toch moet de oppervlakte de exploitatie van een onderneming toelaten, wat niet kan gezegd worden van twee weiden die slechts voor het onderhoud van twee koeien en één kalf kunnen instaan (Cass., 5 november 1978, *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1980, 77).

De kleine oppervlakte van 23 are sluit niet automatisch een landbouwexploitatie uit, maar de methode van bebouwen moet dan voldoende gespecialiseerd zijn; *in casu* kon het goed door de methode en te grote diversificatie op een kleine oppervlakte, niet binnen het ,,economisch circuit van de landbouw'' blijven (Rb. Namen, 9 februari 1982, *Rev. Rég. Dr.*, 1982, 228).

In navolging van een bepaalde rechtsleer, voornamelijk Closon, H. (,,La notion de l'exploitation agricole dans la loi du 4 novembre 1969 sur le bail à ferme'', *Rev. Rég. Dr.*, 1976-77, (79), 82-83) wordt door de vrederechter van Nijvel het criterium van 5 ha gehanteerd (Vred. Nijvel, 27 september 1978, *T. Agr. R.*, 1981, 120). De vrederechter te Zinnik stelt een criterium van 1 ha (Vred. Zinnik, 29 juni 1977, *T. Agr. R.*, 1982, 54).

Tenslotte moet de voorgenomen exploitatie strekken tot *hoofdzakelijke* aanwending van het onroerend goed als landbouwbedrijf. Dit is niet het geval wanneer de voorgenomen veeteelt ingeschakeld wordt in — en aldus een onderdeel uitmaakt van — een eigen handelszaak die geen landbouwactiviteit is, namelijk voor de bevoorrading van een hotelbedrijf (Vred. Brugge, 6 juni 1980, *R.W.*, 1980-81, 1950).

De landbouwexploitatie moet persoonlijk gebeuren. Het is mogelijk dat de pachter zich laat helpen door collega's. Dit laat hem de bescherming van de pachtwetgeving behouden, tenzij de feitelijke omstandigheden wijzen in de richting van wetsontduiking (Rb. Luik, 20 mei 1980, *Rev. Not. B.*, 1980, 482).

De rechter kan de kwalificatie ,,pacht'' afwijzen op grond van de meest uiteenlopende indiciën. Aldus bijvoorbeeld het beroep van de huurder, het bijzonder karakter en de wisselvalligheid van de bepaling en de betaling van de huurprijs, de afwezigheid van een juiste beschrijving van de oppervlakte van het verhuurde goed, het feit dat de huurder niet het exclusief genot heeft (Vred. Bilzen, 22 oktober 1975, *Limb. Rechtsl.*, 1977, 178).

Er werd ook aangenomen dat de maandelijkse betaling van de huurprijs (in plaats van bijvoorbeeld per jaar) een teken is dat men niet met landpacht te maken heeft (Vred. Stavelot, 15 januari 1979, *Jur. Liège*, 1979, 262, noot Henry, P.).

366. UITGESLOTEN CONTRACTEN — Artikel 2 Pachtwet licht een aantal vormen van pacht uit het toepassingsgebied van de Pachtwet. Dit geldt om te beginnen voor de pacht van onroerende goederen die gebruikt worden voor *industriële vetmesterij* en industriële fokkerij, onafhankelijk van een landbouwbedrijf (art. 2, 1° Pachtwet). Het Hof van Cassatie houdt hieraan strikt de hand (Cass., 14 april 1977, *Pas.*, 1977, I, 840).

Als criterium voor het onderscheid tussen veeteelt en industriële fokkerij gaat de rechtspraak de afkomst van de veevoeders na. Worden de dieren gevoed met voedsel dat het bedrijf zelf voortbrengt dan gaat het om veeteelt die onder de Landpachtwet valt. Zelfs indien de dieren naast melk en gras van de weide een vitaminecomplement krijgen uit bloem, kan men niet spreken van industriële fokkerij (Vred. Herve, 20 april 1983, *Jur. Liège*, 1983, 507, noot de Leval, G., bevest. Rb. Verviers, 22 juni 1983, vermeld in de noot). In dit vonnis werd er tevens op gewezen dat 50 kalveren maar een kleine groep zijn om van industriële fokkerij te spreken en dat er weinig gedaan wordt aan industriële fokkerij van runderen in het Land van Herve.

De veekoopman die weiden huurt om er uitsluitend aan vetmesterij te doen, kan de Pachtwet niet inroepen wanneer uit de feitelijke omstandigheden blijkt dat er hoofdzakelijk aan ,,industriële'' vetmesterij wordt gedaan (Vred. Tubise, 7 juli 1976, *T. Agr. R.*, 1981, 130).

De verhuurder die deze uitzondering inroept moet bewijzen ter staving aanbrengen (Cass., 11 februari 1977, *Pas.*, 1977, I, 628). De rechter ten gronde had vastgesteld dat de voorwaarden van artikel 2, 1° *in casu* niet vervuld waren omdat de verhuurder niet kon bewijzen dat de zoon, een veekoopman die het bedrijf van zijn vader had overgenomen, daaraan het karakter van landbouwexploitatie had ontnomen.

367. Vallen evenmin onder de Pachtwet (art. 2, 2°): overeenkomsten waar-

van de duur minder dan één jaar bedraagt. Evenwel kunnen als zodanig niet worden beschouwd achtereenvolgende overeenkomsten waarbij eenzelfde gebruiker zich jegens eenzelfde eigenaar verbindt om op een perceel gedurende meer dan één seizoen voor het gewone teelt- en onderhoudswerk te zorgen. Die bepaling is ingegeven door het vermoeden dat de partijen, hoewel de overeenkomsten telkens een gebruik van minder dan één jaar voorzagen, van meet af de bedoeling hebben gehad een gewone doorlopende pacht te sluiten, maar de overeenkomst anders hebben voorgesteld om de bepalingen van de Pachtwet te omzeilen. Deze *ratio legis* die steunt op de vermoede bedoeling van partijen is niet aanwezig in het geval waarin de achtereenvolgende overeenkomsten niet tussen dezelfde personen worden gesloten, hetzij het telkens gaat om een andere gebruiker, hetzij de eigenaar-verhuurder telkens een andere persoon is (Cass., 6 januari 1984, *R.W.*, 1984-85, noot en *J.T.*, 1985, 112).

Een weide van 2 ha 32 ca werd, zonder dat een geschrift opgesteld werd, in gebruik gegeven van begin 1972 tot december 1972. De vrederechter te Florenville besliste dat deze mondelinge overeenkomst voor een duur van minder dan één jaar op grond van artikel 2, 2° Pachtwet geen pachtovereenkomst was. In beroep stelde de gebruiker dat de overeenkomst toch onder de Pachtwet viel, met name artikel 2, 2° in fine, aangezien hij het onderhoudswerk van de weide had gedaan. De eigenaar beweerde echter dat hijzelf de weide had ontdisteld en ontmold en dat hij de omheining ervan had hersteld. De rechter in beroep oordeelde dat beide verklaringen zonder belang waren, aangezien het in voorkomend geval niet om opeenvolgende ingebruiknemingen ging door dezelfde exploitant (Vred. Florenville, 18 september 1973, *T. Agr. R.*, 1982, 127 bevest. Rb. Aarlen, 7 mei 1974, *T. Agr. R.*, 1982, 128).

Er ontstaat geen stilzwijgende pachtovereenkomst wanneer gras gedurende opeenvolgende jaren aan dezelfde persoon verkocht wordt, en de koper alleen de haag van de weide snoeide en geen enkele andere veldarbeid, noch bemesting verrichtte (Vred. Hannuit, 24 november 1981, *Jur. Liège*, 1982, 182).

368. De Pachtwet is evenmin van toepassing op een overeenkomst tussen de uitbater van een landeigendom en de eigenaar of vruchtgebruiker, wanneer daarin bedongen is dat laatstgenoemde een aanzienlijk aandeel zal te dragen hebben in de eventuele verliezen en tenminste de helft zal inbrengen van het materieel en de veestapel, evenals van alle nieuwe investeringen die noodzakelijk zouden worden (art. 2, 4° Pachtwet). In het vorig overzicht werd cassatierechtspraak m.b.t. deze bepaling besproken (Cass., 17 september 1976, *Pas.*, 1977, I, 60 en *Arr. Cass.*, 1977, 67. - Adde: *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1978, 291, noot; zie commentaar op dat arrest: Gotzen, R., „De oprichting van een Landbouwvennootschap en de Pachtwetgeving", *R.W.*, 1980-81, (745), 747).

Deelpacht daarentegen, waarbij de deelpachter er zich toe verbindt een stuk

land te bewerken mits de opbrengst met de eigenaar te delen, valt wel onder de Pachtwet; het betreft hier een overeenkomst waarbij de pachter van de eigenaar alleen het genot van de landeigendom verkrijgt en als tegenprestatie niet een vaste pachtsom verschuldigd is, doch wel de voortgebrachte vruchten, volgens een met de eigenaar overeengekomen percentage (Vred. Maaseik, 21 oktober 1977, *Limb. Rechtsl.*, 1979, 80; Vred. Aarlen, 9 maart 1979, *Jur. Liège*, 1980, 100 en *Res et Jura immobilia*, 1980, 187).

Het samenwerken van twee broers bij de exploitatie van een hoeve waarvan één broer eigenaar is en waarbij de ander alle werkzaamheden verricht en zich bovendien verbindt tot het betalen van een prijs, is geen vennootschapscontract maar een normale pachtovereenkomst (Vred. Brugge, 17 oktober 1980, *R.W.*, 1980-81, 2556 en *Rev. Prat. Soc.*, 1981, 290, noot),

Voor de raakvlakken tussen artikel 2, 4° Pachtwet en de nieuwe instelling van de landbouwvennootschap in ons recht ingevoerd door de wet van 12 juli 1979 (verschenen in het Belgisch Staatsblad van 6 september 1979) wordt verwezen naar o.m. Gotzen, R., ,,De oprichting van een landbouwvennootschap en de pachtwetgeving", *R.W.*, 1980-81, 745-752 en Traest, G., ,,Landbouwvennootschap en pacht", *T.P.R.*, 1981, 1-35).

Afdeling 2
BEWIJS EN TEGENWERPELIJKHEID

369. Is de pacht zonder geschrift aangegaan en is de pachter in het bezit van de grond, dan mag de *pachter* het bewijs leveren van het bestaan van de pacht alsook van de pachtvoorwaarden — inclusief aanvang van de pacht — door alle rechtsmiddelen met inbegrip van getuigen en vermoedens (art. 3 Pachtwet) (Cass., 5 oktober 1979, *Pas.*, 1980, I, 162; Vred. Gembloux, 24 november 1978, *T. Agr. R.*, 1982, 182, bevest. Rb. Namen, 18 januari 1983, *T. Agr. R.*, 1983, 105; Vred. Hasselt, 1 december 1977, *Limb. Rechtsl.*, 1979, 81; Vred. Brugge, 26 juni 1981, *R.W.*, 1981-82, 1025). De Pachtwet schept werkelijk een vermoeden van het bestaan van een pachtovereenkomst door het enkel feit van het bezit van de grond. De bezitter moet altijd toegelaten worden tot het verstrekken van het nodige bewijs (Vred. Hoei, 1 december 1978, *Rev. Not. B.*, 1979, 236). Hij zal moeten bewijzen dat er een overeenkomst was en vooral wat daarbij de gemeenschappelijke bedoeling was. De grondeigenaar moet immers hetzelfde bedoeld hebben als degene die beweert pachter te zijn. De pachter zal dus het bewijs moeten leveren dat de grondeigenaar de goederen in huur wou geven (Rb. Luik, 13 januari 1983, *Jur. Liège*, 1984, 495; Vred. Messancy, 6 april 1977, *Jur. Liège*, 1978-79, 63 en *Res et Jura immobilia*, 1979, 105; zie i.v.m. mogelijke andere bedoelingen in hoofde van de verpachter: Kokelenberg, J., ,,Artikel 3 Pachtwet: Alleen een betalingsbewijs is soms te veel van het goede" (noot onder Vred. Wolvertem, 19 januari 1984), *R.W.*, 1984-85, (1943), 1945).

De pachter kan maar worden toegelaten tot de bewijsvoering waarvan sprake in artikel 3 Pachtwet, wanneer hij voorafgaandelijk aantoont dat hij de grond waarvan hij het bezit inroept, werkelijk bezit. Een eenvoudige bewering is onvoldoende (Vred. Sint-Truiden, 5 juni 1979, *Limb. Rechtsl.*, 1979, 131).

De verpachter daarentegen mag het bewijs van de aanvang van de pacht niet leveren (cfr. art. 3 Pachtwet); de stukken die hij voorlegt kunnen evenwel dienstig zijn ter vaststelling dat de pacht onmogelijk kan zijn ingegaan op het door de pachter bepaalde tijdstip (Vred. Brugge, 26 juni 1981, *R.W.*, 1981-82, 1024). De begindatum van de pacht kan door getuigen bewezen worden (Vred. Hasselt, 7 december 1977, *Limb. Rechtsl.*, 1979, 81).

Een landbouwer beweerde dat er tussen hem en de eigenaar van de landbouwgrond een tweede pachtcontract was gesloten na het beëindigen van een eerste overeenkomst tussen dezelfde partijen. Het bewijs van de beëindiging van het eerste contract moet geleverd worden volgens het gemeen recht: artikel 3 Pachtwet is in dat geval niet toepasselijk (Vred. Brugge, 16 februari 1977, *T. Not.*, 1978, 338).

370. Wat de tegenwerpelijkheid van de pacht aan derde-verkrijgers betreft, werd in het vorig overzicht een vonnis besproken van de Brugse Rechtbank van Eerste Aanleg (Rb. Brugge, 8 juni 1977, *R.W.*, 1977-78, 1125, noot De Busschere, R., *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1978, 300, noot A.C.; adde: *Res et Jura immobilia*, 1978, 33. Zie *T.P.R.*, 1980, nr. 192, p. 626). Er werd beslist 1) dat ten overstaan van de verkrijger, de pachter die in het bezit is van het verkochte onroerend goed, door alle middelen rechtens het bewijs mag leveren van het bestaan en van alle voorwaarden van de pachtovereenkomst met inbegrip van de duur en 2) dat derhalve, gezien een mondelinge pacht van bepaalde duur die geen vaste datum heeft aan de verkrijger kan tegengeworpen worden, men zeker een onderhands geschrift zonder vaste datum niet zou kunnen weren. De voorziening in Cassatie tegen dit vonnis door de verkrijger werd verworpen (Cass., 12 oktober 1979, *R.W.*, 1979-80, 2577, *T. Not.*, 1980, 242, noot, *J.T.*, 1980, 444, *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1981, 62, noot en *R.C.J.B.*, 1982, 160, noot Merchiers, Y.). Het tweede middel betrof artikel 3 Pachtwet. De eiser in cassatie stelde dat het bestreden vonnis op een onwettelijke manier de pachter had ontslagen van zijn bewijsplicht op grond van artikel 3. Het Hof antwoordde dat dit bewijs van het bestaan van een pachtovereenkomst voldoende werd geleverd op basis van twee feitelijke vermoedens, namelijk: 1) het bestaan van een geschreven overeenkomst tussen de oorspronkelijke eigenaar en de pachter en 2) het feit dat het voorleggen van de geschreven overeenkomst ter gelegenheid van een vroeger geschil tussen pachter en verkrijger over betaling van de pachtprijs, geen enkele betwisting had meegebracht (Zie echter Kokelenberg, J., „De tegenwerpelijkheid van niet-overgeschreven pachtcontracten", *R.W.*, 1978-79, (689), 707, volgens welke artikel 3 alleen zou gelden voor de relatie

pachter-verpachter, want als sanctie bedoeld voor de verpachter en niet voor de verkrijger).

AFDELING 3

DE PACHTPRIJS

371. BEPERKING VAN DE PACHTPRIJZEN — Door artikel 48 van de wet van 19 juli 1979 (*B.S.* 22 augustus 1979) houdende wijziging van het Wetboek van Inkomstenbelasting en het Wetboek van Registratie-, Hypotheek- en Griffierechten op het stuk van de onroerende fiscaliteit, werden een aantal wijzigingen aangebracht aan de artikelen 2 en 3 van de wet tot beperking van de pachtprijzen zoals vervat in ARTIKEL III van de Landpachtwet.

Wat de bepaling van de pachtprijs van de *gebouwen* betreft, werden (door de 2de § van artikel 48) de berekeningsgegevens gewijzigd in die zin dat nu het kadastraal inkomen van de gebouwen moet vermeerderd worden met 2/3 van dit kadastraal inkomen in de plaats van 1/3 (zie daarover meer bij Ranscelot, Y., ,,La limitation des fermages (Loi du 4 novembre 1969, art. III)'', *Rev. Not. B.*, 1980, 422-425).

Wat de *gronden* betreft heeft artikel 48 in § 1 de vijfjarige periode gedurende welke de door de provinciale pachtprijzencommissies vastgestelde coëfficiënten, waarmee het kadastraal inkomen van de gronden dient vermenigvuldigd te worden, verkort; immers de coëfficiënten vastgesteld bij K.B. 18 september 1975 zouden in principe nog gelden tot 18 september 1980; om discordanties te vermijden door het inwerkingtreden van de nieuwe geperekwateerde kadastrale inkomens werd de periode van vijf jaar verkort en zou de nieuwe periode aanvangen op 1 januari 1980.

Ofschoon de wet van 19 juli 1979 de berekeningsgegevens gewijzigd heeft en de vijfjarige periode tijdens de looptijd verminderd heeft om een nieuwe periode een aanvang te laten nemen op 1 januari 1980, heeft zij nochtans niet geraakt aan ARTIKEL III, artikel 5, al. 3, dat een herzienings *aanvraag* eist en dat de gevolgen daarvan in hoofde van de verpachter een aanvang laat nemen alleen vanaf deze aanvraag of vanaf een verzoekschrift in verzoening als de partijen niet akkoord gaan (Henry, P., noot onder Vred. Fléron, 7 december 1982, *Jur. Liège*, 1983, 227). Dat de vereiste van de verzoeningsprocedure, ondanks de laattijdige publicatie van de nieuwe coëfficiënten (*B.S.* 23 mei 1980), niet is weggevallen in 1980, werd herhaaldelijk door de rechtspraak bevestigd (Vred. Hamme a/d Ourthe, 22 oktober 1981, *T. Vred.*, 1982, 100; Vred. Herve, 15 december 1981, *T. Vred.*, 1982, 195; Vred. Andenne, 1 april 1982, *T. Agr. R.*, 1982, 177; *contra*: Ranscelot, Y., ,,La limitation des fermages (loi du 4 novembre 1969, art. III). Modification de la législation concernant les bâtiments ruraux et nouveaux coëfficients pour les terres'', *Rev. Not. B.*, 1980, (422), 425).

De aanpassing van de pachtprijs ten gevolge van de perekwatie van de

kadastrale inkomens en van de wijziging van de coëfficiënten is geen herziening van de pachtprijs in de zin van artikel 17 Pachtwet, wat door de Pachtwet (ARTIKEL IV overgangsbepalingen) uitgesloten is. Immers bij die overgangsbepalingen wordt artikel 17, waarbij de herziening van de pachtprijs geregeld wordt, in zijn uitwerking geschorst, zolang er een wet op de beperking van de pachtprijzen van kracht is (Vred. Sint-Truiden, 24 maart 1981, *T. Vred.*, 1981, 206 en *R.W.*, 1981-82, 960; Vred. Andenne, 1 april 1982, *T. Agr. R.*, 1982, 177; Vred. Fléron, 7 december 1982, *Jur. Liège*, 1983, 227, noot Henry, P.).

372. In het vorig overzicht werden twee cassatie-arresten besproken in verband met de niet-toepasselijkheid van de wet tot beperking van de pachtprijzen op de verhuring van laagstamfruitaanplantingen. Quid indien alleen akker*grond* en weiland verhuurd worden waarop de huurder een laagstamaanplanting zou gaan cultiveren? Quid indien alleen hoogstammige fruit*bomen* worden verhuurd zonder de grond erbij? Indien alleen akkergrond en weiland worden verhuurd waarop de verhuurder een laagstamfruitaanplanting zou cultiveren dan is de wet op de beperking van de pachtprijzen van toepassing (Rb. Hasselt, 5 april 1982, *Res et Jura immobilia*, 1983, nr. 5934). Volgende situatie deed zich voor: een eigenaar verpachtte tegen een globale pachtprijs ten eerste een volledige boomgaard ,,Tongersveld'' en ten tweede de fruitbomen in een weide, ,,Zeedijken'' genoemd. Een vonnis van de Rechtbank te Tongeren beschouwde de pacht van de bomen als een contract *sui generis* en wees de pachter af in zijn vordering tot vermindering van de pachtprijs voor de boomgaard, aangezien er een globale pachtprijs werd overeengekomen voor twee overeenkomsten van verschillende aard. Het Hof van Cassatie vernietigde het vonnis, overwegende dat het loutere feit dat het gras van de weide ,,Zeedijken'' aan de verhuurder behouden bleef of aan derden verhuurd werd, de verhuring van de fruitbomen niet aan de wet tot beperking van de pachtprijzen kon onttrekken (Cass., 6 juni 1975, *Pas.*, 1975, I, 962, *Arr. Cass.*, 1975, 1064 en *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1977, 404). De pachter is derhalve gerechtigd de herziening van de pachtprijzen te vorderen.

De zaak werd verwezen naar de Hasseltse rechtbank. Deze oordeelde dat op bovenvermelde situatie de Pachtprijzenwet niet van toepassing was, omdat de wetgever zich met het speciaal soort verhuring van boomgaarden nooit heeft ingelaten, noch in 1939, noch in 1952 en zelfs niet in 1969. Door het Hof van Cassatie werd het vonnis vernietigd wat betreft de beslissing over de boomgaard ,,Tongersveld'', doch wat de beslissing over de verhuring van de fruitbomen alleen betreft, werd de voorziening verworpen op grond van overweging dat de Pachtprijzenwet (ART. III) die afwijkt van het gemeen recht, strict moet geïnterpreteerd worden en dat het feit dat het K.B. van 18 september 1975, dat de coëfficiënten vaststelt, niet meer het onderscheid maakt tussen landbouwgronden en weiden, niet voor gevolg heeft dat de verhuring van fruit*bomen* ,,zonder de *grond*'' onder de toepassing van

de wet tot beperking van de pachtprijzen zou vallen (Cass., 31 maart 1978, *J.T.*, 1979, 71, *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1980, 79, noot, *Pas.*, 1978, I, 838 en *T. Agr. R.*, 1979, 46).

373. Zijn de landpachtprijsbeperkende wetsbepalingen van toepassing op de pacht van een bloemisterij? Door de Rechtbank van Eerste Aanleg te Gent werd op 23 juni 1982 gevonnist dat voormelde bepalingen niet van toepassing zijn op een bloemisterij omdat 1) de grond in een bloemisterij niet gelijk te stellen is met een gewone landbouwgrond zoals bedoeld in artikel III van de Landpachtwet. Zo'n grond vergt veel meer zorg en behandeling en infrastructuur voor o.m. irrigatie en/of besproeiing die totaal ontbreekt bij gewone landbouwgronden; 2) dezelfde redenering geldt voor de gebouwen van een bloemisterij, in het bijzonder de serres. Deze zijn niet gelijk te stellen met de gebouwen van een gewoon landbouwbedrijf, omdat er veel meer investering en onderhoud nodig is m.b.t. de beglazing, de besproeiing en de verwarming. In een bloemisterij zijn grond en serres als één geheel te beschouwen, waarbij de uitrusting voor beide dienstig is. De voorziening in cassatie tegen dit vonnis werd verworpen (Cass., 17 januari 1984, *R.W.*, 1984-85, 2051 en *J.T.*, 1985, 112).

Stel dat een landbouwer op het door hem gepacht goed al dan niet met toestemming van de verpachter (zie de artikelen 25 en 26 Pachtwet) een gebouw opricht. Aan dit gebouw zal een kadastraal inkomen worden toegekend met als gevolg dat het globaal kadastraal inkomen van dit goed ten laste van de eigenaar van dit goed zal worden verhoogd. Zal deze verhoging van het kadastraal inkomen invloed uitoefenen op de pachtprijs, met andere woorden mag de eigenaar aan de pachter een hogere pachtprijs vragen?

Tijdens de besproken periode vonniste de vrederechter te Tielt dat de door de pachter opgerichte gebouwen eigendom geworden waren van de verpachter (behoudens verzaking aan het recht van natrekking) en daarom begrepen moeten worden in de grondslag van de berekening van de wettelijke pachtprijs (Vred. Tielt, 27 mei 1982, *T. Vred.*, 1982, 270).

Intussen is de wetgever m.b.t. tot dit punt tussengekomen: een kleine wijziging werd aangebracht in ART. III - artikel 3 door de wet van 10 maart 1983 (*B.S.* 24 september 1983) waarbij artikel 3 werd aangevuld met een tweede lid, luidende als volgt: ,,verhogingen van het kadastraal inkomen wegens door de pachter op het gepachte goed opgerichte gebouwen of uitgevoerde werken oefenen *geen* invloed uit op de pachtprijs''. Deze regeling geldt vanzelfsprekend niet wanneer de eigenaar zelf geheel of gedeeltelijk de kosten draagt van de werken. In dit geval zal hij volgens artikel 27 Pachtwet met de pachter een overeenkomst moeten treffen aangaande de invloed van deze werken op de pachtprijs.

Wanneer in een onderhandse, niet-overgeschreven overeenkomst tussen de vorige pachter en de nieuwe pachter bedongen is dat al de verbeteringswer-

ken en de door de vorige pachter opgerichte gebouwen door de nieuwe pachter worden overgenomen, en de verpachters geen partij waren in deze overeenkomst, is het zo dat, voor zover onroerende zakelijke rechten zouden zijn overgedragen, deze overdracht niet tegenwerpelijk is aan de verpachter (art. 1 Hypotheekwet). Wanneer de nieuwe pachtovereenkomst tussen de verpachter en de nieuwe pachter geen afstand van het recht van natrekking inhoudt zijn de door de vorige pachter opgerichte gebouwen minstens bij het einde van de vorige pacht door natrekking eigendom geworden van de verpachters. In deze omstandigheden kan tijdens de nieuwe pacht de pachtprijs berekend worden mede in functie van het kadastraal inkomen van de gebouwen opgericht door de vorige pachter (Vred. Tielt, 2 april 1981, *T. Not.*, 1982, 227, bevest. Rb. Brugge, 13 september 1982, *T. Not.*, 1982, 360).

374. SLEUTELGELD — Over het sleutelgeld (drempelvergoeding of ,,chapeau'') raadplege men: Herbots en Stubbe-Pauwels, *T.P.R.*, 1975, nr. 216, p. 1058-1059; Herbots, Delwiche en Lamine, *T.P.R.*, 1980, nr. 194, p. 628. Weer werd de praktijk van het sleutelgeld in een aantal vonnissen veroordeeld. Volgende motieven werden ingeroepen: ,,volgens de meerderheid van de rechtsleer en de rechtspraak is het een geheime praktijk; het is niet omdat ze bij een bepaalde categorie mensen gebruikelijk is dat ze daarom de waarde van een rechtscheppend gebruik moet krijgen; het is een gewoonte die ingaat tegen de dwingende wetsbepalingen betreffende de beperking der pachtprijzen, omdat ze gezien het feit dat overdracht van pacht en onderpacht niet zonder de toestemming van de eigenaar kunnen gebeuren, rechtstreeks of onrechtstreeks aan de verpachter een kapitaal toekent om zijn toestemming te bekomen; dergelijke vergoeding is niet wettelijk geregeld in de Landpachtwet'' (Rb. Luik, 30 maart 1981, *Jur. Liège*, 1981, 179: onteigeningszaak; zie over sleutelgeld bij onteigening: Coppée, J.P., ,,L'expropriation. Chronique de jurisprudence'', *J.T.*, 1979, (97), 131-133). Het opeisen van sleutelgeld is ongeoorloofd, of het nu door de eigenaar of door de overlater geëist wordt, want het verboden resultaat is hetzelfde; de praktijk gaat in tegen de maatregelen die de wetgever heeft genomen om het bedrag der lasten voor de pachter te beperken (ART. III Landpachtwet). Het is heel zeker de wil van de wetgever geweest deze praktijk te veroordelen, ofschoon hij ze niet heeft durven beteugelen in een tekst (Rb. Dinant, 15 december 1977, *Res et Jura immobilia*, 1978, 185 en *Jur. Liège*, 1978, 164; adde *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1979, 62, noot; zie ook Vred. Fexhe-Slins, 19 september 1981, *Jur. Liège*, 1981, 423).

Andere rechtspraak keurt de praktijk wel goed: in twee gevallen betrof het een onteigeningszaak in de streek van Nijvel. Door de Rechtbank te Nijvel werd gesteld dat de pacht een eigen handelswaarde verworven heeft, dat het toekennen van sleutelgeld niet ongeoorloofd is in de verhouding vroegere en nieuwe pachter, omdat het dan niet om een vermomde pachtprijs kan gaan; de onteigende pachter moest de mogelijkheid hebben om eenzelfde

stuk land te bekomen van een andere landbouwer; daarvoor werd hem een sleutelgeld ten belope van 30.000 frank per ha toegekend (Rb. Nijvel, 16 mei 1977, *Rev. Rég. Dr.*, 1978, 485, noot Closon, H.).

Wanneer de onteigende pachters een gelijkaardig stuk grond trachten te bekomen, zullen zij zelf sleutelgeld moeten betalen; om het voorschrift van artikel 11 Grondwet volledig na te leven, moet dus de economische waarde van de pacht, waarvan de pachters beroofd worden, in aanmerking worden genomen en is het toegelaten die waarde te bepalen, zoals het bedrag van het sleutelgeld dat een nieuwe pachter betaalt aan een uittredend pachter (Brussel, 12 april 1978, *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1979, 69, noot, *Rev. Not. B.*, 1979, 134, *Res et Jura immobilia*, 1979, 59 en *J.T.*, 1978, 436). Door de Staat werd opgeworpen dat de praktijk van het sleutelgeld ongeoorloofd is, omdat ze ingaat tegen de regeling ter beperking van de pachtprijzen. Het Hof antwoordde hierop dat het *in casu* niet de uitvoering van een overeenkomst — met als voorwerp de betaling van sleutelgeld — betrof, maar dat het er om ging aan de pachtovereenkomst, bestanddeel van het patrimonium, haar economische marktwaarde toe te kennen. Innoverend was het arrest in die zin dat hier een deskundige werd aangesteld om te onderzoeken hoeveel sleutelgeld in 1975 in de streek van Nijvel werd betaald.

Bovenvermelde uitspraken betreffen dus telkens een onteigening. We kunnen hierbij opmerken, met Renier (*l.c.*, nr. 210, p. 608), dat het er, bij een onteigening, niet zozeer om gaat de wettelijkheid van het sleutelgeld te erkennen, maar vooral, zo juist mogelijk, het nadeel, geleden door de exploitant die door ,,le fait du prince'' wordt getroffen, te begroten.

Een rechter te Namen kende aan de ouders-pachters, die hun pachtgoed overdroegen aan hun zoon, een sleutelgeld ten belope van 1.287.251 fr. toe; deze praktijk mag niet als onwettelijk bestempeld worden, want nergens is ze wettelijk verboden, noch is ze in strijd met artikel 1131 B.W. De oorzaak is hier immers de eigen economische waarde van het pachtcontract. Tenslotte verwijst de rechter ook naar bovenvermeld arrest van het Hof van Beroep te Brussel, waarbij hij stelt dat, wat waar is voor onteigening, ook geldt voor vrijwillige overdracht: in beide gevallen heeft de pacht een economische waarde (Rb. Namen, 23 juni 1981, *Rev. Rég. Dr.*, 1982, 7; voor kritiek op gelijkstelling onteigening-vrijwillige overdracht, zie Renier, V., *l.c.*, nr. 214, p. 609).

375. ONTBINDING VAN DE PACHT WEGENS NIET-BETALING — Een pachter had reeds twee jaar de pachtprijs niet betaald. Deze pachtprijs was vastgesteld op 4.630 frank per jaar. De verpachter vorderde de ontbinding van de pachtovereenkomst wegens wanprestatie. Zijn eis werd afgewezen. Over het algemeen, aldus de rechtbank, is het niet-betalen van de huur gedurende twee jaren een gegronde reden om de overeenkomst te ontbinden. De sanctie van de ontbinding werd echter niet in verhouding geacht tot het geringe nadeel dat aan de verpachter was berokkend (Rb. Luik, 13 maart 1979, *Rev. Not. B.*, 1980, 484). Artikel 1762 *bis* B.W. en artikel 29, derde lid Pachtwet

zijn dus een goede zaak voor de pachters. 4.630 frank per jaar moeten missen is inderdaad niet erg. Ze betalen echter, ook niet.

376. BELASTINGEN EN LASTEN — Artikel 20 Pachtwet biedt de pachter een zeer ver gaande bescherming: ,,Voor niet bestaande worden gehouden alle bedingen waarbij de pachter verplicht wordt tot het dragen van belastingen, taksen of onverschillig welke andere lasten die door de verpachter verschuldigd zijn, hetzij krachtens de wet, hetzij krachtens overeenkomsten door hem met derden aangegaan ...''. Overeenkomstig artikel 56, eerste lid Pachtwet is ieder strijdig beding nietig. Deze nietigheid is slechts relatief (Vred. Brugge, 18 oktober 1982, *T. Brugse R.*, 1983, 53). De pachter kan verzaken aan de wettelijke bescherming. Deze verzaking kan blijken uit de vrijwillige uitvoering van de nietige clausule door de pachter (Vred. Doornik, 12 maart 1980, *T. Agr. R.*, 1980, 143). De verzaking kan door de rechter afgeleid worden met behulp van vermoedens (Vred. Grâce-Hollogne, 10 januari 1978, *Rev. Not. B.*, 1978, 414).

377. GEEN VERVALTERMIJN — In het vorig overzicht (nr. 195) werd een cassatie-arrest van 13 januari 1977 besproken: Cass., 13 januarir 1977, *J.T.*, 1977, 253. Adde: *Pas.*, 1977, I, 523, noot.

AFDELING 4
DUUR VAN DE PACHT EN ONTBINDING ERVAN

378. DUUR — Een pachtovereenkomst was aangegaan voor een duur van achttien jaar. Deze termijn is bindend voor de partijen. Een spitsvondige verpachter wou de overeenkomst opzeggen op grond van artikel 6, 2° Pachtwet. Hij interpreteerde de woorden ,,lopende pachtperiode'' in de betekenis van ,,lopende periode van negen jaren''. Ten onrechte. Artikel 4 Pachtwet bepaalt een minimum en geen maximum (Vred. Lessines, 21 december 1977, *T. Vred.*, 1978, 259). De eerste pachtperiode mag niet korter zijn dan negen jaar. Wanneer deze eerste periode vastgesteld werd op achttien jaar mag men deze periode niet beschouwen als twee opeenvolgende periodes van negen jaar (Cass., 7 september 1978, *Pas.*, 1979, I, 20, concl. Adv.-Gen. Colard, *J.T.*, 1979, 334, noot Hambye, J., Closon, H., en Renier, V. en *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1979, 325, noot A.C.). *In casu* ging het om de interpretatie van artikel 8 Pachtwet: ,,Gedurende elke van de opeenvolgende pachtperiodes, met uitsluiting van de eerste en de tweede, kan de verpachter, in afwijking van artikel 4, een einde maken aan de pacht om zelf het verpachte goed te exploiteren ...''. Het Hof van Cassatie oordeelde terecht dat de eerste periode van achttien jaar moest beschouwd worden als de eerste periode en niet als de eerste en de tweede. De woorden ,,eerste gebruiksperiode'', die voorkomen in artikel 4 Pachtwet, betekenen ingebruikneming krachtens een eerste pachtcontract (Cass., 28 november 1979, *Pas.*, 1980, I, 404, noot en *J.T.*, 1980, 442).

379. PACHT TOEGESTAAN DOOR EEN VRUCHTGEBRUIKER — Een pacht wordt toegestaan door een vruchtgebruiker. Op het einde van het vruchtgebruik komt de pachter te staan tegenover de (vroegere) naakte eigenaar. De verhouding tussen beiden is niet geregeld door de Pachtwet, maar wel door het gemeen recht, met name artikel 595 B.W. De pachter wordt niet de rechtstreekse huurder van de naakte eigenaar. Deze laatste kan de pachter betekenen dat de pacht een einde zal nemen bij het verstrijken van de lopende periode van negen jaar, tijdens dewelke het vruchtgebruik een einde nam. Deze betekening is aan geen enkele termijn gebonden. Zij is zelfs overbodig vermits de vermindering van de huur, uit de wet voortvloeit (Vred. Beringen, 30 maart 1979, *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1980, 402, noot Donnay, M. en *R.W.*, 1979-80, 1711; zie ook De Boungne, A., ,,De duur van een pachtovereenkomst afgesloten door een vruchtgebruiker'', *T. Not.*, 1979, 257-264).

De vordering tot vermindering van de huur is geen zuiver bewarende maatregel, evenmin een maatregel van voorlopig beheer in de zin van artikel 577 *bis* B.W. Zij kan niet door één enkele medeëigenaar ingesteld worden (Cass., 9 juni 1978, *Pas.*, 1978, I, 1158, noot, *R.W.*, 1978-79, 608 en *T. Not.*, 1978, 370).

380. ONTBINDING IN DER MINNE — Het bewijs van de ontbinding van een pachtovereenkomst kan afgeleid worden uit de uitvoering van het contract waarbij de pacht werd ontbonden. Gelet op de familiale aspecten van een zaak kan de rechter beslissen dat het niet opmaken van een geschrift gerechtvaardigd was (Cass., 6 januari 1977, *Pas.*, 1977, I, 488, noot).

Overeenkomstig artikel 14, tweede lid Pachtwet moet de ontbinding in der minne gebeuren in een authentieke akte. De nietigheid die voortvloeit uit de niet-naleving van dit voorschrift is slechts relatief (Rb. Tongeren, 13 maart 1978, *Limb. Rechtsl.*, 1979, 5).

Wanneer de partijen in gemeen overleg de pacht beëindigen overeenkomstig artikel 14, kan de pachter geldig afzien van alle of van sommige vergoedingen die hem bij zijn vertrek zouden verschuldigd zijn (Rb. Kortrijk, 24 februari 1981, *T. Agr. R.*, 1981, 83). *In casu* stelden de pachters dat hun afstand in strijd was met artikel 45 van de Pachtwet, hetwelk voorziet dat afstand van de vergoeding bij het verlaten van het gepachte goed slechts kan gebeuren na de opzegging; vermits er terzake geen opzegging werd betekend, aldus de pachters, was de voorwaarde van artikel 45, 5° Pachtwet niet vervuld. De rechter oordeelde dat hun stelling onjuist was, omdat de pachtverbreking door eenzijdige opzegging slechts één van de wijzen is, waarop de pachtovereenkomst geldig kan ten einde komen, terwijl de wet ook bepaalt dat zij op andere wijze geldig kan worden beëindigd, o.m. door onderlinge overeenkomst. Moest men de stelling van de pachters volgen, dan zouden pachters en verpachters nooit geldig kunnen overeenkomen over de prijzijvergoeding wanneer de pachtovereenkomst volgens artikel 14 Pachtwet geldig wordt beëindigd, en evenmin nadat de rechter bij toepas-

sing van artikel 29 Pachtwet de pachtovereenkomst heeft ontbonden. Tenslotte werd ook nog gesteld dat het al dan niet toekennen van de prijzijvergoeding veelal een doorslaggevende rol speelt in de overwegingen die de partijen tot het sluiten van een overeenkomst van minnelijke pachtverbreking leiden.

Een pachtgoed werd verkocht. In de koopakte maakte de notaris melding van de toestemming van de pachter om de pacht te beëindigen. De pachter had de koopakte echter niet ondertekend. Deze koopakte kan niet gelden als de authentieke akte die artikel 14 Pachtwet voorschrijft (Rb. Hasselt, 9 april 1979, *R.W.*, 1980-81, 324).

Een notaris die partijen vertegenwoordigt bij een verdeling, kan van hun pachtrecht niet afzien indien hij niet in bezit is van een stuk dat voldoet aan het voorschrift van artikel 14 Pachtwet. Het ligt buiten de bevoegdheid van de notaris die gelast werd met de vertegenwoordiging van bij een verdeling afwezige partijen, namens deze partijen afstand te doen van een pachtrecht. Het pachtrecht is een totaal persoonlijk, in de nalatenschap niet begrepen, recht van deze afwezige partijen waarvan de vertegenwoordigende notaris enkel kan afzien, indien hij in het bezit is van een stuk dat voldoet aan de voorschriften van artikel 14 Pachtwet (Rb. Gent, 8 april 1981, *T. Not.*, 1982, 330).

381. ONTBINDING WEGENS WANPRESTATIE — Ontbinding wegens wanprestatie kan slechts worden toegekend indien de tekortkomingen van de pachter van die aard zijn dat de essentie van het pachtgoed wordt bedreigd en dat het op het einde van de pacht niet meer mogelijk zal zijn de normale toestand te herstellen (Vred. Torhout, 21 januari 1978, *R.W.*, 1978-79, 732, noot Suetens-Bourgeois, G.).

Een pachter droeg zijn pacht gedeeltelijk over. Dit is niet toegelaten. Overeenkomstig het gemeen recht zou dit de ontbinding van het contract tot gevolg hebben (artikel 1741 B.W.). Inzake landpacht is artikel 29 Pachtwet toepasselijk. Dit artikel eist dat schade ontstaan is voor de verpachter. *In casu* was dat niet het geval. De ontbinding kon dus niet worden uitgesproken (Vred. Sint-Truiden, 24 juni 1980, *T. Vred.*, 1981, 18).

382. NIET-BETALING VAN DE PACHTPRIJS — Overeenkomstig artikel 1728, 2° B.W. is de pachter verplicht de huurprijs op de bepaalde termijnen te voldoen.

De vrederechter te Waremme had de pachtovereenkomst ontbonden omdat het gedurende twee jaar niet-betalen van de pachtprijs een grove tekortkoming is in hoofde van de pachters; de pachters voerden als reden hiervoor aan dat ze in die periode in de onzekerheid verkeerden over wie eigenaar was. De Rechtbank te Luik hervormt het vonnis: een vergelijking werd gemaakt tussen de nadelige gevolgen voor de twee partijen; deze voor de pachter zijn disproportioneel ten opzichte van deze voor de verpachters,

namelijk het derven van een jaarlijkse pachtprijs van 4.630 F. (Rb. Luik, 13 maart 1979, *Rev. Not. B.*, 1980, 484).

383. AFWENDING VAN DE BESTEMMING — Door een nieuw hof te bewonen, het gehuurde goed te verlaten, het niet meer van dieren en materiaal te voorzien, het niet te gebruiken voor het gebruik waartoe het bestemd is en het laten bebouwen, wordt serieuze schade aan de verpachter berokkend zodat ontbinding op grond van artikel 29 gewettigd is (Cass., 20 februari 1981, *Pas.*, 1981, I, 690).

Vastgesteld wordt dat de pachter zonder recht de hoevegebouwen heeft verlaten met veestapel en al, en hierdoor heeft opgehouden de verplichtingen inzake exploitatie na te leven zoals die in artikel 29 van de Pachtwet worden bepaald. De pachtovereenkomst wordt dan ook in het nadeel van de pachter verbroken op grond van het feit dat deze tekortkoming voor de verpachters een schadelijke toestand in het leven heeft geroepen door hen te beroven van het voorwerp waarop het voorrecht zou moeten worden uitgeoefend dat hen toekomt op grond van artikel 20/1° W. 16 december 1951 (Rb. Turnhout, 2 mei 1977, *Turnh. Rechtsl.*, 1977-78, 75).

In een arrest van 29 juni 1979 oordeelde het Hof van Cassatie dat de rechter ten gronde, die vaststelt dat een pachter van een gedeelte van een hangar een stal heeft gemaakt met als gevolg dat de stabiliteit ervan in gevaar werd gebracht, dit, zonder artikel 24 Pachtwet te schenden als een fout in hoofde van de pachter heeft kunnen aanmerken (Cass., 29 juni 1979, *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1981, 212 en *Arr. Cass.*, 1978-79, 1328).

Wanneer de pachtovereenkomst wordt gesloten tussen een verpachter en twee echtgenoten, en één van de medepachters niet meer kan bijdragen tot de gezamelijke uitbating om welke reden ook, dan kan deze de ontbinding van de pachtovereenkomst vorderen, zelfs indien de andere medepachter alleen het gehele pachtgoed verder zou willen uitbaten. Aldus wordt voorkomen dat hem zodoende door de overblijvende medepachter een andere, gewijzigde pachtovereenkomst opgedrongen wordt (Vred. Tielt, 8 november 1979, *T. Not.*, 1982, 257).

Alhoewel de faillietverklaring geen einde stelt aan de pachtovereenkomst die met de gefailleerde afgesloten was, kan de verpachter niettemin de ontbinding ervan vorderen, wanneer de landbouwexploitatie niet meer kan uitgeoefend worden zoals in de pachtovereenkomst beschreven (Vred. Tielt, 8 november 1979, *T. Not.*, 1982, 257).

De rechter ten gronde miskent niet het recht van de pachter om vrij de gepachte goederen te bebouwen volgens zijn eigen exploitatiemethode en mag de pachtovereenkomst ontbinden in diens nadeel, als hij vaststelt dat de pachter in de boomgaard achter de hofstede 6 van de 31 fruitbomen heeft verwijderd, dat hij bomen geknot en uitgedund heeft langs een veld waar ze volgens hem de normale exploitatie stoorden, en dat hij door een deel van een hangar, dat oorspronkelijk bestemd was om er fruit op te slaan,

om te vormen in een stal, de stabiliteit van de constructie in het gedrang heeft gebracht. Vrijheid van bebouwing impliceert niet dat de pachter het recht heeft bestaande fruitbomen uit te rukken (Cass., 29 juni 1979, *J.T.*, 1980, 443 en *Res et Jura immobilia*, 1980, 191).

Door aan de verpachter te betekenen dat de gepachte percelen gesplitst werden tussen twee verschillende pachters, hebben de erfgenamen van een overleden pachter een verkeerde toepassing gemaakt van artikel 42 en artikel 57 Pachtwet. Dit kan slechts gesanctioneerd worden door artikel 44 van dezelfde wet, d.w.z. dat de erfgenamen en rechthebbenden hoofdelijk verbonden blijven ten opzichte van de verpachter. Pachtontbinding op grond van artikel 29 Pachtwet kan in dergelijk geval niet worden uitgesproken als de verwaarlozing van de verplichting, opgelegd door artikel 42 en artikel 57 Pachtwet, geen schade heeft berokkend aan de verpachter (Rb. Ieper, 5 april 1978, *T. Not.*, 1982, 225 en *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1982, 416. Het hoedje boven dit vonnis is misleidend).

AFDELING 5

OPZEGGING DOOR DE VERPACHTER

§ 1. Om welke redenen kan er opgezegd worden?

384. BOUWGRONDEN — De verpachter kan bij toepassing van artikel 6, 1° en 2° Pachtwet ,,op elk ogenblik'' aan de lopende pacht een einde maken (en bij toepassing van artikel 7, 11°, bij het ,,verstrijken'' van elke pachtperiode) indien de pachtovereenkomst grond tot voorwerp heeft die moet beschouwd worden als bouwgrond of als een voor industriële doeleinden bestemd goed, ten einde deze verpachte grond aan te wenden overeenkomstig zijn eindbestemming. De gronden in kwestie moeten dan werkelijk gebruikt worden overeenkomstig hun eindbestemming, m.a.w., de opzegging moet gegeven zijn om op die gronden daadwerkelijk de gebouwen op te trekken waarvoor een bouwvergunning werd afgeleverd, of om de werken uit te voeren die in de verkavelingsvergunning werden voorgeschreven. Een opzegging gegeven met het doel de gronden als bouwgrond te ,,verkopen'' kan zeker niet geldig verklaard worden als beantwoordend aan de wettelijke vereisten (Vred. Heist-op-den-Berg, 30 juni 1977, *R.W.*, 1980-81, 1135, noot Suetens-Bourgeois, G.).

Bij gebrek aan de kwalificatie ,,bouwgrond'' in de pachtovereenkomst, kan de pacht slechts worden opgezegd overeenkomstig het artikel 6, 2° (eventueel artikel 7, 11° Pachtwet). Minstens drie maand vóór het einde van de lopende pachtperiode, moet de verpachter aan de pachter laten weten, dat hij de hoedanigheid van bouwgrond zal laten gelden. Een pachtovereenkomst zonder bepaling van duur werd op 14 september 1962 schriftelijk afgesloten. Per aangetekend schrijven van 3 maart 1975 deelde de verpachter aan de pachter mee dat hij het goed als bouwgrond wenste te bestemmen op grond van een stedebouwkundig attest en dat hij de pacht zou opzeggen

tegen het verstrijken van de lopende pachtperiode, dit wil zeggen tegen 15 september 1980. De opzegging werd betekend op 14 september 1977. Volgens de vrederechter van Brasschaat was de opzegging nietig, want voorbarig; hij besloot daartoe door artikel 6, 2° en artikel 7, 11° Pachtwet te combineren en stelde hierbij dat de verpachter *in casu* de aanvang van de nieuwe pachtperiode (d.i. 16 september 1980) had moeten afwachten om een opzegging te mogen geven van drie maand. Terecht werd dit vonnis in een noot bekritiseerd o.m. op het punt van deze combinatie van artikel 6, 2° en artikel 7, 11°. Aangezien hier alleen artikel 7, 11° bleek van toepassing te zijn, was de betekening van de opzegging op 14 september 1977, tegen het normale einde van de pachtperiode, 15 september 1980, tijdig gegeven (Vred. Brasschaat, 7 maart 1979, *T. Vred.*, 1980, 17 en *R.W.*, 1978-79, 2449, noot Suetens-Bourgeois, G.).

Wanneer de verpachter de pachter overeenkomstig artikel 6, 2° Pachtwet in kennis stelt van het feit dat de verpachte gronden moeten beschouwd worden als bouwgronden, en hem verwittigd heeft dat zijn stilzwijgen zal gelden als afwezigheid van akkoord, dan heeft de verpachter een belang om het karakter van bouwgrond gerechtelijk te laten vaststellen (Vred. Andenne, 17 april 1980, *Jur. Liège*, 1980, 245 noot de Leval, G.).

Tussen partijen bestond er geen geschreven pachtovereenkomst; er was geen betwisting over de aanvangsdatum van de pacht, namelijk 1 oktober 1945. De achtereenvolgende pachtperiodes liepen dus tot 1 oktober 1954, 1 oktober 1963, 1 oktober 1972 en 1 oktober 1981. Bij aangetekende brief van 28 maart 1980 verklaarde de verpachter: „... ik breng U ter kennis dat ik een bouwvergunning heb bekomen op voornoemd perceel ... derhalve geef ik U bij deze opzeg bij toepassing van artikel 6, 2° en artikel 11 Pachtwet tegen uiterlijk 1 juli 1980 ...". Opdat de opzegging geldig zou zijn op grond van artikel 6, 2° Pachtwet, had de kennisgeving van het karakter van bouwgrond minstens drie maand vóór 1 oktober 1972 moeten gebeuren. Een geldigverklaring van de opzegging tegen 1 oktober 1981 ware mogelijk geweest, indien de verpachter de opzegging had gegeven op grond van artikel 7, 11° Pachtwet; nu stond in de opzeggingsbrief alleen de reden van artikel 6, 2° vermeld (zie cfr. artikel 12, 1°: verplichte vermelding van de juiste reden) zodat men deze niet kon vervangen door die van artikel 7, 11° Pachtwet (Vred. Brugge, 23 januari 1981, *T. Vred.*,1981, 270).

385. ONTEIGENDE GRONDEN — Artikel 6, 3° Pachtwet laat de opzegging door de verpachter op ieder ogenblik toe, wanneer de pachtovereenkomst is aangegaan met een openbaar bestuur of een publiekrechtelijke rechtspersoon en betrekking heeft op gronden die vóór het sluiten van de overeenkomst door dat bestuur of die persoon zijn onteigend of verkregen *op grond van een koninklijk besluit dat de onteigening ten algemenen nutte beveelt of toestaat*. „In de tekst van de senaat was er alleen sprake van gronden die onteigend werden ten algemenen nutte. De wetgever heeft evenwel, om alle misverstand te voorkomen, gewild dat het karakter van openbaar nut

zou vastgesteld worden door een koninklijk besluit" (d'Udekem d'Akoz, H., en Snick, I., *Het pachtrecht*, nr. 135). Deze tekst is duidelijk: de verkrijging moet gedekt zijn door een koninklijk besluit. Dit koninklijk besluit moet de verkrijging voorafgaan (Vred. Hollogne, 10 juli 1979, *T. Agr. R.*, 1980, 47).

Wanneer de pacht een einde genomen heeft ten gevolge van een opzegging met toepassing van artikel 6, 4°, dan is de verpachter een bijkomende vergoeding tot beloop van de geleden schade verschuldigd aan de pachter (artikel 46 Pachtwet); waar dit artikel bepaalt dat de schadevergoeding de geleden schade zal dekken, komt het normaal voor dat het principe van de integrale vergoeding zoals voorzien bij onteigeningen wordt toegepast. Er kan niet *a priori* worden gesteld, zoals een deskundige dit heeft gedaan in een bepaalde zaak, dat wanneer het opgezegde deel minder is dan 10 procent van de totale uitbating, er geen aanleiding is tot vergoeding van bedrijfsstoornis wegens veestapel, machines, materiaal en gebouwen. Evenmin kan aanvaard worden dat *a priori* elke kleine afname van een deel van een uitbating zou moeten aanleiding geven tot een bijzondere uittredingsvergoeding (Rb. Brugge, 5 april 1982, *T. Agr. R.*, 1982, 167).

386. SAMENVOEGING VAN PERCELEN — Volgens artikel 7, 2° Pachtwet kan een ernstige reden tot opzegging zijn: het voornemen van de verpachter om één of meer verpachte percelen, waarvoor opzegging is gedaan, te voegen bij percelen door hem aan een andere pachter verpacht. Deze verrichting moet een onbetwistbaar economisch of familiaal belang tot doel hebben, en de leefbaarheid van het bedrijf van de zittende pachter mag niet in het gedrang worden gebracht. Het belang van beide partijen moet worden afgewogen. *In casu* riep verpachtster in hoofdzaak een ,,moreel" belang in: ze had met name het voornemen een bepaald pachtersgezin te helpen waarvan het gezinshoofd ten gevolge van een ongeval werkonbekwaam was geworden en waarbij de zoon nu ook van de exploitatie moest leven naast vader en moeder. Tevens werd een ,,materieel" belang ingeroepen: de verpachtster wenste dat het gezin, dat nu een eerder marginale exploitatie had, een rendabele exploitatie zou hebben. Aangezien de leefbaarheid van de zittende pachters niet in het gedrang werd gebracht werd de eis gegrond verklaard (Vred. Gembloers, 9 maart 1982, *Rev. Rég. Dr.*, 1982, 232).

387. VOOR EIGEN UITBATING — Het is de verpachter toegelaten de pacht op te zeggen om zelf het verpacht goed geheel of gedeeltelijk te exploiteren of de exploitatie ervan over te dragen aan zijn echtgenoot, aan zijn afstammelingen of aangenomen kinderen of aan die van zijn echtgenoot (artikel 7, 1° lid Pachtwet).

Lid 2 van hetzelfde artikel regelt de hypothese van medeëigendom van het gepachte goed. Opdat een opzegging voor persoonlijke exploitatie ten behoeve van een medeëigenaar geldig zou zijn, wordt onder meer vereist dat de medeëigenaar tenminste de onverdeelde helft van het pachtgoed zou

bezitten (Vred. Gembloers, 10 oktober 1974, *T. Agr. R.*, 1981, 187, bevest. Rb. Namen, 21 april 1975, *T. Agr. R.*, 1981, 188). Een opzegging gegeven voor persoonlijke exploitatie ten behoeve van een medeëigenaar die dit voor een deel van de goederen is geworden door een legaat en later voor een ander deel door een schenking onder levenden, voldoet aan het vereiste van artikel 7, 1° lid 2 Pachtwet (Cass., 2 februari 1984, *R.W.*, 1984-85, 1919).

De opzegging voor ,,eigen uitbating'' kan gegeven worden op het einde van elke pachtperiode (artikel 7, 1°) en op ieder ogenblik vanaf de derde pachtperiode (artikel 8). De bedoelde exploitatie moet een persoonlijke, werkelijke en een tenminste negen jaar voortgezette exploitatie zijn (artikel 9).

Moet de verpachter die opzegt de *identiteit* vermelden van de toekomstige exploitant(en)? Door een praktisch unanieme rechtspraak wordt deze vraag negatief beantwoord. Daarbij wordt vaak gesteld dat artikel 7, 1° Pachtwet de verpachter niet de verplichting oplegt de identiteit van diegene(n) die na het vertrek van de pachter het verpachte goed zal exploiteren, met hun naam, in de opzegging te vermelden. Er wordt hierbij ook meestal verwezen naar de bedoeling van de wetgever die aan de rechter de mogelijkheid wilde geven de ingeroepen motieven nauwkeurig te kunnen controleren en appreciëren; hiervoor moeten de exploitanten niet *nominatim* vermeld worden. In een opzeggingsbrief stond te lezen: ,,... wij willen de hoger bedoelde percelen persoonlijk exploiteren ...''. Volgens het Hof van Cassatie besliste het bestreden vonnis in deze zaak terecht dat die bewoordingen aan duidelijkheid niet te wensen overlieten wat betreft de persoon in wiens voordeel de opzegging gebeurd was (Cass., 27 januari 1978, *Pas.*, 1978, I, 516, *Rev. Not. B.*, 1979, 482, *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1980, 74, *T. Not.*, 1979, 79 en *R.W.*, 1978-79, 1161). Zie in dezelfde zin: Vred. Borgworm, 28 juni 1979, *T. Agr. R.*, 1979, 129; Vred. Louveigné, 15 april 1980, *T. Agr. R.*, 1980, 113; Vred. Halle, 16 september 1981, *T. Agr. R.*, 1982, 103).

Wanneer in een opzeggingsbrief gewoon vermeld staat dat de opzegging gegeven wordt voor persoonlijke exploitatie zonder verdere gegevens over de toekomstige exploitanten, dan slaat dit ondubbelzinnig op degene die de opzeggingsbrief verstuurd en ondertekend hebben en staat dit gelijk met ,,persoonlijke exploitatie door ons...''. Men moet hier niet excessief formalistisch gaan doen, waar het doel van de wetgever bereikt is: *in casu* lieten alle elementen toe aan de rechter het ingeroepen motief te appreciëren en te controleren (Rb. Namen, 9 februari 1982, *Rev. Rég. Dr.*, 1982, 228).

Inzake pacht is voldoende met redenen omkleed de opzegging voor eigen exploitatie betekend door de twee verkrijgers van de verpachte gronden die bepaalt dat de opzegging gegeven is om reden van ,,persoonlijke bezetting'' zonder aan te stippen of beide verkrijgers gezamenlijk zullen uitbaten of ieder voor zijn deel; de rechter oordeelde dat de pachters zo voldoende geïnformeerd waren over de identiteit van de personen die zelf zouden exploiteren, en deze informatie liet hem toe te verifiëren of de uitgedrukte

intentie later uitgevoerd werd (Vred. Hamme, 5 oktober 1978, *Jur. Liège*, 1978-79, 206).

Als reden van pachtopzegging werd gegeven: ,,dat verzoekers of één hunner kinderen voormelde onroerende goederen zelf gaan bewinnen''. Door de eerste rechter werd de vordering tot nietigverklaring van deze opzegging gegrond verklaard, omdat de opzegging niet zou beantwoorden aan de door de wet gestelde vereisten. Dit vonnis werd hervormd op grond van volgende overweging: noch artikel 7, 1°, noch enige andere wetsbepaling stelt als vereiste dat in de opzeggingsbrief de identiteit vermeld wordt van de toekomstige exploitant(en); dit blijkt niet uit artikel 12, 1°, noch uit de artikelen 9, 12, 5° en 13, 1° van de Pachtwet; artikel 12, 1° eist op straffe van nietigheid, dat in de opzegging duidelijk de juiste reden(en) opgegeven zou(den) worden; artikel 9 omschrijft de aard van de bij artikelen 7, 1° en 8 bepaalde reden en artikel 12, 5° handelt over het ernstig en gegrond karakter van de opzeggingsreden; artikel 13, 1° heeft tenslotte betrekking op de gevolgen van niet-exploitatie van het pachtgoed door degene(n) die in de opzegging als aanstaande exploitant aangegeven zijn; dus in geen enkel van deze artikels wordt de verplichting opgelegd de aanstaande exploitant nauwkeuriger te omschrijven dan voorzien in artikel 7, 1° van de Pachtwet (Rb. Turnhout, 23 november 1977, *Turnh. Rechtsl.*, 1977-78, 70, noot).

Wanneer de opzegging voor eigen exploitatie door een *rechtspersoon* gebeurt is de aanduiding dat de gedelegeerde beheerder (landbouwingenieur) en de technische directeur (gediplomeerd landbouwtechnicus) de exploitatie zullen verrichten voldoende. De mogelijkheid van een persoonlijke en effectieve exploitatie in hoofde van deze beiden werd door de zittende pachter in vraag gesteld omdat geen van beide personen ter plaatse gevestigd was en omdat de opzeggende rechtspersoon slechts een algemene beleidsvisie formuleerde omtrent de werkelijke uitbating. De rechter antwoordde daarop dat niet elke landbouwonderneming de dagelijkse aanwezigheid van de exploitant vergt en dat men van de opzeggende verpachter, ter voldoening van artikel 12, 5° Pachtwet, niet mag eisen dat hij een gedetailleerd en strak produktieplan zou kenbaar maken; hij moet wel preciseren hoe de persoonlijke werkelijke en voortgezette exploitatie tot stand zal worden gebracht alsook zijn geschiktheid daartoe (Rb. Dendermonde, 19 mei 1980, *T. Agr. R.*, 1980, 149).

De rechter moet nagaan of de uitgedrukte reden ernstig en gegrond is (artikel 12, 5° Pachtwet). Het Hof van Cassatie heeft herhaaldelijk beslist dat de feitenrechter souverein oordeelt over de ernst van het voornemen het verpachte goed persoonlijk te exploiteren (Cass., 13 mei 1977, *Pas.*, 1977, I, 525; Cass., 27 mei 1977, *Pas.*, 1977, I, 989 en *Arr. Cass.*, 1977, 1242; Cass., 27 januari 1978, *Pas.*, 1977, I, 516, *R.W.*, 1978-79, 1161, *Rev. Not. B.*, 1979, 482, *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1980, 74 en *T. Not.*, 1979, 79; Cass., 31 mei 1979, *Pas.*, 1977, I, 1126; Cass., 19 maart 1981, *Pas.*, 1981, I, 776 en *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1983, 446, noot). Het betreft niet alleen het al dan niet ernstig karakter van het voornemen van de oorspronkelijke verpachter,

maar ook van alle ,,toekomstige'' exploitanten in de opzeggingsbrief vermeld (Cass., 16 april 1982, *J.T.*, 1983, 86). Het Hof heeft tevens herhaaldelijk beslist dat het de verpachter is die de ernst van zijn voornemen moet bewijzen (Cass., 27 mei 1977, *Pas.*, 1977, I, 989; Cass., 19 januari 1978, *Arr. Cass.*, 1978, 606. *Pas.*, 1978, I, 574 en *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1980, 72; Cass., 14 november 1979, *Pas.*, 1980, I, 359, *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1981, 47 en *J.T.*, 1980, 443).

Alvorens de opzegging geldig te verklaren kan de rechter een deskundige aanstellen, bijvoorbeeld om vast te stellen of de zoon van de verpachter in staat is de pachtgrond op rendabele wijze uit te baten (Vred. Nijvel, 23 april 1980, *Rev. Rég. Dr.*, 1980, 227; zie ook Vred. Nijvel, 28 november 1979, *Res et Jura immobilia*, 1979, 263; zie infra rendementscriterium). Om over de geschiktheid van toekomstige exploitanten of over de oprechtheid van het motief te oordelen wordt vaak een persoonlijke verschijning bevolen (Vred. Namen, 10 augustus 1979, *Rev. Rég. Dr.*, 1980, 33; Rb. Doornik, 30 oktober 1979, *Rev. Rég. Dr.*, 1980, 348, noot Closon, H.).

388. PERSOONLIJKE EN WERKELIJKE EXPLOITATIE — Het is niet vereist dat de verpachter, die opzegging geeft voor eigen gebruik, ,,landbouwer'' is (Rb. Neufchâteau, 3 maart 1976, *Rev. Rég. Dr.*, 1976-77, 108, noot Closon, H.; Rb. Doornik, 30 oktober 1979, *Rev. Rég. Dr.*, 1980, 348; Rb. Brussel, 5 juni 1980, *T. Agr. R.*, 1980, 202; Vred. Doornik, 14 oktober 1975, *T. Agr. R.*, 1982, 51; Vred. Hannuit, 28 juni 1977, *Jur. Liège*, 1977-78, 30 en *Res et Jura immobilia*, 1978, 97; Vred. Grâce-Hollogne, 12 december 1978, *Rev. Not. B.*, 1979, 235; Vred. Nijvel, 29 april 1981, *T. Agr. R.*, 1982, 58 en *Pas.*, 1981, III, 41). Ook een rechtspersoon kan dit, met dien verstande dat de voorgenomen landbouwexploitatie moet passen in het kader van het statutair doel (Vred. Brugge, 2 juli 1982, *R.W.*, 1982-83, 2080).

Hoe wordt het begrip persoonlijke en effectieve exploitatie omschreven door de rechtspraak? Een definitie die herhaaldelijk in vonnissen en arresten, gewezen in de besproken periode, naar voor komt, luidt als volgt: het persoonlijk (en effectief) exploiteren is de verantwoordelijkheid dragen van een exploitatie onder zijn persoonlijke leiding en toezicht en op eigen risico (zie o.m.: Cass., 27 januari 1978, *R.W.*, 1978-79, 1161, *Pas.*, 1978, I, 516, *Rev. Not. B.*, 1979, 482, *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1980, 74 en *T. Not.*, 1979, 79; Rb. Brussel, 5 juni 1980, *T. Agr. R.*, 1980, 202; Vred. Verviers, 2 november 1976, *T. Agr. R.*, 1982, 119; Vred. Borgworm, 28 juni 1979, *T. Agr. R.*, 1979, 129; tevens: Closon, H., ,,La notion nouvelle de l'exploitation agricole dans la loi du 4 novembre 1969 sur le bail à ferme'', *Rev. Rég. Dr.*, 1976-77, 79-86; Derclaye, J.P., ,,Bail à ferme. De l'exploitation personnelle par le bailleur'', *Rev. Not. B.*, 1977, 49-52).

Telkens staan twee begrippen centraal: enerzijds leiding (toezicht), anderzijds financieel risico. Het financieel risico dragen alleen zonder dagelijkse en onmiddellijke leiding van het bedrijf wordt onvoldoende geacht (expliciet: Vred. Nijvel, 29 april 1981, *T. Agr. R.*, 1982, 58). Veronderstelt deze

persoonlijke leiding een *toezicht* dat *ononderbroken* is? Hieromtrent is er uiteenlopende rechtspraak. In negatieve zin: Rb. Neufchâteau, 3 maart 1976, *Rev. Rég. Dr.*, 1976-77, 108, noot Closon, H.; in affirmatieve zin: Vred. Nijvel, 29 april 1981, *T. Agr. R.*, 1982, 58. Veronderstelt leiding waarnemen ook zelf *handenarbeid* verrichten? Slechts twee vonnissen waren expliciet op dit punt: volgens de Nijvelse vrederechter moet degene die de leiding heeft, ook *effectief* zelf handenarbeid verrichten (Vred. Nijvel, 29 april 1981, *T. Agr. R.*, 1982, 58). De vrederechter van Doornik is op dit punt niet zo veeleisend; handenarbeid wordt niet geëist (Vred. Doornik, 14 oktober 1975, *T. Agr. R.*, 1982, 51). Ook op het punt van de *residentie* is dezelfde Nijvelse vrederechter streng; volgens andere rechters moet de exploitant niet noodzakelijk op de plaats van de exploitatie wonen (Rb. Neufchâteau, 3 maart 1976, *Rev. Rég. Dr.*, 1976-77, 108, noot Closon, H.; Rb. Dendermonde, 19 mei 1980, *T. Agr. R.*, 1980, 149; het betrof een opzegging door een rechtspersoon: beheerder en directeur, toekomstige exploitanten woonden op 45 km, wat als niet excessief beschouwd werd gezien de goede wegverbindingen, maar integendeel als economisch verantwoord gezien de omvang van het geconcipieerd bedrijf; Vred. Doornik, 14 oktober 1975, *T. Agr. R.*, 1982, 51; Vred. Borgworm, 28 juni 1979, *T. Agr. R.*, 1979, 129).

389. MAG BEROEP WORDEN GEDAAN OP GESPECIALISEERDE ONDERNEMINGEN? — Het is niet meer abnormaal dat een exploitant van landbouwgronden geregeld beroep doet op één of meer gespecialiseerde loonwerkers, doch wanneer hij zich daar wezenlijk volledig op gaat verlaten, kan bezwaarlijk nog van een werkelijke of voortgezette en vooral ook persoonlijke exploitatie gesproken worden. *In casu* bezat de echtgenoot „aanstaande exploitant" noch landbouwmateriaal, noch dieren, en bleek hij gewoon van plan te zijn om ten gepaste tijde iemand aan te spreken en te betalen om de weiden te bemesten en daarna dezelfde of een ander om het hooigras mechanisch te maaien (Vred. Harelbeke, 3 december 1981, *T. Vred.*, 1982, 55). Het is niet verboden bepaalde werken in verband met oogst en bebouwing te laten verrichten door gespecialiseerde ondernemingen die beschikken over modern en rationeel materiaal (Rb. Neufchâteau, 3 maart 1976, *Rev. Rég. Dr.*, 1976-77, 108, noot Closon, H.). Men mag beroep doen op loonarbeiders (Rb. Turnhout, 10 maart 1983, *R.W.*, 1984-85, 896) en aannemers van landbouwwerken; maar de landbouwexploitatie moet op elk ogenblik een economisch geheel vormen, en rechtstreeks, onmiddellijk, persoonlijk en effectief geleid worden op het terrein door de verpachter zelf; eenvoudig laten exploiteren door een aannemer of een gerant, en zelf alleen deelnemen in de risico's volstaat niet (Vred. Nijvel, 29 april 1981, *T. Agr. R.*, 1982, 58). Bijstand is toegelaten in zoverre de opzegger-exploitant het risico blijft dragen (Vred. Sint-Truiden, 20 april 1982, *T. Vred.*, 1982, 176).

Bijstand van familie of bezoldigde arbeidskrachten voor het materiaal is toegelaten, in het bijzonder wegens de hoge leeftijd van de exploitant (Cass.,

27 januari 1978, *R.W.*, 1978-79, 1161, *Pas.*, 1978, I, 516, *Rev. Not. B.*, 1979, 482, *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1980, 74 en *T. Not.*, 1979, 79; Rb. Luik, 20 mei 1980, *Rev. Not. B.*, 1980, 482). Persoonlijke exploitatie betekent dat de exploitatie verzekerd wordt door de eigen activiteit van de persoon in de opzegging vermeld; deze mag zich wel laten bijstaan door adviseurs of andere hulpkrachten; die persoon moet zelf rechtstreeks de dagelijkse leiding waarnemen en een rechtstreeks toezicht uitoefenen, rekening houdend met de aard en de uitgestrektheid van het goed en het soort bebouwing of exploitatie (Cass., 14 november 1979, *Pas.*, 1980, I, 359, *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1981, 47, noot en *J.T.*, 1980, 443).

390. FINANCIEEL RENDEMENT — Onder eigen of persoonlijke exploitatie moet men verstaan, voor de toepassing van de besproken wetsartikelen, een landbouwactiviteit die gericht is op de productie van landbouwproducten, die in hoofdzaak bestemd zijn voor de markt of voor latere verkoop (Vred. Verviers, 2 november 1976, *T. Agr. R.*, 1982, 119; Vred. Nijvel, 28 november 1979, *Res et Jura immobilia*, 1979, 263). Moet deze productie ,,winstgevend'' zijn, of volstaat een productie die alleen de behoeften van de verpachter en van zijn gezin dekt? De vrederechters van Brasschaat, Hamme, Hoei, Sint-Truiden, Nijvel, Stavelot en Zinnik opteerden voor de eerste oplossing: een winstgevende landbouwactiviteit is vereist (Vred. Brasschaat, 26 oktober 1977, *R.W.*, 1977-78, 2094; Vred. Hamme, 5 oktober 1978, *Jur. Liège*, 1979, 206 en *Res et Jura immobilia*, 1979, 269): de vrederechter verwees hierbij naar de fundamentele wijziging in het begrip ,,landpacht'' sinds de wet van 4 november 1969, waarbij het doel van de wetgever niet zozeer de bescherming van de landbouw als dusdanig was maar vooral de bescherming van de ,,economische activiteit'' die landbouw uitmaakt; de wetgever heeft zeker aan een verpachter niet willen toelaten een landbouwexploitatie te laten verdwijnen door eenvoudigweg de pacht op te zeggen voor een motief van persoonlijke ingebruikneming beantwoordend aan een ander doel dan de exploitatie in de plaats van de uitgewonnen pachter (Vred. Hoei, 29 juni 1979, *Jur. Liège*, 1979, 398, noot Henry, P. en *Res et Jura immobilia*, 1980, 19; Vred. Sint-Truiden, 20 april 1982, *T. Vred.*, 1982, 176; Vred. Nijvel, 14 mei 1977, *Rev. Rég. Dr.*, 1976-77, 309 (duidelijke gelijkstelling van de woorden eigen exploitatie in artikel 7, 1° Pachtwet en ,,exploitatie'' in artikel 1 Pachtwet); Vred. Nijvel, 1 februari 1978, *T. Agr. R.*, 1982, 183; Vred. Nijvel, 28 november 1979, *Res et Jura immobilia*, 1979, 263; Vred. Nijvel, 23 april 1980, *Rev. Rég. Dr.*, 1980, 227; Vred. Stavelot, 15 januari 1979, *Jur. Liège*, 1979, 264, noot Henry, P.; Vred. Zinnik, 29 juni 1977, *T. Agr. R.*, 1982, 54).

Sommige rechters stellen wel dat de productie de gezinsbehoeften moeten overtreffen zonder dat men noodzakelijk een specifiek rendementscriterium moet weerhouden (Rb. Charleroi, 9 maart 1977, *T. Agr. R.*, 1982, 45; Rb. Namen, 9 februari 1982, *Rev. Rég. Dr.*, 1982, 228; Vred. Brugge, 2 maart 1979, *R.W.*, 1978-79, 2447 en *Res et Jura immobilia*, 1979, 23: nergens in

de Pachtwet is als voorwaarde gesteld dat de rendabiliteit van het hoofdzakelijk als landbouwbedrijf te gebruiken onroerend goed belangrijk moet zijn).

De rederechter te Namen koos de tweede oplossing: exploitatie ter bevrediging van de persoonlijke behoeften volstaat (Vred. Namen, 28 april 1978, *Jur. Liège*, 1979, 261, noot P.H.).

Het Hof van Cassatie heeft de rechtspraak van de eerste groep bekrachtigd (Cass., 5 november 1978, *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1980, 77, noot en *Res et Jura immobilia*, 1979, 101; Cass., 19 oktober 1979, *T. Not.*, 1980, 201, *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1982, 55, *J.T.*, 1980, 444, *R.W.*, 1979-80, 2437 en *Pas.*, 1980, I, 232; Cass., 17 maart 1983, *R.W.*, 1983-84, 2314, *J.T.*, 1984, 266, *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1983, 445, noot en *Rev. Not. B.*, 1983, 308, noot P.C.).

391. LEEFBAARHEID VAN DE ZITTENDE PACHTER — In de huidige stand van de pachtwetgeving is het grotere nadeel voor de zittende pachter, in geval van verplichte ontruiming, vergeleken met het voordeel voor de verpachter die opzegt voor eigen exploitatie, voor de pachter wellicht een betreurenswaardige werkelijkheid. Die is echter niet dienend voor het onderzoek van de gegrondheid van de opzeggingsreden (Vred. Brugge, 2 maart 1979, *R.W.*, 1978-79, 2447). De mening over het al dan niet ernstig zijn van de opzegging voor persoonlijke exploitatie is een hoofdzakelijk technische economische vraag: het is niet, ongelukkigerwijze misschien, een menselijk probleem. Men mag zich niet afvragen of men een landbouwer gaat ruïneren voor het profijt van een ander die niet behoeftig is (Vred. Nijvel, 28 november 1979, *Res et Jura immobilia*, 1979, 263). Uitzonderlijk wordt soms toch rekening gehouden met de leefbaarheid van de zittende pachter (term uit artikel 7, 2° Pachtwet: opzeggingsmotief van samenvoeging van percelen: zie Vred. Gembloers, 8 maart 1982, *Rev. Rég. Dr.*, 1982, 232). Zo vonniste de vrederechter te Sint-Truiden dat het belang van de pachters, die hoofdzakelijk en uitsluitend landbouwers waren, — aangezien het verlies van de in pacht gehouden percelen, waarop de opzegging sloeg, de leefbaarheid van hun bedrijf dermate zou aantasten dat het niet meer rendabel zou zijn —, primeerde op het belang van de opzegger, een gepensioneerd onderwijzer met twee zonen, die niet in de agrarische sector werkzaam waren (Vred. Sint-Truiden, 20 april 1982, *T. Vred.*, 1982, 176).

392. GELDIGE OPZEGGINGEN — Elke twijfel aangaande het voornemen om de exploitatie van het pachtgoed over te dragen aan de echtgenoot, een vennootschapsbeheerder, zonder landbouwervaring, die elders gedomicilieerd was, werd weggenomen, toen uit een persoonlijke verschijning bleek dat de beheerdersactiviteit van de man heel weinig tijd in beslag nam, de echtgenoten zich ter plaatse zouden vestigen en de man zich zou inschrijven voor een cursus aan de landbouwfaculteit te Leuven (Vred. Namen, 10

augustus 1979, *Rev. Rég. Dr.*, 1980, 33). De vrederechter gaf toe eerst gedacht te hebben aan een in de mode zijnde gril van een ecologist.

Opzegging werd gegeven door een rechtspersoon. Er werd vermeld dat de afgevaardigde-beheerder en de technische directeur zich zouden belasten met de exploitatie. Het maatschappelijk doel van de vennootschap omvatte de landbouwexploitatie. De toekomstige exploitanten woonden op 45 kilometer van het erf, maar de wegverbinding was zeer goed (Rb. Dendermonde, 19 mei 1980, *T. Agr. R.*, 1980, 149).

De geringe oppervlakte van het erf waarvoor opzegging werd gegeven, de beperkte rendabiliteit van de voorgenomen exploitatie en de relatief hoge leeftijd van de verpachters sluiten het ernstig karakter van het voorgenomen eigen gebruik niet uit wanneer de exploitatie een wettelijk toegelaten bijverdienste als aanvulling op het jaarlijkse pensioen beoogt (Vred. Brugge, 2 maart 1979, *R.W.*, 1978-79, 2447 en *Res et Jura immobilia*, 1979, 23).

De verpachter is op het ogenblik van de opzegging ambtenaar, bezoldigd doch zonder effectieve activiteit. Hij woont wel niet op de plaats van het pachtgoed, maar beschikt over een verblijfmogelijkheid in de omgeving ervan, zodat hij zich ruimschoots en voldoende kan wijden aan de exploitatie ervan, de verantwoordelijkheid ervoor op zich kan nemen, de leiding en het toezicht kan waarnemen en er het winst- of verliesrisico van dragen. Hij zal zich laten bijstaan door zijn kinderen waarvan één zich speciaal interesseert aan het beroep van landbouwer (Vred. Borgworm, 28 juni 1978, *T. Agr. R.*, 1979, 129).

Opzegging gegeven voor eigen gebruik door een eigenares voor haar zoon (van beroep een begrafenisondernemer), die het fokken van draverspaarden als bijberoep uitoefent, is geldig. Het begrip ,,landbouwactiviteit'', waarop het eigen gebruik betrekking moet hebben, dient in de ruime zin geïnterpreteerd en behelst niet alleen het winnen van natuurlijke of nijverheidsvruchten van de bodem, maar elke activiteit van een landbouwer, veehouder of veefokker of tuinbouwer (Vred. Wolvertem, 4 oktober 1979, *T. Vred.*, 1981, 208, bevest. Rb. Brussel, 16 maart 1981, onuitg.). Volgens dezelfde vrederechter is een fokkerij van voor de verkoop bestemde draverspaarden die hoofdzakelijk worden gevoed met natuurlijk voedsel dat door de bodem voortgebracht wordt, te vergelijken met een intensieve veeteelt uitgebaat door iemand die geen landbouwer is, maar het als bijberoep beoefent.

Werd geldig verklaard de opzegging van een pachtovereenkomst m.b.t. een stuk grond van 2 ha 7 a om erop hetzij gras, hetzij hooi te kweken, hetzij aan veeteelt te doen of eventueel zelfs kerstbomen te planten. Rekening werd gehouden met de ervaring van de opzegger in de landbouw (Vred. Florenville, 19 mei 1981, *T. Agr. R.*, 1982, 114).

De exploitatie van een verpachter met voltijdse betrekking bij de E.E.G., die niet ter plaatse woont, zal neerkomen op een toezicht, tijdens de periode slechts dat hij niet gebonden is door zijn verplichtingen jegens zijn werkgever, en op het zelf dragen van het risico van de exploitatie. Maar voor een

persoonlijke exploitatie volstaat het vroegere economische criterium niet, er moet een daadwerkelijke en directe leiding zijn (Vred. Herentals, 9 februari 1982, *R.W.*, 1984-85, 899). Wanneer dezelfde verpachter later in beroep aanvoert dat hij als landbouwingenieur over de nodige landbouwkundige kennis beschikt, dat de afstand van zijn woonplaats tot de gronden overbrugbaar is, dat bijstand door geschoold personeel toegelaten is, en dat hij reeds een tractor heeft ... wordt de opzegging toch geldig verklaard (Rb. Turnhout, 10 maart 1983, *R.W.*, 1984-85, 896).

393. ONGELDIGE OPZEGGINGEN — Op 12 augustus 1973 werd door de P.V.B.A. S. opzegging betekend aan V. betreffende 50 ha 51 a grond op basis van de artikelen 6, 1° en 2°, en artikel 7, 11° Pachtwet, dit wil zeggen voor industriële doeleinden, *in casu* zandwinning. Door de vrederechter te Nijvel werd de vordering tot geldigverklaring van de opzegging ongegrond verklaard hoofdzakelijk omdat de verpachter de nodige administratieve vergunningen niet kon voorleggen (Vred. Nijvel, 14 mei 1975, *T. Agr. R.*, 1982, 180). Later werd door dezelfde P.V.B.A. een tweede opzegging betekend op 4 januari 1977 voor 1 januari 1980, ditmaal voor 18 ha 25 a grond, alsook voor exploitatiegebouwen, nu om reden van persoonlijke exploitatie. Deze opzegging werd als niet ernstig beschouwd door dezelfde vrederechter, omdat onder meer uit het klein aantal dieren (zes recent aangekochte limoisines), uit het gebrek aan bewijs van landbouwkundige kennis, gebrek aan materiaal, alsook uit de publiciteit van de P.V.B.A. als zandgroeve, kon worden afgeleid dat persoonlijke landbouwexploitatie hier niet het doel was. Hier wordt onder voorwendsel van landbouw, zand gekocht (Vred. Nijvel, 1 februari 1978, *T. Agr. R.*, 1982, 183).

Niettegenstaande de dochter, als toekomstige exploitante aangeduid in de opzeggingsbrief, beweerde dat zij het bedrijf van haar vader al gedurende twee jaar had overgenomen, oordeelde de vrederechter te Maaseik, dat zij niet kon bewijzen hoe zij de persoonlijke, werkelijke en voortgezette exploitatie op zich zou nemen, en hoe zij daartoe in staat zou zijn, vermits zij van beroep kinderverzorgster was en tijdens die twee jaar te Brussel, voorheen in Parijs, talen studeerde, terwijl het niet om een klein perceeltje ging maar om een oppervlakte van 6 ha, waarover zij als 22-jarige de bedrijfsleiding zou moeten voeren en dit op haar risico (Vred. Maaseik, 14 oktober 1977, *Lim. Rechtsl.*, 1978, 17).

Het voornemen vee te kweken ter bevoorrading van een hotelbedrijf kan niet aanvaard worden als een opzegging voor eigen gebruik (Vred. Brugge, 6 juni 1980, *R.W.*, 1980-81, 1950).

Een exploitatie waarbij het doel de ecologie, eerder dan de landbouw is, met name bescherming van bepaalde soorten siervogels waarbij de kweek van de vogels niet voor de markt bestemd is, kan niet als ernstig motief voor opzegging wegens eigen exploitatie worden aanvaard (Vred. Doornik, 14 oktober 1975, *T. Agr. R.*, 1982, 51).

Werd door het Hof van Cassatie vernietigd, het vonnis dat een opzegging voor eigen exploitatie geldig had verklaard waarbij de verpachters-opzeggers hun goed dat als woning diende, wensten uit te breiden en het litigieuze perceel ten dele als moestuin, ten dele als boomgaard voor eigen gebruik wilden aanwenden. Het Hof stelde hierbij dat de exploitatie van het pachtgoed in de zin van artikel 7, 1° Pachtwet een landbouwonderneming veronderstelt waarvan de producten niet uitsluitend of hoofdzakelijk worden aangewend voor het huishouden van de verpachter, doch bestemd zijn om op de markt te worden afgezet (Cass., 17 maart 1983, *R.W.*, 1983-84, 2314 en *J.T.*, 1984, 266).

De door een rechtspersoon (*in casu* een vastgoedmaatschappij) gegeven opzegging om het goed te laten exploiteren door één van haar beheerders is ongeldig, wanneer de voorgenomen exploitatie aangewend wordt als een noodzakelijke schakel in de evolutie die leiden moet tot het pachtvrij maken en meteen valoriseren van het onroerend goed en aldus een onderdeel uitmaakt van de vastgoedbedrijvigheid van de rechtspersoon (Vred. Brugge, 2 juli 1982, *R.W.*, 1982-83, 2080).

Een rechter weigerde een opzegging geldig te verklaren, niet omdat de exploitatie zou gebeuren door oude mensen of mensen met weinig ervaring, werkend op een hele kleine oppervlakte die niet echt renderend zou zijn, maar omdat de beoogde wijze van exploitatie en de diversificatie op het kleine stuk grond niet zouden toelaten dat het bewerkte goed in het economisch circuit van de landbouw zou blijven (Rb. Namen, 9 februari 1982, *Rev. Rég. Dr.*, 1982, 228).

394. ANDERE MOTIEVEN — Bij een opzegging was er sprake van ,,persoonlijke ingebruikneming'' zonder dat er een wetsartikel werd vermeld. Voor de vrederechter verklaarde de verpachter bij gelegenheid van een persoonlijke verschijning dat hij niet aan landbouw wou doen, maar dat hij het domein van zijn woonst die er onmiddellijk naast lag, wou vergroten voor de ontspanning van zijn familie. Later, in beroep, verklaarde hij dat het zijn intentie was aan graancultuur, aardappel- en fruitteelt te doen voor de behoeften van zijn gezin. Ofschoon de rechter te Doornik oordeelde dat het oorspronkelijk doel van de verpachter onder artikel 7, 10° viel, werd de opzegging ongegrond verklaard. Ten onrechte volgens Closon, want de opzegging vermeldt geen wetsartikel, en de opzeggingstermijn was zeker gerespecteerd voor artikel 7, 10° Pachtwet (Rb. Doornik, 30 oktober 1979, *Rev. Rég. Dr.*, 1979, 348, noot Closon, H.).

§ 2. Opzeggingsprocedure

395. WETSCONFLICT IN DE TIJD — De betekening van een opzegging is de mededeling van een wilsuiting. Die is rechtscheppend, zelfs indien er nog een opzeggingstermijn moet verlopen. De toepasselijke wet is deze die van kracht is op het ogenblik van de betekening van de opzegging (Vred. Hamme, 14 juni 1979, *Jur. Liège*, 1979, 437).

396. OPZEGGINGSTERMIJN — In de overtuiging dat een pachtovereenkomst een aanvang had genomen op 1 oktober 1965 betekende de verpachter de opzegging voor persoonlijke exploitatie op 13 september 1972 tegen 1 oktober 1974. Later bleek uit een persoonlijke verschijning dat beide partijen zich vergist hadden over de aanvangsdatum, die uiteindelijk 1 oktober 1961 was. De verpachter vroeg dan ook dat de opzegging die gegeven werd op 13 september 1972 zou geldig verklaard worden voor 1 oktober 1979; dan zou er een opzegtermijn van meer dan vier jaar zijn. Er werd gevonnist dat dergelijke vroegtijdige opzegging door de wet niet wordt gesanctioneerd, en dat zij m.a.w. dus niet verviel (Rb. Doornik, 30 oktober 1979, *Rev. Rég. Dr.*, 1980, 348, noot Closon, H.; kritiek daarop door Renier, V., *l.c.*, nr. 92.2.).

Een aantal maanden voordien besliste het Hof van Cassatie dat de rechter ten gronde de artikelen 11, 2° en 58 Pachtwet had geschonden door een opzegging voor 30 november 1979 geldig te verklaren die ter post werd aangeboden op 25 november 1975, waarvan het dus mogelijk was dat de pachter kennis had gekregen op een niet gepreciseerde datum vóór 30 november 1975 (Cass., 21 maart 1979, *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1981, 118 en *Pas.*, 1979, I, 849).

397. VORM. ECHTGENOTEN - MEDEËIGENAARS — Wanneer twee echtgenoten, medeëigenaars van het verpachte goed opzegging willen geven, moeten beiden de aangetekende brief ondertekenen (Vred. Kontich, 11 mei 1981, *T. Agr. R.*, 1981, 86). Onder het oud wettelijk huwelijksvermogensstelsel volstond in dat geval de handtekening van de man (Cass., 9 november 1979, *Pas.*, 1979, I, 328, noot en *J.T.*, 1980, 444; Vred. Maaseik, 14 oktober 1977, *Limb. Rechtsl.*, 1978, 17). Een opzegging moet ,,ondertekend'' worden door de verpachters. De hoofding van hun aangetekende brief volstaat niet. De opzegging is aldus onbestaande en kan geen enkel juridisch gevolg sorteren (Vred. Fosse-la-Ville, 10 februari 1982, *Rev. Rég. Dr.*, 1982, 127).

Eén der echtgenoten had een pachtovereenkomst met de verpachter afgesloten en ondertekend; de ander was dus geen medepachter; de huwelijksband alleen geeft aan de echtgenote niet de hoedanigheid van pachtster. De wet van 14 juli 1976 heeft op dit punt niets veranderd, vermits artikel 215 § 2 B.W. niet van toepassing is op pacht (Vred. Louveigné, 15 april 1980, *T. Agr. R.*, 1980, 113; Vred. Fexhe-Slins, 15 september 1982, *T. Agr. R.*, 1982, 231). In het vorig overzicht werd een cassatie-arrest van 17 maart 1977 besproken (zie nr. 215, p. 638) in verband met een geval waarbij beide echtgenoten het contract hadden ondertekend — dus beiden medepachter waren — zodat de opzegging aan hen, op voorwaarde dat ze beiden exploiteerden, afzonderlijk moest betekend worden: een opzegging bij aangetekende brief verstuurd aan de Heer *of* Mevrouw voldoet dus niet aan artikel 12, 3° Pachtwet: adde: *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1978, 198, *Rev. Not. B.*, 1977, 488, noot Closon, H. en *Pas.*, 1977, I, 768).

In een ander geval werd de opzeggingsbrief en de briefomslag, waarin deze

aangetekend verstuurd werd, geadresseerd aan ,,de Heer *en* Mevrouw'' op hun gezamelijk adres. Volgens de vrederechter van het derde kanton te Brugge volstond één aangetekende zending, mits de kennisgeving ervan geschied was aan beide op het vermelde adres samenwonende echtgenoten. De vrederechter verwees hierbij naar volgende passage uit het hoger vermeld cassatie-arrest: ,,het is voldoende dat het bewijs van de kennisgeving aan elke medepachter blijkt uit de vermeldingen van het exploot of van de ter post aangetekende brief'' (Vred. Brugge, 14 maart 1980, *R.W.*, 1980-81, 931).

Als de twee echtgenoten exploitanten-pachters zijn, dan zou de opzegging uitzonderlijk aan één van hen mogen gestuurd worden als ze zich solidair zouden hebben verbonden tegenover de verpachter (Vred. Geldenaken, 21 december 1979, *T. Agr. R.*, 1981, 184).

In een geval waar de pachtovereenkomst mondeling was afgesloten moest de echtgenote bewijzen dat ze medepachtster was: de echtgenoot riep hiervoor in dat zijn echtgenote zowel op fiscale als sociale dokumenten als helpster werd aangeduid en dat de betaling van de pachtprijs gebeurde via een bankrekening op hun beider naam geopend. Deze elementen bleken onvoldoende voor de rechter: er werd gesteld dat de verpachter zich mocht richten tot degene die laatst de pachtprijs had betaald, en dit was de echtgenoot (Vred. Borgworm, 28 juni 1979, *T. Agr. R.*, 1979, 129).

Wanneer een goed in onverdeeldheid aan verschillende medeëigenaars behoort, moeten alle medeëigenaars opzegging geven. Opzegging van huur is immers een daad van beheer, die om geldig te zijn de medewerking van alle medeëigenaars vereist (art. 577 *bis* § 6 B.W.). Deze stelling geeft aanleiding tot moeilijkheden, wanneer één van de medeëigenaars zelf pachter is van het onverdeelde goed en hij aan zijn opzegging weigert mee te werken. Sommigen menen dat het in dit geval voldoende is dat de overige medeëigenaars opzegging geven (zie Vred. Heist-op-den-Berg, 30 juni 1977, *R.W.*, 1980-81, 1135, noot Suetens-Bourgeois, G.). In de noot wordt deze stelling bekritiseerd: voor de medeëigenaars bestaan er twee wegen: ofwel kunnen ze een beroep doen op de rechtbank om de weigerende medeëigenaar te verplichten deel te nemen aan een daad van beheer, waarvan de rechter meent dat hij noodzakelijk is, ofwel moet eerst de verdeling van het onverdeeld goed plaats hebben.

Artikel 577 *bis* § 6 B.W. regelt slechts de relatie tussen medeëigenaars onderling en is vreemd aan de verhoudingen tussen hen en derden; dus deze laatsten hebben niet de hoedanigheid om handelingen die slechts door één medeëigenaar gesteld werden, zoals het betekenen van een opzegging, het instellen van een vordering tot geldigverklaring, te laten annuleren (Rb. Dinant, 6 april 1978, *Rev. Rég. Dr.*, 1978, 590).

398. GELDIGVERKLARING VAN DE OPZEGGING — Luidens artikel 12, 4° Pachtwet vervalt de opzegging, waarin de pachter niet schriftelijk heeft

berust, indien de verpachter niet binnen de drie maand na de opzegging, om de geldigverklaring ervan heeft verzocht. Het verzoekschrift tot verzoening (cfr. artikel 1345 Ger.W.) leidt de eis niet in. Bijgevolg schorst het de loop niet van de termijn van drie maand opgelegd bij artikel 12, 4° Pachtwet (Vred. Nijvel, 17 september 1975, *T. Vred.*, 1979, 7).

399. NIEUWE OPZEGGING — Indien de opzegging ongeldig is verklaard, kan om geen enkele reden een nieuwe opzegging worden gedaan vóór tenminste één jaar na de kennisgeving van de opzegging die onregelmatig verklaard werd (art. 12, 6° Pachtwet). Belangrijk hier is de datum van ,,betekening" van de opzegging; *in casu* wierpen de pachters de nietigheid op van de tweede opzegging, met datum 29 december 1976; de datum van de eerste opzegging zijnde 30 december 1975, zou er dus geen volledig jaar tussen geweest zijn; de betekening van de eerste opzegging was gebeurd op 31 december 1975 en deze van de tweede opzegging vond plaats op 1 januari 1977 zodat artikel 12, 6° Pachtwet werd nageleefd (Vred. Nijvel, 1 februari 1978, *T. Agr. R.*, 1982, 183).

Indien in de vorige opzegging een aantal op straffe van nietigheid voorgeschreven vermeldingen ontbraken, dan is deze opzegging nietig, maar daarom niet onbestaand; het niet-bestaan komt slechts voor in de gevallen opgesomd in artikel 57 Pachtwet. Dit heeft tot gevolg dat er nog één jaar moet gewacht worden alvorens een nieuwe opzegging mogelijk is (Rb. Gent, 24 december 1980, *T. Vred.*, 1981, 142). *In casu* had de verpachter opgezegd op 4 en 15 september 1978, doch nagelaten te vermelden dat bij gebrek aan schriftelijke instemming van de pachter de geldigverklaring van de gegeven opzegging zou gevorderd worden voor de vrederechter; op 19 december 1978 zegde hij opnieuw op, stellende dat die vorige opzeggingen onregelmatig waren naar vorm, en geen opzeggingen waren in de zin van artikel 12, 4° Pachtwet. Wanneer twee opeenvolgende opzeggingen vervallen zijn bij gebreke van procedure tot geldigverklaring kan een derde opzegging slechts gegeven worden met inachtneming van een wachttermijn van één jaar, die moet berekend worden vanaf de datum van de *tweede* opzegging (Vred. St.-Kwintens-Lennik, 26 september 1983, *R.W.*, 1983-84, 2044).

400. SANCTIE (art. 113) — Over de oude wetgeving (W. 7 juli 1951) zie Vred. Ath, 2 april 1979, *T. Vred.*, 1979, 225.

De pachter, die het pachtgoed ontruimd heeft ingevolge een *opzegging voor persoonlijke exploitatie*, heeft recht op zijn terugkeer op het pachtgoed met schadevergoeding of desgewenst op schadevergoeding alleen, indien het pachtgoed meer dan zes maand en minder dan negen jaar na de ontruiming ervan zonder ,,gewichtige redenen" niet geëxploiteerd wordt door degene(n) die in de opzegging als aanstaande exploitant aangewezen zijn. Is dit keuzerecht van de pachter absoluut? Het antwoord kan belangrijk zijn voor situaties waarin een verpachter reeds doorverpacht heeft aan een nieuwe pachter die te goeder trouw was. Door de Rechtbank van Eerste Aanleg te

Bergen werd een dergelijk vraagstuk beslecht. Het vonnis stelde dat de toepassingsvoorwaarden voor het recht op terugkeer restrictief moeten beschouwd worden, en dat *in casu* de voorwaarden niet vervuld waren, aangezien er geen bedrieglijke manœuvres in hoofde van de verpachter waren bewezen, noch kwade trouw in hoofde van de nieuwe pachters. Volgens de gewezen pachters is dit een onderscheid, dat de wetgever zelf niet heeft gemaakt (Rb. Bergen, 1 oktober 1982, *Rev. Not. B.*, 1982, 561 verniet. Cass., 9 februari 1984, *R.W.*, 1984-85, 2842, noot: het recht van de pachter om zijn terugkeer te vorderen kent geen enkele andere beperking dan het bestaan van een gewichtige reden voor de verpachter; zie in de rechtsleer pro absoluut keuzerecht: Sevens, M., en Traest, G., *o.c.*, nr. 129). In verband met het begrip ,,gewichtige reden'' werd recent door het Hof van Cassatie gesteld dat de rechtbank die deze gewichtige reden gelijkstelt met overmacht aan de wetsbepaling iets toevoegt (Cass., 15 april 1983, *R.W.*, 1983-84, 858 en *J.T.*, 1984, 267; zie ook gelijkstelling met overmacht in de rechtsleer: Sevens, M., en Traest, G., *o.c.*, nr. 126). Het bestreden vonnis van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Ieper had beslist dat de verpachters, die de pacht hadden opgezegd, zich met kennis van zaken in een bepaalde situatie geplaatst hadden; ze hadden namelijk hun eigen financiële armslag overschat bij de aankoop van een hoeve, alsook een hoppeteelt aangevangen waarvan ze moesten weten dat deze speculatief was en risico's met zich meedroeg, waarin zij met de er uit voortvloeiende financiële moeilijkheden dienden rekening te houden; in zo'n omstandigheden kon er geen overmacht zijn, en deze toestand maakte aldus geen gewichtige reden uit als bedoeld in artikel 13, 1° Pachtwet.

Kan ,,ziekte'' van de verpachter, die opgezegd had om zelf te exploiteren een gewichtige reden uitmaken? In de besproken periode werd slechts één vonnis hierover gepubliceerd. Aangezien het een kleine oppervlakte betrof, namelijk een weide van 1 ha 45 a, waarvan de exploitatie door de echtgenote kon worden verricht, met wat hulp van een derde, was de ziekte *in casu* geen gewichtige reden. Door de rechter werd dus gelet op de grootte van de exploitatie en de specifieke omstandigheden van de zaak (Rb. Hoei, 8 november 1978, *Rev. Not. B.*, 1979, 202).

Het is de verpachter die moet bewijzen dat hij het goed persoonlijk geëxploiteerd heeft, bijvoorbeeld aan de hand van facturen in verband met gedane onderhoudswerken (Cass., 16 april 1982, *J.T.*, 1983, 86; Rb. Hoei, 8 november 1978, *Rev. Not. B.*, 1979, 202; Vred. Messancy, 21 maart 1984, *Jur. Liège*, 1985, 151).

401. TERMIJN — De vordering tot reïntegratie in het kader van niet-realisatie van de persoonlijke exploitatie moet ingesteld worden binnen de drie jaar nadat de pachter het goed verlaten heeft (art. 13, 3° Pachtwet). Dit is een vervaltermijn; het niet-inachtnemen ervan betekent voor de benadeelde pachter de niet-ontvankelijkheid van de vordering. *In casu* voerde de pachter aan dat hij de vordering had ingesteld van zodra hij kennis had van

de niet-exploitatie. De vrederechter te Verviers wees de vordering echter af, stellende dat het recht op terugkeer als correlarium een zekere plicht tot waakzaamheid heeft in hoofde van wie zich erop beroept; het was *in casu* zelfs zo dat de zoon van de pachter juist tegen over de litigieuze pachtgoederen woonde en dus heel goed de wijze van exploitatie door de verpachter kon volgen (Vred. Verviers, 2 november 1976, *T. Agr. R.*, 1982, 119).

402. BEREKENING VAN DE GELEDEN SCHADE — De belangrijkste schade door de ten onrechte uitgedreven pachter, ten gevolge van een opzegging voor persoonlijke exploitatie geleden, is de derving van het voordeel, dat hij had kunnen halen uit negen jaar ononderbroken exploitatie. Om de verschuldigde schadevergoeding te bepalen is het aangewezen het forfaitair barema der landbouwinkomsten te raadplegen dat opgesteld werd door het bestuur der financiën; dit forfait kan dan aangepast worden door de rechter (Rb. Hoei, 8 november 1978, *Rev. Not. B.*, 1979, 202). In dit vonnis werd tevens een morele schadevergoeding toegekend aan de pachters ten belope van 30.000 fr., en dit voor een pachtgoed bestaande uit een villa, een loods van 2 a 95 en een weide van 1 ha 46 a en 73 ca.

AFDELING 6
ONDERPACHT EN PACHTOVERDRACHT

403. SCHRIFTELIJKE TOESTEMMING — In afwijking van het gemeen recht mag de pachter het gepachte goed niet in onderpacht geven en zijn pacht niet aan anderen overdragen zonder eerst de schriftelijke toestemming van de verpachter verkregen te hebben (artikel 30 Pachtwet).

Wat is het gevolg van het ONTBREKEN van deze toestemming? De onderpacht is *niet tegenwerpelijk* aan de hoofdverpachter (Cass., 25 september 1980, *Pas.*, 1981, I, 93, *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1982, 628 en *Res et Jura immobilia*, 1980, 299; Vred. Sint-Truiden, 25 januari 1977, *T. Vred.*, 1978, 84 en *T. Not.*, 1979, 146). In dergelijk geval heeft de verpachter het recht de *ontbinding* van de pacht te vorderen (Cass., 5 maart 1982, *J.T.*, 1983, 87 en *R.W.*, 1981-82, 2862; Rb. Charleroi, 11 december 1980, *T. Agr. R.*, 1981, 44; Vred. Ieper, 9 juni 1977, *R.W.*, 1977-78, 693). In dit laatste vonnis werd tevens beslist dat de verpachter hierbij geen rechtstreekse vordering tegen de onderpachter heeft, want er is tussen hen geen rechtsband. Ook een overdracht (cfr. artikel 34) van een deel van het pachtgoed kan ontbinding van het contract tot gevolg hebben (Vred. Sint-Truiden, 24 juni 1980, *T. Vred.*, 1981, 18). Over de rechtsgrond die de verpachter toelaat de ontbinding te vorderen, is er noch in de rechtsleer noch in de rechtspraak eensgezindheid. Sommige auteurs stellen dat de ontbinding ingeval van verboden onderpacht of overdracht moet worden gevorderd op grond van artikel 1741 B.W. met als gevolg dat de verpachter geen schade moet bewijzen. Hierbij gaan ze ervan uit dat het hier geen fout betreffende de

wijze van exploiteren betreft, daar de pachter het pachtgoed niet eens zelf exploiteert, maar het laat exploiteren door een derde (zie d'Udekem d'Acoz, H., *o.c.*, nr. 247, p. 83 en d'Udekem d'Acoz, H., en Snick, I., ,,De ontbinding van de pachtovereenkomst'', *R.W.*, 1983-84, (2587), 2590). Anderen pleiten voor de toepassing van artikel 29 Pachtwet waarbij de verpachter dan het bewijs moet leveren dat hij schade geleden heeft door de verboden onderpacht of overdracht (Sevens, M., en Traest, G., *o.c.*, nr. 257, p. 246). In de rechtspraak van de besproken periode treffen we vonnissen aan waarin de rechtsgrond niet expliciet wordt vermeld: Vred. Geldenaken, 23 november 1973, *T. Agr. R.*, 1982, 122: aangezien hier niet over de eventueel door de verpachter geleden schade wordt gesproken, werd artikel 1741 B.W. impliciet als rechtsgrond aanvaard. Door de Rechtbank van Eerste Aanleg te Charleroi werd artikel 1741 B.W. expliciet als rechtsgrond vermeld (Rb. Charleroi, 11 december 1980, *T. Agr. R.*, 1981, 44). Andere vonnissen vermelden als rechtsgrond artikel 29 Pachtwet, maar de rechters onderzochten niet of er schade geleden werd in hoofde van de verpachter (Vred. Fexhe-Slins, 1 maart 1978, *T. Agr. R.*, 1979, 135, bevest. Rb. Luik, 20 mei 1980, *Rev. Not. B.*, 1980, 482). Tenslotte werd door de vrederechter van Sint-Truiden gesteld dat de verhoudingen tussen verpachter en pachter *uitsluitend* beheerst worden door de regelen der Pachtwet, uitzonderingswet die afwijkt van het gemeen recht; dat in dergelijk geval artikel 29 Pachtwet toepasselijk is en dat de rechtbank de appreciatiebevoegdheid behoudt over de zwaarwichtigheid van de tekortkoming aan de pachtersverplichtingen. Voor deze uitermate zware en onomkeerbare sanctie (ontbinding) — waardoor de pachter en zijn gezin hun broodwinning zouden verliezen — moeten volgens de vrederechter ernstige en grove fouten in hoofde van de pachter worden weerhouden. Daarbij komt nog dat de Pachtwet in de eerste plaats de belangen van de pachter wil beschermen, zodat de regels die de eigenaar betreffen, zo bijvoorbeeld de waarborg tegen versnippering van pachtgoederen of het zich laten opdringen van onderpachters, als uitzondering, zeer strikt geïnterpreteerd moeten worden (Vred. Sint-Truiden, 24 juni 1980, *T. Vred.*, 1981, 18; zie dezelfde billijkheidsoverwegingen in verband met beoordeling van geldigheid van een opzegging: Vred. Sint-Truiden, 20 april 1982, *T. Vred.*, 1982, 176). In deze materie werd ook een cassatie-arrest geveld (Cass., 5 maart 1982, *R.W.*, 1981-82, 2882, *T. Not.*, 1982, 295 en *J.T.*, 1983, 87). Het verwierp de voorziening tegen een vonnis van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Brugge van 27 juni 1980 dat de pachtontbinding weigerde, omdat de verpachter niet kon bewijzen dat hij ten gevolge van de onderverpachting schade had geleden en bijgevolg artikel 29 Pachtwet niet van toepassing was. Het Hof stelde hierbij dat ,,de pachter die met miskenning van artikel 30 van de Pachtwet het gepachte goed geheel of ten dele in onderpacht geeft zonder schriftelijke toestemming van de verpachter te kort komt aan een bepaling van de pachtovereenkomst en aldus onder de toepassing valt van *artikel 29* van dezelfde wet'' ... tevens dat de wetgever eensdeels aan de feitenrechter heeft

willen overlaten te appreciëren of de niet-uitvoering van het contract voldoende ernstig is om de ontbinding uit te spreken, anderdeels dat het ernstig karakter van de niet-uitvoering dient te worden beoordeeld in functie van het al dan niet bestaan van *schade* aan de zijde van de verpachter. Volgens d'Udekem d'Acoz en Snick zou uit dit arrest niet afgeleid kunnen worden dat onderverpachting niet tot pachtontbinding kan leiden als er *geen* schade is (d'Udekem d'Acoz, H., en Snick, I., *l.c.*, 2590-2591).

Een pachtoverdracht, zelfs niet toegelaten door de bevoegde overheid, is toch tegenwerpelijk aan een gemeente (verpachter) wanneer zij de overnemer stilzwijgend heeft aanvaard (Vred. Dinant, 22 juni 1979, *Rev. Rég. Dr.*, 1980, 35; zie in dezelfde zin Vred. Gembloers, 27 mei 1980, *Rev. Rég. Dr.*, 1980, 354).

Hoger werd de vraag reeds behandeld of er bij ,,persoonlijke, werkelijke'' exploitatie beroep mag worden gedaan op bijstand van de familie of bezoldigde arbeidskrachten (zie nr. 389). Soms werd dit beroep op familie of derden, door de rechter ontmaskerd als zijnde in werkelijkheid een verboden onderpacht of overdracht van pacht (Vred. Geldenaken, 23 november 1973, *T. Agr. R.*, 1982, 122; Vred. Fexhe-Slins, 1 maart 1978, *T. Agr. R.*, 1979, 135, bevest. Rb. Luik, 20 mei 1980, *Rev. Not. B.*, 1980, 482).

404. BEWIJS VAN HET BESTAAN VAN ONDERPACHT EN OVERDRACHT VAN PACHT — De geschreven toestemming van de verpachter is geen bewijselement dat *onontbeerlijk* is voor het bestaan van een verbintenis van de hoofdpachter ten opzichte van iemand die beweert onderpachter te zijn (Cass., 25 september 1980, *Pas.*, 1981, I, 93, *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1982, 428 en *Res et Jura immobilia*, 1980, 299).

405. BEVOORRECHTE PACHTOVERDRACHT EN ONDERPACHT — De pachter kan zonder toestemming van de verpachter zijn pacht geheel overdragen aan zijn afstammelingen of aangenomen kinderen of aan die van een echtgenoot (artikel 34 Pachtwet). Dit is de bevoorrechte pachtoverdracht. Een schoondochter is geen afstammeling; ze kan derhalve niet genieten van artikel 34 Pachtwet — de verdeeldheid van de afgestane verbintenissen zou volgens de omstandigheden (dood, echtscheiding) aan de verpachter een pachter kunnen opleggen die de wet uitdrukkelijk uitgesloten heeft (Vred. Nijvel, 19 december 1979, *T. Vred.*, 1980, 39).

Na een bevoorrechte pachtoverdracht ontstaat van rechtswege *pachtvernieuwing* ten voordele van de overnemer, indien de in artikel 35 Pachtwet voorgeschreven formaliteiten worden vervuld binnen de drie maand na de ingenottreding van de overnemers. Er heeft geen vernieuwing plaats indien deze formaliteiten niet worden vervuld zoals voorgeschreven (Vred. Seneffe, 23 december 1980, *T. Agr. R.*, 1981, 49). *In casu* had de pachtoverdracht geen vaste datum. De verpachter kan tegen de pachtvernieuwing opkomen;

hij moet daarvoor de vroegere en de nieuwe pachter binnen de drie maand na de kennisgeving van de overdracht, voor de vrederechter dagvaarden om zijn verzet geldig te horen verklaren. Als reden van verzet kan de verpachter zijn voornemen inroepen om het goed zelf te exploiteren binnen een termijn van vijf jaar (artikel 37, § 1, 2° Pachtwet). Die eigen exploitatie, waarop het verzet gesteund is, moet betrekking hebben op de ,,geheelheid'' van het verpachte goed. De procedure van verzet volstaat niet om een einde te maken aan de pachtovereenkomst, zodat de verpachter bovendien opzegging zal moeten geven wil hij zijn voornemen verwezenlijken en hierbij moet hij de opzeggingstermijnen inachtnemen. Dit voornemen tot persoonlijke exploitatie, dat als reden van verzet wordt ingeroepen, moet worden beoordeeld zoals diezelfde reden die als opzegging kan gelden, met dien verstande dat het goed ,,geheel'' moet worden overgedragen (Vred. Sint-Truiden, 24 juni 1980, *T. Vred.*, 1981, 18).

De rechter zal dan nagaan of het motief van het verzet oprecht en gegrond is: in een geschil dat in beroep voor de Rechtbank van Eerste Aanleg te Gent werd beslecht, werd het motief van eigen exploitatie als ongeloofwaardig beschouwd: de verpachters, respectievelijk 60 en 64 jaar, hadden een tuinbouwbedrijf te Drongen en zouden op die leeftijd nog een nieuw bedrijf beginnen te Nevele, waarbij ze, zolang hun kinderen nog studeerden, zelfs de twee bedrijven tegelijkertijd zouden moeten bedienen (Rb. Gent, 14 oktober 1981, *T. Agr. R.*, 1981, 190).

Een andere reden van verzet kan het feit zijn dat de overnemer niet de vereiste beroepsbekwaamheid bezit of niet over de nodige materiële middelen beschikt om het verpachte goed behoorlijk te exploiteren (artikel 37, § 1, 5° Pachtwet). Opdat een pachtoverdracht regelmatig zou zijn, is het noodzakelijk dat de overnemer een aantal gedegen kennissen bezit op technisch en economisch gebied, alsook een minimale ondervinding die hem zal toelaten de landbouwonderneming die hem wordt overgedragen normaal en rationeel uit te baten. Volgens de vrederechter te Andenne voldoet een vijftienjarige overnemer niet aan deze vereisten, al werd hij ontvoogd en ingeschreven om wekelijkse cursussen te volgen (Vred. Andenne, 8 mei 1980, *Jur. Liège*, 1980, 27 en *Res et Jura immobilia*, 1981, nr. 5833).

406. DUUR VAN DE ONDERPACHT — De onderpacht mag niet langer duren dan de hoofdpacht, wat ook de voorwaarden mogen zijn waaronder deze laatste een einde heeft genomen (Rb. Bergen, 9 juni 1982, *T. Agr. R.*, 1983, 65).

407. Bij de verkoop van een verpacht goed geniet de pachter van een wettelijk recht van voorkoop voor zichzelf of voor zijn afstammelingen die daadwerkelijk aan de exploitatie van het goed zullen deelnemen.
Indien het te koop gestelde goed in *medeëigendom* toebehoort aan verschillende personen, dan moeten allen hun medewerking verlenen voor de kennisgeving aan de pachter van prijs- en verkoopsvoorwaarden (artikel 49, 2° Pachtwet). Het Hof van Cassatie stelde dat dit weliswaar een bepaling van dwingend recht is, doch niet van openbare orde. De pachter, aan wie het aanbod onregelmatig betekend werd, kan verzaken aan het inroepen van de nietigheid van het aanbod en het aanbod als regelmatig aanvaarden wanneer deze onregelmatigheid vóór de verkoop werd gedekt (Cass., 27 april 1978, *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1978, 434, *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1980, 276, *Pas.*, 1978, I, 987 en *J.T.*, 1978, 508).
Alleen de titularis van een echte pachtovereenkomst kan beneficiaris zijn van een recht van voorkoop (Cass., 19 oktober 1979, *T. Not.*, 1980, 201, *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1982, 55, *J.T.*, 1980, 44 en *R.W.*, 1979-80, 2437; Vred. Brasschaat, 26 maart 1980, *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1981, 51 en *R.W.*, 1980-81, 1598, noot Suetens-Bourgeois, G.).
Dit recht van voorkoop kan alleen ingeval van verkoop van een pachtgoed ingeroepen worden. De bepalingen betreffende dit recht moeten eng geïnterpreteerd worden. Ze zijn niet toepasselijk op ruil of andere vervreemdingen die geen koop zijn (Vred. Grâce-Hollogne, 20 juni 1978, *Jur. Liège*, 1979, 259). Het recht van voorkoop geldt evenmin bij een schenking (Rb. Gent, 14 oktober 1981, *T. Agr. R.*, 1981, 190), bij de afzonderlijke verkoop van het vruchtgebruik (Cass., 24 februari 1978, *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1979, 191, *J.T.*, 1979, 71 en *Pas.*, 1978, I, 734; Rb. Gent, 7 december 1978, *R.W.*, 1978-79, 2246 en *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1979, 330, noot). Volgens dit laatste vonnis mag de techniek van de verkoop van het vruchtgebruik afzonderlijk echter niet worden aangewend om de dwingende voorschriften van de Pachtwet te ontduiken, d.w.z. om de bescherming van de pachter te verijdelen. *In casu* werd de verkoop van het vruchtgebruik aan de pachter niet tegenwerpelijk geacht, en de opzegging gegeven door de vruchtgebruiker werd ongeldig verklaard.

408. KENNISGEVING DOOR DE VERPACHTER — Indien het goed door verscheidene pachters gemeenschappelijk gepacht wordt, moet de in artikel 48, 1 en 2 bedoelde kennisgeving aan alle exploitanten van het goed gedaan worden (artikel 49, 1, eerste lid Pachtwet). De wet maakt geen onderscheid voor het geval de pachters twee echtgenoten zijn. Ongeacht het huwelijksvermogensstelsel moet de kennisgeving gedaan worden aan beide echtgenoten afzonderlijk, op voorwaarde althans dat ze beide medepachter en medeëxploitant zijn (Cass., 4 maart 1977, *Pas.*, 1977, I, 719, *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1979, 73 en *Rev. Not. B.*, 1979, 36).

Indien een goed door verscheidene pachters wordt gepacht, kan het recht van voorkoop door één van hen worden uitgeoefend, mits het schriftelijk akkoord van alle pachters. De afwezigheid van een akkoord staat gelijk met de weigering van het aanbod. Indien sommige pachters minderjarig zijn en andere meerderjarig, dan is artikel 1186 Ger.W. (d.i. machtiging van familieraad - homologatie door Rechtbank van Eerste Aanleg) toepasselijk op de verzaking door de minderjarigen en artikel 1187 Ger.W. (machtiging van de rechtbank) op deze door de meerderjarigen (Cass., 15 april 1977, *Pas.*, 1977, I, 846 en *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1979, 117).

De kennisgeving die de verpachter aan de pachter moet doen, indien hij het goed wil verkopen, moet aan de pachter toelaten zijn recht op voorkoop uit te oefenen, en betreft slechts de wezenlijke voorwaarden van de verkoop. Een clausule in een koopakte luidde als volgt: ,,de koper verkrijgt de eigendom van het verkochte goed vanaf heden, de ingenottreding wordt vastgesteld op heden en dit door de inontvangstname van de burgerlijke vruchten''; deze clausule werd aan de pachter niet meegedeeld. Ze had tot gevolg dat de koper zes maand huur zou opstrijken die normaal aan de vorige eigenaar had moeten betaald worden. De pachter vroeg op grond van de niet-mededeling van deze clausule zijn indeplaatsstelling aan. De vrederechter stelde hem terecht in het ongelijk: alleen de essentiële voorwaarden voor de koop moeten meegedeeld worden (Vred. Hoei, 15 december 1978, *T. Vred.*, 1979, 144 en *T. Agr. R.*, 1981, 40).

Dat de verpachter bij de aanbieding van het recht van voorkoop alleen de bijzonderste en essentiële voorwaarden van de verkoop dient te betekenen aan de pachter, impliceert dat wanneer bepaalde voorwaarden van de verkoop afwijken van het voorstel dat werd gedaan aan de pachter, deze afwijking moet worden beoordeeld in het geheel van de voorgenomen overeenkomst. Van schending van het recht van voorkoop kan er aldus slechts sprake zijn, indien de afwijking betrekking heeft op een belangrijk bestanddeel van de overeenkomst (Vred. Haacht, 7 maart 1979, *T. Not.*, 1982, 220, bevest. Rb. Leuven, 12 februari 1982, *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1982, 425, noot, *T. Not.*, 1982, 223 en *T. Agr. R.*, 1982, 98).

De termijn van één maand, gesteld door artikel 48, 1° Pachtwet, neemt een aanvang de dag waarop de aangetekende brief werd aangeboden (Vred. Andenne, 18 december 1980, *T. Agr. R.*, 1981, 47). Het niet-naleven van de termijn van één maand, waarbinnen de pachter de prijs moet betalen, heeft geen verval van recht tot gevolg (Rb. Marche-en-Famenne, 8 december 1977, *Rev. Rég. Dr.*, 1978, 592, noot Closon, H. en *Jur. Liège*, 1977-78, 260; Vred. Gembloers, 3 februari 1976, *Rev. Rég. Dr.*, 1976-77, 21, noot Closon, H.). Zie voor een andere wijze van berekening van de termijn: artikel 11 Pachtwet.

Aan een pachter werden twee kennisgevingen gedaan. De tweede wijzigde de eerste en vulde ze aan. De termijn waarbinnen de pachter zijn recht van voorkoop kan uitoefenen neemt in dat geval een aanvang vanaf de tweede kennisgeving (Rb. Hoei, 21 april 1976, *Jur. Liège*, 1978-79, 189).

De aanvaarding door de pachter moet zuiver zijn en mag niet aan bijkomende voorwaarden worden verbonden. Indien er immers bijkomende voorwaarden door de pachter gesteld worden, dienen die te worden beschouwd als een verandering van het aanbod en derhalve als een weigering (Vred. Haacht, 7 maart 1979, *T. Not.*, 1982, 220, bevest. Rb. Leuven, 12 februari 1982, *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1982, 425, noot, *T. Not.*, 1982, 223 en *T. Agr. R.*, 1982, 98).

Na weigering of niet-aanvaarding van het eerste aanbod door de pachter behoudt de eigenaar één jaar het recht om tegen de voorwaarden die aan de pachter werden betekend te verkopen. Na verloop van dat jaar mag de eigenaar niet zonder meer aan een derde verkopen, zelfs niet tegen dezelfde voorwaarden: hij moet eerst een nieuw bod aan de pachter betekenen (cfr. artikel 48, 1°, lid 1, 2 en 3 Pachtwet). De termijn van één jaar gesteld door artikel 48, 1°, lid 4 neemt een aanvang de dag waarop de aangetekende brief werd verstuurd, en niet deze waarop hij werd ontvangen door de pachter, dit omdat de termijn van één jaar tegen de eigenaar-verpachter loopt en niet tegen de pachter (Vred. Andenne, 18 december 1980, *T. Agr. R.*, 1981, 47, bevest. Rb. Namen, 17 mei 1983, *Jur. Liège*, 1983, 347, verwerping van voorziening, Cass., 12 april 1984, *Rev. Not. B.*, 1985, 139).

409. UITGESLOTEN GEVALLEN — Overeenkomstig artikel 52, 3° Pachtwet heeft de pachter geen recht van voorkoop in geval van verkoop van het pachtgoed aan een openbaar bestuur of publiekrechtelijk persoon, wanneer het goed wordt gekocht om voor doeleinden van algemeen belang te worden aangewend. De wet schrijft niet voor dat deze aanwending ten algemene nutte binnen een bepaalde termijn moet worden verwezenlijkt (Cass., 20 februari 1980, *R.W.*, 1980-81, 915, *Pas.*, 1980, I, 732, concl. Adv.-Gen. Colard, *T. Not.*, 1981, 14, noot, *Rev. Not. B.*, 1981, 266 en *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1982, 418, concl. Adv.-Gen. Colard en noot). De rechtbank van Eerste Aanleg te Verviers had beslist dat de aangewezen industriegronden niet binnen een ,,normale termijn'' werden aangewend voor de doeleinden van openbaar nut waartoe ze door de stad Eupen werden aangekocht en dat het openbaar gezag over een gepaste termijn beschikte om zijn verplichtingen na te komen, welke termijn ten deze reeds verstreken was. De rechtbank had daarom het recht van voorkoop toegekend aan de pachter. Het vonnis werd gecasseerd.

410. OVERDRACHT VAN HET RECHT VAN VOORKOOP — Wanneer de pachter zijn recht van voorkoop heeft overgedragen aan een derde moet de rechtbank onderzoeken of de pachter zelf dit recht had. *In casu* had de pachter dit recht niet. Hij kon het bijgevolg niet overdragen. Er waren drie pachters, 65, 70 en 75 jaar oud. Zij pachtten een stuk grond van 43 are. De rechtbank oordeelde dat zij daardoor alleen in hun eigen behoeften konden voorzien (Rb. Hasselt, 23 juni 1978, *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1979, 227, noot en *R.W.*, 1978-79, 1240, noot Suetens-Bourgeois, G., herv. Antwerpen, 29 juni 1982,

Rec. Gén. Enr. Not., 1984, 97, noot en *R.W.*, 1982-83, 2756). Dat het goed slechts 43 a oppervlakte bedraagt is irrelevant; dat was nu eenmaal de verkochte oppervlakte. De rechtbank stelt dat er terzake geen sprake kan zijn van enige bedrijfsmatige en economisch verantwoorde mogelijkheid tot commerciële exploitatie. Zij beslist aldus over de rechtspositie van personen die terzake geen partij waren. Dat lijkt een bedenkelijke houding.

De overdracht aan derden kan uitsluitend voor het geheel, en niet met splitsing in onverdeelde delen tussen de pachter en derden (Vred. Haacht, 7 maart 1979, *T. Not.*, 1982, 220).

411. MISKENNING VAN HET RECHT VAN VOORKOOP — Een verkoop met miskenning van het recht van voorkoop van de pachter geeft aanleiding tot sancties. De pachter heeft het recht te kiezen tussen twee vorderingen: hetzij indeplaatsstelling van de koper, hetzij schadevergoeding vanwege de verkoper ten belope van 20% van de verkoopprijs. Eens een keuze gemaakt, kan de pachter er niet eenzijdig op terugkomen (Vred. Herentals, 3 augustus 1982, *T. Vred.*, 1983, 93).

Een vordering tot indeplaatsstelling moet door alle medepachters worden geformuleerd (Cass., 15 april 1977, *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1979, 117 en *Pas.*, 1977, I, 846).

Indien een verkoop gebeurde door de naakte eigenaar en de vruchtgebruiker met miskenning van het recht van voorkoop, mag de pachter zich ertoe beperken zijn vordering te richten tot de naakte eigenaar (Cass., 24 februari 1978, *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1979, 191, *Pas.*, 1978, I, 734 en *J.T.*, 1979, 71).

De vordering tot indeplaatsstelling moet worden *ingeschreven* in de rand van de bestreden koopakte (artikel 51, lid 2 Pachtwet). Niet-naleving van dit voorschrift maakt de vordering onontvankelijk. In de wet is geen termijn vermeld waarbinnen de inschrijving moet gebeuren. Betwist is of de inschrijving nog kan geschieden na de vervaltermijn bepaald in artikel 51, lid 4 Pachtwet (zie Suetens-Bourgeois, G., noot onder Vred. Brasschaat, 26 maart 1980, *R.W.*, 1980-81, 1598). Een vonnis van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Hasselt volgt de stelling dat de inschrijving moet gebeuren vóór het einde van de vervaltermijn gesteld in artikel 51, lid 4 Pachtwet, d.i. drie maand na de verkoop indien het een openbare toewijzing betreft. De rechter moet deze onontvankelijkheid ambtshalve opwerpen (Rb. Hasselt, 28 november 1977, *R.W.*, 1977-78, 1900, *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1978, 304, noot A.C. en *Limb. Rechtsl.*, 1978, 15, noot Vandeurzen, A.). Omdat *in casu* de rechter de heropening van de debatten niet ambtshalve had bevolen alvorens de vordering geheel of gedeeltelijk af te wijzen op grond van een exceptie die de partijen voor hem niet hadden ingeroepen, werd dit vonnis gecasseerd (Cass., 26 februari 1982, *R.W.*, 1982-83, 2637).

De vordering tot indeplaatsstelling en de vordering tot schadeloosstelling bij een verkoop uit de hand *verjaren* door verloop van drie maand te rekenen van de ,,kennisgeving'' van deze verkoop aan de pachter (arti-

kel 51, lid 4 Pachtwet). Deze bepaling verwijst noodzakelijkerwijze naar artikel 48, 1, lid 5 Pachtwet, met andere woorden naar de kennisgeving die na het verlijden van de akte door de instrumenterende ambtenaar wordt gedaan — met vermelding van de prijs en de voorwaarden van de verkoop —, zodat een kennisgeving via een gewoon aangetekend schrijven, uitgaande van de partijen en waarbij de pachter alleen op de hoogte wordt gebracht van het bestaan van de verkoop zonder dat hem prijs of verkoopsvoorwaarden worden meegedeeld, niet volstaat (Cass., 18 januari 1979, *Pas.*, 1979, I, 572, *Rev. Not. B.*, 1981, 120; Cass., 12 november 1982, *R.W.*, 1983-84, 25, *J.T.*, 1984, 267 en *T. Not.*, 1983, 366, noot).

412. GEVOLGEN VAN DE VERVREEMDING VAN HET PACHTGOED AAN DERDEN — In geval van vervreemding van het pachtgoed treedt de verkrijger volledig in de rechten en verplichtingen van de verpachter (artikel 55 Pachtwet). Artikel 55 Pachtwet is toepasselijk, behoudens het geval van bedrog, ongeacht de wijze waarop het pachtgoed vervreemd wordt, hetzij vrijwillig, hetzij gedwongen (Beslagr. Brugge, 21 december 1979, *T. Not.*, 1981, 308, noot). Aldus is deze bepaling toepasselijk in geval van verkoop na uitvoerend beslag (Rb. Brugge, 8 juni 1977, *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1978, noot A.C., *Res et Jura immobilia*, 1978, 33 en *R.W.*, 1977-78, 1125, noot De Busschere, C., voorz. in Cass. verworpen door Cass., 12 oktober 1979, *R.W.*, 1979-80, 2577, *T. Not.*, 1980, 242, noot, *J.T.*, 1980, 444. *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1981, 62, noot en *R.C.J.B.*, 1982, 160, noot Merchiers, Y.).

Dit voorschrift van artikel 55 Pachtwet heeft voor gevolg: 1) dat de verkrijger van het gepachte goed de pacht moet eerbiedigen zelfs indien deze geen vaste datum heeft, 2) dat artikel 1, lid 3 Hypotheekwet, dat de vermindering van de huurprijs oplegt, niet meer kan worden toegepast op een landpacht hoewel dit contract niet is overgeschreven. De problematiek van de verenigbaarheid van artikel 1, 3° Hypotheekwet en artikel 55 Pachtwet leidde voor het eerst in de besproken periode tot verscheidene cassatie-arresten (Cass., 23 december 1977, *R.W.*, 1977-78, 1193, *T. Not.*, 1978, 335, *Pas.*, 1978, I, 482, *J.T.*, 1978, 559 en *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1979, 141, noot; Cass., 12 oktober 1979, *R.W.*, 1979-80, 2577, *T. Not.*, 1980, 242, noot, *J.T.*, 1980, 444, *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1981, 62, noot en *R.C.J.B.*, 1982, 160, noot Merchiers, Y. (dit arrest vernietigt Rb. Brugge, 8 juni 1977, *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1978, 300, noot A.C., *Res et Jura immobilia*, 1978, 33 en *R.W.*, 1977-78, 1125, noot De Busschere, C.); Cass., 27 juni 1980, *T. Not.*, 1982, 135, *R.W.*, 1980-81, 1525 en *Pas.*, 1980, I, 1365, noot (dit arrest vernietigt Rb. Turnhout, 20 september 1978, *Limb. Rechtsl.*, 1978-79, 204, noot). In de motivering van deze drie cassatie-arresten werd het probleem nooit beschouwd als een conflict tussen die twee wetteksten en er werd zeker niet geopteerd voor een stilzwijgende opheffing van artikel 1 Hypotheekwet met betrekking tot de pachtcontracten (zie Kokelenberg, J., „De tegenwerpelijkheid van niet-overgeschreven pachtcontracten", *R.W.*, 1978-79, (689), 691). Telkens beperkte het Hof zich ertoe vast te stellen dat de

verkrijger krachtens artikel 55 Pachtwet gewoon de plaats van de oorspronkelijke verpachter inneemt, zodat hij zich onmogelijk op artikel 1, lid 3 Hypotheekwet kan beroepen. Telkens werden vonnissen door de Rechtbank van Eerste Aanleg, respectievelijk gewezen te Veurne, Brugge en Turnhout vernietigd, die een eerste pachtperiode hadden verminderd tot negen jaar aangezien de pacht niet was overgeschreven, dit met implicaties voor wat betreft tijdstip van verzet tegen de pachtoverdracht, van opzegging voor eigen gebruik door de verkrijger, in de zoveelste pachtperiode.

413. Een ander gevolg van artikel 55 Pachtwet is dat ondanks artikel 1575 Ger.W. de pachten die geen vaste datum hebben vóór de overschrijving van het exploot van uitvoerend beslag op onroerend goed kunnen worden ingeroepen tegen de koper. In dit verband moet een vonnis worden geciteerd van de Brugse Rechtbank van Eerste Aanleg van 8 juni 1977 (*R.W.*, 1977-78, 1125, noot De Busschere, C., *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1978, 300, noot A.C. en *Res et Jura immobilia*, 1978, 33; de voorziening in cassatie tegen dit vonnis werd verworpen door Cass., 12 oktober 1979, *R.W.*, 1979-80, 2577, *T. Not.*, 1980, 242, noot, *J.T.*, 1980, 444, *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1981, 62, noot en *R.C.J.B.*, 1982, 160, noot Merchiers, Y.). Het betrof hier een geval waarbij een onderhandse pachtovereenkomst van 18 jaar werd gesloten op 1 oktober 1970. Ingevolge een uitvoerend beslag werd het pachtgoed openbaar verkocht op 21 juni 1972. In de affiches, alsook in de verkoopsvoorwaarden, werd louter melding gemaakt van de naam van de pachter, de pachtprijs en de aanvangsdatum van de pacht. Op 28 juni 1976 werd door de verkrijger, in de overtuiging dat de pacht voor negen jaar was afgesloten, opzegging betekend voor eigen exploitatie, tegen 1 oktober 1979. Als de verkrijger om geldigverklaring van de opzegging verzoekt, wordt zijn vordering door de vrederechter te Tielt in een vonnis dd. 30 december 1976 gegrond verklaard (Vred. Tielt, 30 december 1976, *Res et Jura immobilia*, 1978, 33). De pachter tekende beroep aan tegen dit vonnis en de Rechtbank van Eerste Aanleg te Brugge hervormde het vonnis; zij verklaarde de vordering tot geldigverklaring ongegrond aangezien de pachter recht had op *18 jaar* pacht zoals overeengekomen in de oorspronkelijke pachtovereenkomst, en artikel 1575 Ger.W. niet van toepassing is op de landpacht. De voorziening in cassatie tegen dit vonnis werd verworpen: „overwegende dat artikel 55 Pachtwet bepaalt dat in geval van vervreemding van het pachtgoed de verkrijger volledig in de rechten en verplichtingen treedt van de verpachter; overwegende dat zoals uit de parlementaire bescheiden blijkt de vervreemding „de rechten van de pachter onverkort laat bestaan" en dat de verkrijger „nooit meer rechten worden toegekend dan aan de oorspronkelijke eigenaar"; overwegende dat deze zienswijze van de wetgever niet enkel heeft meegebracht dat ondanks artikel 1743 B.W. een verkrijger de pachtovereenkomst moet eerbiedigen hoewel die geen vaste datum zou hebben, maar tevens beduidt dat artikel 1, 3° lid Hypotheekwet niet meer kan toegepast worden op een landpacht hoewel dit contract niet is overge-

schreven en ook tot gevolg heeft dat ondanks artikel 1575 Ger.W. pachten die geen vaste datum hebben vóór de overschrijving van het exploot van uitvoerend beslag op onroerend goed kunnen worden ingeroepen tegen de koper".

414. PACHTHERSTELLINGEN - SCHADE — M.G. kocht een hoeve met een oppervlakte van 8 ha die door pachter E.V. niet werd onderhouden. Kan de verkrijger na de koop eisen dat de pachter een bedrag zou betalen ten titel van vergoeding tot herstel van de gebouwen? De Rechtbank te Ieper verklaarde de vordering gegrond: ,,gezien de verpachter gerechtigd is, bij de beëindiging van de pachtovereenkomst, op vergoeding voor alle schade op het ogenblik van deze beëindiging — om 't even wanneer deze schade tot stand kwam tijdens de volledige duur van de pachtovereenkomst" (Rb. Ieper, 18 januari 1978, *T. Not.*, 1978, 371; zie tevens d'Udekem d'Acoz, H., en Snick, H., ,,De vervreemding van het pachtgoed aan een derde (artikel 55 van de Pachtwet)", *R.W.*, 1977-78, (1985), 1990).

415. OPZEGGING VOOR EIGEN GEBRUIK — Wordt een opzegging voor eigen exploitatie gegeven, op grond van artikel 7, 1° en 8° Pachtwet, dan gaat dit recht niet over op de koper omdat de oorspronkelijke verpachter, luidens artikel 13, 1° Pachtwet, verplicht is het goed gedurende negen jaar persoonlijk zelf te gebruiken. Als hij het goed verkoopt ziet hij noodzakelijkerwijze af van de eigen exploitatie als eigenaar en maakt ze zelfs onmogelijk. Krachtens artikel 55 Pachtwet heeft de derde die het pachtgoed heeft gekocht ook het recht om onder de door de artikelen 7, 1° en 8° van dezelfde wet bepaalde voorwaarden opzegging voor eigen exploitatie te geven (Cass., 3 juni 1977, *T. Not.*, 1978, 255, noot, *R.W.*, 1977-78, 1567, *Pas.*, 1977, I, 1016 en *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1979, nr. 22.368).

AFDELING 8

BEVOEGDHEID EN RECHTSPLEGING

416. RATIONE MATERIAE — De vrederechter is bevoegd om de ontbinding uit te spreken van een verkoop gedaan met schending van het recht van voorkoop. Immers het geschil vloeit voort uit de uitoefening van het recht van voorkoop (zie artikel 591, 1° Ger.W.) (Vred. Gembloers, 3 februari 1976, *Rev. Rég. Dr.*, 1977, 21, noot Closon).

De burgerlijke rechtbank is bevoegd kennis te nemen van een geschil betreffende het recht van voorkoop, wanneer dit geschil een accessorium is van een geschil dat tot haar bevoegdheid behoort, meer bepaald een koopovereenkomst (Rb. Marche-en-Famenne, 8 december 1977, *Rev. Rég. Dr.*, 1978, 592, noot Closon, H. en *Jur. Liège*, 1977-78, 260). De verkrijgers eisten dat de verkoper zou overgaan tot het verlijden van de akte van

verkoop van een hoeve van 57 hectare zich beroepend op een verkoopscompromis en de betaling van de prijs, terwijl ze tevens inriepen dat de pachter te laat op het aanbod was ingegaan.

Een verpachter die een goed wenst te verkopen waarop de bezitter beweert een pachtovereenkomst te hebben, heeft een actueel belang om in rechte de aard van de litigieuze huur te doen vaststellen en kan een declaratoir vonnis vragen om schending van zijn recht te voorkomen (Vred. Namen, 27 mei 1980, *T. Agr. R.*, 1980, 146).

417. RATIONE LOCI — De oproeping tot minnelijke schikking voor een vrederechter, die ratione loci onbevoegd is, maar de behandeling ten gronde verwijst naar de bevoegde rechter, is geldig (Rb. Brugge, 12 april 1978, *Res et Jura immobilia*, 1978, 265).

418. VERZOENING — Artikel 1345 Ger.W. bepaalt dat inzake pacht geen enkele rechtsvordering wordt toegelaten, indien de eiser niet tevoren aan de rechter een mondeling of schriftelijk verzoek heeft gedaan om de toekomstige verweerder in minnelijke schikking te doen oproepen. De oproeping in verzoening nadat gedagvaard werd in geldigverklaring van de opzegging, maakt de rechtsvordering ontoelaatbaar (Cass., 20 juni 1979, *R.W.*, 1979-80, 1632, noot, *Pas.*, 1979, I, 1213, noot, *J.T.*, 1980, 443, *J.T.*, 1981, 255, noot Rouard, P. en *Arr. Cass.*, 1978-79, 1253).

De exceptie gebaseerd op het gebrek aan oproeping in verzoening moet vóór elk middel worden opgeworpen en de rechter mag ze niet ambtshalve opwerpen (Vred. Dinant, 22 juni 1979, *Rev. Rég. Dr.*, 1980, 35; Cass., 9 maart 1984, *R.W.*, 1984-85, 1051, noot en *J.T.*, 1985, 113).

Door de oproeping in minnelijke schikking wordt de rechtsvordering niet ingesteld. Deze oproeping schorst dus niet de termijn van drie maanden, vastgesteld door artikel 12, 4 Pachtwet (Vred. Nijvel, 17 september 1975, *T. Vred.*, 1979, 7).

De rechtsvordering mag worden ingesteld vóór de verzoeningsprocedure ten einde is (Vred. Bilzen, 22 oktober 1975, *Limb. Rechtsl.*, 1977, 178).

Het proces-verbaal houdende vaststelling van een verzoek tot oproeping ter minnelijke schikking inzake pacht opgemaakt door de griffier maakt deel uit van het dossier van de rechtspleging. De rechter die er geen acht op slaat, miskent de wettelijke bewijswaarde ervan (Cass., 26 juni 1981, *R.W.*, 1981-82, 2475 en *J.T.*, 1983, 87). Het bestreden vonnis van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Ieper had beslist dat de door de eigenaars aan de pachters gegeven opzegging vervallen was overeenkomstig artikel 12, 4 Pachtwet omdat geen enkel stuk werd voorgebracht waaruit met zekerheid mocht blijken dat het verzoek binnen de wettelijke termijn van drie maanden was geschied. Ten onrechte. Het P.-V. bevond zich in de minuten van het Vredegerecht.

TITEL X

LEASING

419. BEGRIP — Een exhaustieve begripsomschrijving van leasing vindt men in de erop nageslagen rechterlijke beslissingen niet terug. Dit hoeft nauwelijks te verwonderen. Leasingoperaties, oorspronkelijk opgezet binnen de bedrijfseconomische sfeer als een financierings- en investeringstechniek voor productiemiddelen, dienen zich aan onder vele varianten, waarvan de juridische conceptuele uitbouw en de contractuele vormgeving onderling niet steeds herleidbaar zijn.

De leasingpraktijk in België betreft vooral de roerende en onroerende financiële leasing en in mindere mate, althans bij naam, de operationele leasing. Deze leasingvormen maken bijgevolg het nagenoeg uitsluitend voorwerp uit van de hierna aangehaalde vonnissen en arresten.

420. ROERENDE FINANCIËLE LEASING OF FINANCIERINGSHUUR. KENMERKEN — Het Koninklijk Besluit nr. 55 van 20 november 1977 tot regeling van het juridisch statuut van de ondernemingen die gespecialiseerd zijn in financieringshuur, omschrijft de financieringshuur of leasing aan de hand van vijf kenmerken en legt een ministeriële erkenning op aan wie zijn gewoon beroep ervan maakt de alzo omschreven handelingen van financieringshuur of leasing te verrichten. Dit Koninklijk Besluit verandert evenwel niets aan het civielrechtelijk statuut van de leasingovereenkomst. Het zou immers niet verder reiken dan een reglementering van de financieringshuurverrichtingen van de lessor en bijgevolg geen contractenrecht uitmaken (Kh. Tongeren, 21 december 1978, *Limb. Rechtsl.*, 1979, 88; Van Gerven, W., ,,Handels- en Economisch Recht, I, Ondernemingsrecht'', in *Beginselen van Belgisch Privaatrecht*, XIII, Dillemans, R. en van Gervan, W., (ed.), Antwerpen, Standaard, 1975, (428), nr. 50 B; zie nochtans Brussel, 3 november 1976, *B.R.H.*, 1977, 708, besproken in Merchiers, Y., ,,Overzicht van rechtspraak (1977-1981), Bijzonder en afwijkend handelsrecht'', *T.P.R.*, 1982, (721), nr. 150).

Ofschoon niet ontkend mag worden dat de bijzondere volmachtenwet van 31 maart 1967 de Koning toeliet civielrechtelijk-reglementerend op te treden blijkt uit niets dat de uitvoerende macht dit met voornoemd Koninklijk Besluit beoogde, en wordt aan dit volmachtenbesluit terecht een beperkte draagwijdte toegezegd. Eenzelfde reikwijdte dient trouwens toegemeten aan de overige fiscale en boekhoudkundige wetgeving die omtrent leasing in België werd uitgevaardigd.

De meest essentiële kenmerken van de roerende (financiële) leasing zijn de driepoligheid, het financieringsaspect van de operatie en de optie tot aankoop bij het einde van de overeenkomst (De Keyzer, L., ,,Onbenoemde overeenkomsten en roerende leasing'', in *Bijzondere overeenkomsten. Ac-*

tuele problemen, Herbots, J.H., (ed.), Antwerpen, Kluwer, 1980, (439) nr. 15, p. 454). Met uitzondering van de driepoligheid werden deze kenmerken ook door de in deze periode gepubliceerde rechtspraak beklemtoond.

Een huur, die deel uitmaakt van een leasingovereenkomst, kan niet afzonderlijk beoordeeld worden, los van de verplichting tot financieren (Rb. Antwerpen, 21 juni 1977, *R.W.*, 1978-79, 1286 en *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1979, 221).

Een overeenkomst is geen leasing, maar een gewone huur, als de mogelijkheid tot het verwerven van het geleasde goed op het einde van de verhuring niet bedongen werd *ab initio* in de overeenkomst zelf (Kh. Kortrijk, 28 februari 1978, *R.W.*, 1978-79, 1600. Zie nochtans Rb. Brussel, 21 november 1972, *Rev. Banque*, 1973, 549).

De burgerlijke Rechtbank te Antwerpen zag ook in de onopzegbaarheid van het contract gedurende de overeengekomen periode een essentieel bestanddeel van de leasing (Rb. Antwerpen, 21 juni 1977, *R.W.*, 1978-79, 1286 en *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1979, 221, noot).

Na verloop van de conventionele leasingperiode heeft de leasingnemer drie keuzemogelijkheden. Hij kan het geleasde goed restitueren; of hij kan het geleasde goed kopen door het lichten van de koopoptie en tegen de voorheen overeengekomen restwaarde; of hij kan een nieuwe overeenkomst sluiten, maar dan wel onder overeen te komen voorwaarden (Cour Supérieure de Justice du Grand-Duché de Luxembourg, 25 mei 1977, *J.T.*, 1977, 692 en *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1978, 418, noot).

421. OPERATIONELE LEASING. KENMERKEN — Waar bij finance leasing aangenomen wordt dat de mogelijkheid om het geleasde na verloop van de leasingperiode aan te kopen in de overeenkomst zelf ingebouwd zit, sluit operationele leasing nauwer aan bij een gewone huur van bedrijfsmateriaal die zou gepaard gaan met een service-contract. Deze leasing is niet noodzakelijk driepolig, is opzegbaar, betreft meestal gesofisticeerd roerend materiaal en draagt over een periode die doorgaans korter is dan de economische levensduur van het geleasde. Het gaat hierbij niet zozeer om een financiering, maar eerder om een techniek tot afschuiven van het investerings- of economisch risico (zie: Verougstrate, I., ,,Privaatrechtelijke aspecten van finance leasing in België", *T.P.R.*, 1973, (741), nr. 2; Van den Driessche, J.F., *Leasing. Boekhoudkundige en Fiscale Praktijk in België*, Antwerpen, Kluwer, 1982, 3-4 en Pace, G., *Pratique et technique financière du crédit-bail (leasing)*, Parijs, J. Delmas et C^{ie}, 1974, A^{5}). Een voorbeeld vindt men terug in de verhuring van een I.B.M. Multipoint Composer waarbij de verhuurder tevens instond voor het gratis onderhoud van de machine, de plicht had defecte onderdelen kosteloos te herstellen en zo nodig te vervangen, alle vervoer-, verzekerings-, behandelings- en installatiekosten droeg, evenals de eventuele kosten van verdediging in elk geding tegen de huurder op grond van de wetten op de industriële eigendom (Kh. Kortrijk, 28 februari 1978, *R.W.*, 1978-79, 1600).

422. KWALIFICATIE VAN DE LEASINGOVEREENKOMST — De kwalificatie van een overeenkomst is van primordiaal belang (zie: Verougstraete, I., ,,Privaatrechtelijke aspecten van finance leasing in België, *T.P.R.*, 1973, nr. 6). Om de juiste aard van een overeenkomst te achterhalen is niet de door partijen aan het contract gegeven benaming doorslaggevend, wel hun werkelijke gemeenschappelijke bedoeling (Rb. Antwerpen, 21 juni 1977, *R.W.*, 1978-79, 1286 en *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1979, 221, noot).

Eens een overeenkomst benoemd is als financieringshuur moet zij aangevuld worden met de daarbij gebruikelijke bedingen, hoewel die niet zijn uitgedrukt (art. 1160 B.W.). Aldus is het bij een onroerende finance leasing gebruikelijk dat de investeerder een onroerend goed koopt of bouwt met het oog op de exploitatie ervan door de lessee (Rb. Antwerpen, 21 juni 1977, hoger aangehaald).

De relevantie van een exacte juridische kwalificatie van het leasingcontract kwam in de onderzochte rechtspraak vooral tot uiting in het licht van de louter jurisprudentiële regel dat bij faillissement een conventioneel beding van eigendomsvoorbehoud niet tegenstelbaar is aan derden (Cass., 9 februari 1933, *Pas.*, I, 1933, 103).

Een lessor is tijdens de leasingperiode eigenaar van de geleasde zaak en zijn economische zekerheid bij het financieren bestaat in de mogelijkheid om zijn eigendom te allen tijde aan derden tegen te werpen en het geleasde te revindiceren (Dorsimont, Th., ,,La location-financement ou leasing'', *Res et Jura immobilia*, 1982, (236), 237; Neels, L., ,,Eigendomsvoorbehoud bij leasing'' (noot onder Antwerpen, 30 juni 1980, *R.W.*), 1980-81, (2075), nr. 4). In dit kader moet leasing onderscheiden worden van huurkoop, waarbij bedongen wordt dat de verhuurde zaak automatisch eigendom van de huurder wordt op het tijdstip dat deze de laatste huur betaalt; of waarbij de huurder niet van rechtswege eigenaar wordt, maar een optie bezit om, hetzij in de loop van de huurovereenkomst, hetzij na verloop ervan, eigenaar te worden tegen volledige betaling van de nog verschuldigde sommen; of nog, waarbij de huurder, indien hij de koopoptie licht, aan de verhuurder een bijkomend bedrag moet betalen (Kh. Kortrijk, 28 februari 1978, *R.W.*, 1978-79, 1600).

Een financieringshuur onderscheidt zich van een verkoop op afbetaling met beding van eigendomsvoorbehoud waarbij is bedongen dat de zaak verkocht wordt op krediet, maar het eigendomsrecht niet eerder overgaat dan op het tijdstip van de laatste kredietaflossing (Kh. Tongeren, 21 december 1978, *Limb. Rechtsl.*, 1979, 88).

Leasing onderscheidt zich anderzijds van een gewone huurovereenkomst, daar zij niet louter tegen betaling het genot van een zaak wil verschaffen, maar wel een eigen economische finaliteit beoogt.

Het bewijs dat leasing of huur met koopoptie een verkoop met eigendomsvoorbehoud dissimuleert kan niet geleverd worden door de hoge kosten van de kredietoperatie, verrekend in de huurprijs, noch door het verschil tussen

de aankoop- en residuele prijs van de geleasde zaak. Het valt evenmin af te leiden uit de overdracht lastens de huurder van het onderhoud en bepaalde risico's, noch uit de aanwezigheid van een beding volgens welk de huurder een forfaitair en onherroepelijk vastgestelde vergoeding moet betalen ten belope van de op het tijdstip van de ontbinding nog te vervallen huurtermijnen (Cour Supérieur du Grand-Duché de Luxembourg, 25 mei 1977, *J.T.*, 1977, 692 en *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1978, 418, noot. Cfr. Kh. Kortrijk, 28 februari 1978, *R.W.*, 1978-79, 1600). Het betrof de verhuring van een vrachtwagen voor 43 maanden, tegen een maandelijkse huurprijs van 25.310 frank. Het Hof zag hier een leasing in, en het eigendomsrecht van de verhuurder werd, bij faillissement van de huurder, tegenwerpelijk verklaard aan de curator.

423. ONBENOEMDE OVEREENKOMST. TOEPASSELIJK RECHT — Het gebruik door het Koninklijk Besluit nr. 55 van de benaming financieringshuur zou uiting geven aan de wil van de wetgever om een juridische instelling op te bouwen die onder het begrip ,,huur'' resoorteert en niet onder het begrip ,,koop'' (De Caluwe, A. en Bogaert, G., ,,Eigendomsrecht bij leasing'', *R.W.*, 1981-82, (2129), nr. 4, 2°). Eenzelfde bedoeling zou dan ook terug te vinden zijn in het Koninklijk Besluit nr. 30 van 28 december 1970 met betrekking tot de toepassing van de belasting over de toegevoegde waarde op de onroerende financieringshuur. Dienovereenkomstig werd de financiële leasing van een diepvriesbewaarcel, *in casu* ten onrechte, essentieel gelijkgesteld met een huurovereenkomst die gepaard ging met een onderhoudscontract waaruit dan moest blijken dat de lessor, als verhuurder, eigenaar van het geleasde gebleven was (Kh. Tongeren, 21 december 1978, *Limb. Rechtsl.*, 1979, 88).

Maar leasing is een onbenoemd contract en als dusdanig onderworpen aan de algemene regelen van het contractenrecht (Rb. Antwerpen, 21 juni 1977, *R.W.*, 1978-79, 1286 en *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1979, 221, noot). De regels die toepasselijk zijn op de analoge huurovereenkomst vinden niet als zodanig toepassing op het leasingcontract (De Keyzer, L., ,,Onbenoemde overeenkomsten en roerende leasing'', in *Bijzondere overeenkomsten. Actuele problemen*; Herbots, J.H. (ed.), Kluwer, 1980, nrs. 6 e.v.).

424. VERBINTENISSEN VAN PARTIJEN — De onroerende leasing bestaat enerzijds uit de verbintenissen van de investeerder of lessor om een onroerend goed te kopen of te bouwen volgens de plannen en richtlijnen van de exploitant of lessee en dit goed in gebruik te geven aan de lessee voor een overeengekomen langere tijd, en anderzijds de verbintenis van de lessee om aan de lessor een vergoeding te betalen, die volgens het geïnvesteerd kapitaal wordt berekend (Rb. Antwerpen, 21 juni 1977, *R.W.*, 1978-79, 1286 en *Rec. Gén. Enr. Not.*, 1979, 221).

Wanneer zou blijken dat het geleasde materiaal, omwille van een onvoldoende capaciteit, niet geschikt is om de boekhoudkundige problemen op

te lossen welke de gebruiker op het oog had, is de producent-leverancier van dat materiaal zijn verbintenissen niet nagekomen. De essentiële verplichting van een leverancier bij automatisering is het leveren van een computerconfiguratie die een bevredigende oplossing biedt voor het probleem van de klant en op efficiënte wijze ingeschakeld wordt in het bedrijf. Hiertoe moet de leverancier inlichtingen inwinnen over de problemen van de klant, en de aangepaste programmatuur leveren om die op te lossen. De aanvaarding bij de levering van toepassingsprogrammatuur door een oningewijde klant, mag niet beschouwd worden als een definitieve aanvaarding. Men staat m.a.w. voor een probleem van wat hoger, in de titel over de koop, genoemd werd: ,,verborgen non-conformiteit'', — probleem dat in onze rechtspraak opgelost wordt aan de hand van de functionele opvatting van het verborgen gebrek van de verkochte zaak. Gezien de gespecialiseerde aard van de geleverde zaak (computer), moet de klant vermoed worden een oningewijde te zijn. Dat besliste de Rechtbank van Koophandel te Brussel, na geoordeeld te hebben dat de lessee, die de aansprakelijkheid van de leverancier-producent in vraag stelde wegens gebrek aan informatie, zijn vordering dienaangaande grondde op de *sui generis* overeenkomst die hem verbond met de leverancier, en die tot voorwerp had de voorwaarden te bepalen waaronder de lessor de bestelling moest plaatsen bij de leverancier in uitvoering van het financieringshuurcontract (Kh. Brussel, 7 januari 1980, *B.R.H.*, 1981, 571, noot Vandenberghe, G. en *Pas.*, 1981, III, 1). Dit vonnis behandelt het typevoorbeeld van problemen bij automatisering. Een kleinere onderneming, neofiet op informaticagebied, sluit een overeenkomst tot automatisering, waarbij een leverancier zal instaan niet alleen voor hardware en systeemsoftware, maar ook voor toepassingsprogrammatuur. Het geheel werkt niet op bevredigende wijze. In dit geval dagvaardde de lessee de leverancier (Olivetti), naast zijn contractuele partner, met name de lessor (Locabel), — laatstgenoemde in nietigverklaring van de leasingovereenkomst op grond van dwaling.

Is men geneigd de verhouding tussen lessor en lessee te analyseren in termen van een huurovereenkomst als financieringsoperatie met een eigen economische finaliteit, en de verhouding tussen leverancier (producent) met de lessor-investeerder in het licht van een koopovereenkomst, omtrent de relatie leverancier (producent)-lessee tast men nog in het ijle. De contracten tussen verkoper en lessee, waarbij deze laatste specificaties geeft omtrent de door hem te leasen en het door de lessor te kopen goed, kunnen als precontractueel bestempeld worden (Vandenberghe, G., noot onder Kh. Brussel, 7 januari 1980, *B.R.H.*, 1981, (577), 579).

Men kan leasingcontracten, althans sommige waaronder de finance leasing, ook concipiëren als een drie-partijen-overeenkomst tussen leverancier, leasinggever en leasingnemer, krachtens welke de leverancier zich jegens de leasinggever verbindt tot eigendomsoverdracht en jegens de leasingnemer tot vrijwaring. Dergelijke constructie zou te verkiezen zijn eerder dan de koopovereenkomst alleen maar tot stand te laten komen tussen leverancier

en lessor om nadien toch op zoek te gaan naar een juridische band tussen leverancier en lessee via concepten als cessie van schuldvordering, derdenbeding, vertegenwoordiging en delegatie (Dirix, E., ,,Meer-partijen-overeenkomsten'', *R.W.*, 1981-82, (1585), nr. 4).

425. STRAFBEDING — Een leasingovereenkomst erkende het recht van de verhuurder de overeenkomst ,,te verbreken en de goederen terug te nemen wanneer de huurder zijn verplichtingen niet zou nakomen of wanneer hij zich in staking zou bevinden. Deze laatste zou, in dat geval, aan de verhuurder, buiten de gebeurlijke achterstallige huurprijzen, kosten en verzuimrente, een vergoeding verschuldigd zijn vanaf dan forfaitair en onherroepelijk vastgesteld op 60% van het totaal bedrag van de nog te vervallen maandelijkse huurprijzen''. Het Hof van Beroep te Antwerpen diende als feitenrechter na te gaan of dit beding een conventionele vaststelling van schade kon zijn. Het overwoog daarbij dat uit de artikelen 1152 en 1226 en volgende B.W. uitdrukkelijk blijkt dat het vooraf contractueel vaststellen van de schadevergoeding in geval van niet-uitvoering van de contractuele verbintenissen in principe volkomen wettig is, dat een zodanig geldig vastgestelde schadevergoeding tot gevolg heeft dat de schuldeiser de omvang van de schade niet meer moet bewijzen en dat de rechter zijn schaderaming niet in de plaats van die van de partijen mag stellen, zelfs wanneer hij zou menen dat de werkelijke schade lager of hoger ligt dan het forfaitair overeengekomen bedrag. Maar het stelde daar tegenover dat een beding, volgens welk het bedongen bedrag zo buitensporig is dat het de schuldeiser een grotere winst zou opleveren dan de normale uitvoering van het contract en/of buiten verhouding zou staan met de normale uitvoering van het contract, nietig zou zijn wegens strijdigheid met de artikelen 6, 1131 en 1134, derde lid B.W. Het samengaan van die twee — geenszins strijdige — principes mag echter niet tot gevolg hebben dat de schuldeiser telkens zou moeten bewijzen dat zijn reële schade minstens of bijna geheel gelijk zou zijn aan de forfaitair bedongen vergoeding, daar een dergelijke interpretatie strijdig zou zijn met de bestaansreden van de artikelen 1152 en 1226 en volgende B.W.

Wanneer het leasingcontract voortijdig beëindigd wordt, moet de lessor de gefinancierde gelden kunnen recupereren. Dit tracht hij te doen door de vervallen onbetaalde huurgelden op te vorderen, door de geleasde computer terug te nemen en door de forfaitaire schadevergoeding te vorderen. *In casu*, kreeg het contractuele beding volledige uitwerking, onder meer, omdat het schadebeding forfaitair werd vastgesteld op 60% om de werkelijk geleden schade van alle contractanten waarvan de verbintenissen door de medecontractant niet werden nagekomen te benaderen, en het tevens het risico incalculeerde van het niet vinden van een economisch gunstige bestemming voor het teruggenomen goed, en omdat bleek dat de volledige uitvoering van de overeenkomst voor de lessor voordeliger zou geweest zijn dan de forfaitaire vergoeding. Het rechtscollege zag zich eveneens iedere mogelijk-

heid tot vermindering van het bedrag ontnomen, doordat partijen de forfaitaire vergoeding koppelde aan de duur van de uitvoering van het contract en zij gebruik maakte van de woorden ,,onherroepelijk en forfaitair'' (Antwerpen, 29 januari 1979, *B.R.H.*, 1979, 212, noot I.V. en *R.W.*, 1979-80, 1135. Zie ook Cass., 24 november 1972, *Arr. Cass., 1973, 302, R.C.J.B.*, 1973, 302, noot Moreau-Margreve, I.; Delvoie, G., ,,Het strafbeding in financieringshuurcontracten'', *B.R.H.*, 1973, 523-552 en Wymeersch, E., ,,Het strafbeding in leasingovereenkomsten'', *Rev. Banque*, 1973, 441-465).

426. IDENTIFICATIEPLAATJE — Het Ministerieel besluit van 23 februari 1968 tot bepaling van de voorwaarden tot erkenning van de ondernemingen gespecialiseerd in financieringshuur, waarvan het jurisich statuut door het Koninklijk Besluit nr. 55 van 10 november 1967 geregeld wordt (B.S., 6 maart 1978), vereist dat voornoemde ondernemingen bij hun aanvraag tot erkenning zich ertoe verbinden ,,aan de verhuurde goederen op blijvende wijze een plaatje van voldoende grootte te bevestigen (*à apposer ou à faire apposer*) met de vermelding in leesbare en onuitwisbare lettertekens dat de goederen hun eigendom blijven (lees hierover: Van den Bergh, J. en De Caluwe, A., ,,Afbetalingsovereenkomsten'', in *A.P.R.*, Ronse, J. (ed.), Gent, Story-Scientia, 1975, nr. 1265).
Ervan uitgaande dat de financieringshuurondernemingen wettelijk gehouden zijn tot een bijzondere publiciteit ten aanzien van de eigendom van het gehuurde materieel, besliste het Hof van Beroep te Antwerpen dat het de verhuurder (lessor) is die ervoor moet zorgen dat het identificatieplaatje op de geleasde goederen wordt aangebracht; het is daarbij zonder belang of hij dit zelf doet of laat doen. Partijen kunnen weliswaar binnen hun interne verhouding rechtsgeldig stipuleren dat de lessee alle gevolgen zal dragen die uit het ontbreken van platen of uit het bestaan van onleesbare platen kunnen voortvloeien, maar ten aanzien van derden is de lessor aansprakelijk voor het al dan niet bestaan van het plaatje (Antwerpen, 30 juni 1980, *R.W.*, 1981-81, 2071, noot Neels, L., *Limb. Rechtsl.*, 1980, 137 en *Eur. Vervoerr.*, 1982, 88).

427. IDENTIFICATIEPLAATJE. SANCTIES — De enige sancties waarin werd voorzien bij het niet bevestigen door de erkende in financieringshuur gespecialiseerde ondernemingen zijn de intrekking bij ministerieel besluit van de erkenning (art. 4, M.B. 23 februari 1968), de veroordeling tot gevangenis- en/of geldstraffen, waarbij de rechtspersonen burgerlijk en solidair aansprakelijk zijn voor de geldboeten en kosten uit dien hoofde uitgesproken tegen natuurlijke personen die als beheerder, vereffenaar of gerant van deze rechtspersonen hebben gehandeld, en bovendien de mogelijkheid voor de rechter het definitief of tijdelijk verbod uit te spreken om handelingen van financieringshuur te verrichten en de gehele of gedeeltelijke sluiting te bevelen van de inrichting waarin de overtreding is gepleegd

(art. 3, K.B. nr. 55 van 10 november 1967) (Cass., 27 november 1981, *R.W.*, 1981-82, 2141, concl. Adv.-Gen. Dumon, F. en *Res et Jura immobilia*, 1982, 241).

428. IDENTIFICATIEPLAATJE. BEDING VAN EIGENDOMSVOORBEHOUD — De N.V. L. had afvalcompactoren Caterpillar in leasing gegeven aan een P.V.B.A., die later in staat van faillissement werd verklaard. De N.V. L. vordert de teruggave van die machines of de veroordeling van de P.V.B.A. tot betaling van meer dan drie miljoen, te vermeerderen met de gerechtelijke interesten en met de vervallen huurgelden. Het Hof van Beroep te Antwerpen nam aan dat het Koninklijk Besluit nr. 55 van 10 november 1967 en het Ministerieel Besluit van 23 februari 1968 met de vereiste van het bevestigen op de geleasde zaken van een identificatieplaatje een duidelijk publiciteitsvoorschrift bevatte met betrekking tot het eigendomsrecht van deze zaken, en dit ter bescherming van derden die niet mogen misleid worden door een schijnbare kredietwaardigheid van de lessee. Het niet naleven van deze publiciteitsmaatregel leidt bijgevolg tot de niet tegenwerpelijkheid van het leasingcontract aan derden en de niet tegenwerpelijkheid van het eigendomsrecht van de lessor aan de gezamenlijke schuldeisers van de gefailleerde lessee (Antwerpen, 30 juni 1980, *R.W.*, 1980-81, 2071, noot Neels, L., *Limb. Rechtsl.*, 1980, 137 en *Eur. Vervoerr.*, 1982, 88).

De voorziening in cassatie tegen deze beslissing werd ontvankelijk en gegrond verklaard op grond van de overweging dat de rechter uit de enkele vaststelling dat het identificatieplaatje niet aanwezig was op het geleasde goed niet kan besluiten dat het eigendomsrecht van de lessor aan de gezamenlijke schuldeisers van de lessee niet kan worden tegengeworpen, zonder aan het voorschrift van artikel 2, 2°, d van het Ministerieel Besluit van 23 februari 1968 een onwettige sanctie te verbinden (Cass., 27 november 1981, *R.W.*, 1981-82, 2141, concl. Adv.-Gen Dumon, F., *B.R.H.*, 1982, 67, concl. Adv. Gen. Dumon, F. en *Res et Jura immobilia*, 1982, 241).

Deze vingerwijzing was blijkbaar voldoende opdat een zij het gedeeltelijk anders samengestelde vijfde kamer van het Antwerpse Hof van Beroep haar koers wijzigde: het verzuim een plaatje op de geleende goederen te bevestigen met vermelding dat de goederen eigendom blijven van de lessor, ook al is bewezen dat de lessor daarvoor verantwoordelijk is, zou niet meebrengen dat het eigendomsrecht van appelante niet kan worden tegengeworpen aan de gezamenlijke schuldeisers van het faillissement van de lessee (Antwerpen, 28 december 1982, *R.W.*, 1982-83, noot Neels, L.).

Die rechtspraak verdient navolging, vermits geen enkele wetsbepaling, ook niet het Koninklijk Besluit nr. 55 en het Ministerieel uitvoeringsbesluit ervan — dit laatste zou, in tegengesteld geval, immers een maatregel inhouden die duidelijk de bevoegdheid van de minister te buiten gaat —, enige publiciteit voorschrijft om het bestaan van het eigendomsrecht op de roerende zaken die het voorwerp zijn van een leasing, aan derden, wettelijk te kunnen tegenwerpen. Bovendien is het met de aard van de leasingovereen-

komst zelf onverenigbaar restrictieve en formele beperkingen van de tegenwerpelijkheid van het eigendomsrecht op de verhuurde zaken op te leggen (Dumon, F., Concl. bij Cass., 27 november 1981, hoger aangehaald).

Om analoge redenen moet aan artikel 46*bis* van het Koninklijk Besluit van 8 oktober 1976 met betrekking tot de jaarrekening van de ondernemingen, dat deze laatste verplicht om leasing-verrichtingen op ondubbelzinnige wijze in hun jaarrekening op te nemen, eveneens elk karakter van publiciteitsmaatregel ter beklemtoning van het eigendomsrecht van de lessor worden ontzegd. Nochtans zouden derden er baat bij vinden mocht de wetgever een deugdelijker, desnoods abstracte publiciteitsregeling hieromtrent ontwerpen (Cfr. De Caluwe, A. en Bogaerts, G., ,,Eigendomsrecht bij leasing'', *R.W.*, 1981-82, (2129), 2133; Merchiers, Y., ,,Enkele nieuwe handelsovereenkomsten'', *T.P.R.*, 1979, (721), nr. 16; Neels, L., ,,Eigendomsvoorbehoud bij leasing'' (noot onder Antwerpen, 30 juni 1980, *R.W.*), 1980-81, (2075), nr. 6; Vandenberghe, H., ,,Eigendomsvoorbehoud bij leasing'', *R.W.*, 1980-81, (2761), nrs. 2 e.v.; Van den Berghe, J. en De Caluwe, A., ,,Afbetalingsovereenkomsten. Financieringshuur. Brouwerijovereenkomsten'', in *A.P.R.*, Ronse, J. (ed.), Gent, Story-Scientia, 1975, nr. 1265).

429. IDENTIFICATIEPLAATJE. GEVOLGEN TEN AANZIEN VAN HET VOORRECHT VAN DE VERHUURDER — Artikel 20, 1° Hypotheekwet verleent de verhuurder van een onroerend goed een voorrecht op de stoffering ervan door de huurder aangebracht. Deze verhuurder oefent zijn voorrecht ook uit op de roerende lichamelijke goederen waarvan hij op het ogenblik dat deze goederen in het gehuurde worden binnengebracht *niet weet of niet dient te weten* dat ze niet toebehoren aan de huurder. Zijn goede trouw te dien opzichte wordt daarbij vermoed. Aldus werd de vordering, ingesteld door de lessor van de gefailleerde lessee, in teruggave van een geleasd fotocopietoestel en een dito elektrische schrijfmachine, en het verzet van de verhuurder van het onroerend goed tegen deze revindicatie respectievelijk verworpen en aanvaard, omdat het eenvoudig aanbrengen op het gehuurde materiaal van het door het Ministerieel Besluit van 23 februari 1968 voorzien plaatje niet toelaat het wettelijk vermoeden om te keren krachtens hetwelk de verhuurder onwetend is van het feit dat het aldus geïdentificeerd materiaal eigendom is van een derde. Alleen de kennisgeving aan de verhuurder, hetzij door de derde die het materiaal in huur geeft (c.q. de lessor), hetzij door de huurder (c.q. de lessee), laat toe het vermoeden om te keren, behoudens het geval van een uitzonderlijke situatie die geen enkele twijfel laat bestaan over de kennis van de verhuurder van de werkelijke toestand. Het komt de revindicerende derde (c.q. de lessor) toe het vermoeden van onwetendheid in hoofde van de verhuurder om te keren (Kh. Brussel, 24 juni 1980, *B.R.H.*, 1981, 522). Alleen wijzen op het bestaan van het plaatje helpt niet.

430. BEVOEGDHEID RATIONE MATERIAE — Wanneer een overeenkomst de

typische bedingen van de leasing inhoudt, kan zij niet als een enkele handelshuurverbintenis worden bestempeld en is de vrederechter ratione materiae onbevoegd. De Rechtbank van Eerste Aanleg, zetelend in beroep, die de besissing vernietigt, waarbij de eerste rechter zich ten onrechte bevoegd heeft verklaard, dient overeenkomstig artikel 1070 Ger.W. over de zaak zelf te beslissen en in eerste aanleg recht te spreken (Rb. Antwerpen, 21 juni 1977, *R.W.*, 1978-79, 1286).

431. REVINDICATIE DOOR DE LESSOR IN KORT GEDING. GERECHTELIJK AKKOORD — Een lessor revindiceerde het geleasde goed. Artikel 5 van het Regentsbesluit van 24 september 1946 houdende coördinering van de wetten op het gerechtelijk akkoord bepaalt dat uit de indiening van een verzoek tot zulk akkoord van rechtswege, ten voordele van de schuldenaar, voorlopige schorsing volgt van om het even welke latere daden van uitvoering. Maar vermits deze wetsbepaling slechts goederen betreft die tot het vermogen van de schuldenaar behoren en die strekken tot gemeenschappelijke waarborg voor zijn schuldeisers, en vermits in voorliggend geval niet ontkend wordt dat de goederen aan de lessor toebehoren, vindt voornoemd artikel 5 in onderhavig kort geding geen toepassing (Voorz. Kh. Oudenaarde, 30 november 1978, *B.R.H.*, 1979, 81). De voorzitter van de rechtbank mag in kort geding een door de lessor ingestelde vordering in vindicatie van een geleasd goed gegrond verklaren voor zover de toestand spoedeisend is.

TITEL XI

DE AANNEMING

HOOFDSTUK I

ALGEMEENHEDEN

432. BEGRIP — Rechtspraak en rechtsleer geven de volgende definitie van de aannemingsovereenkomst: de overeenkomst krachtens welke een opdrachtgever een aannemer ermee belast in alle *onafhankelijkheid* een bepaald werk uit te voeren door het stellen van materiële handelingen, *zonder vertegenwoordigingsbevoegdheid* (zie vorig overzicht, nr. 234).

433. ONAFHANKELIJK WERK — De overeenkomst waarbij men zijn voertuig aan een garagist overhandigt voor een nazichtbeurt, is een aannemingsovereenkomst. Behoudens strijdig beding kan de garagist de hem toevertrouwde opdracht volledig vrij uitvoeren; hij bepaalt, onder toezicht (*a posteriori*) van de rechtbanken, de omvang en de prijs van de werken die nodig zijn om het contract op een degelijke wijze uit te voeren (Rb. Luik, 17 december 1979, *Jur. Liège,* 1980, 199).

Een zgn. ,,aannemer'' had er zich toe verbonden het werk uit te voeren op bepaalde dagen en uren en op een welbepaalde plaats. Zijn loon zou bestaan in drinkgeld — dat hij niet mocht eisen — en hij zou het nodige materiaal — al of niet tegen betaling — ontvangen van de zgn. ,,opdrachtgever''. Al deze omstandigheden konden de feitenrechter niet verplichten de overeenkomst te kwalificeren als arbeidscontract (Cass., 11 september 1978, *J.T.T.,* 1979, 200).

Partijen hadden een zgn. ,,aannemingsovereenkomst'' ondertekend, m.a.w. zij kwalificeerden zelf hun contract als aanneming. De Arbeidsrechtbank te Namen oordeelde dat deze kwalificatie niet op de helling kon gezet worden, behalve in geval van dwaling, bedrog of geweld (Arbrb. Namen, 3 oktober 1977, *Rev. Rég. Dr.,* 1978, 452). Dit was een slechte formulering. Natuurlijk heeft de rechtbank de bevoegdheid om de kwalificatie die partijen aan een contract gaven, opzij te leggen, indien de gegeven benaming niet overeenstemt met de feitelijke intentie van de partijen. Spijts de ongelukkige formulering blijkt uit de lectuur van het vonnis dat wel degelijk nagekeken werd of de criteria aanwezig waren om de overeenkomst als aanneming te kwalificeren, afgezien van de kwalificatie die de partijen zelf aan hun akkoord gegeven hadden.

Een perscorrespondent mocht de onderwerpen behandelen die hij verkoos. Hij moest wel rekening houden met instructies van de opdrachtgever betreffende bepaalde onderwerpen die hij wou behandeld zien. Dit werd door het Hof van Cassatie niet onverenigbaar geacht met de kwalificatie ,,aanneming'' (Cass., 24 september 1979, *J.T.T.,* 1980, 99).

434. GEEN VERTEGENWOORDIGINGSBEVOEGDHEID — Overeenkomstig de hoger gegeven definitie zijn de architecten in beginsel geen lasthebbers van hun opdrachtgevers (Brussel, 13 maart 1978, *T. Aann.*, 1979, 264, noot; in de hoofding verkeerdelijk aangeduid als vonnis van de Rechtbank van Eerste Aanleg).

435. TOEPASSINGEN — Werden niet beschouwd als aannemingsovereenkomsten:

— De overeenkomst waarbij een partij de ruwbouw van een gebouw in aanbouw verkoopt en er zich toe verbindt de voltooiingswerken uit te voeren. Met betrekking tot het onvoltooide gedeelte werd de overeenkomst gekwalificeerd als de verkoop van een toekomstige zaak (Gent, 24 november 1978, *T. Aann.*, 1979, 133).

— De overeenkomst waarbij een partij zich beperkt tot het aanwerven van personeel, terwijl de leiding en het toezicht berust bij de andere partij. Dit is een lastgeving (Kh. Luik, 23 mei 1978, *B.R.H.*, 1981, 491; Kh. Luik, 14 maart 1978, *B.R.H.*, 1981, 487).

— De overeenkomst tussen een petroleummaatschappij en de uitbater van een pompstation (Arrondrb. Brussel, 10 april 1978, *B.R.H.*, 1978, 457). De uitbater moest het kliënteel bedienen volgens de gebruiken en in de eigen stijl van de N.V. Seca. Hij moest de producten contant verkopen voor rekening van Seca, aan prijzen die door laatstgenoemde bepaald werden. Seca besliste over de belangrijkheid van de stock. De uitbater moest dagelijks de voor rekening van Seca geïnde bedragen op de postrekening van laatstgenoemde storten. Uit deze gegevens werd afgeleid dat er een band van ondergeschiktheid bestond.

Werden wel beschouwd als aannemingsovereenkomsten:

— Het contract tussen de uitbater van een car-wash en zijn klanten (Vred. Etterbeek, 15 december 1980, *J.T.*, 1981, 197).

— Het contract waarbij de installatie en de levering werd overeengekomen van een zaak die niet de kenmerken vertoont van een serieproduct. In zo'n geval heeft men niet te maken met een verkoop (Luik, 18 december 1980, *B.R.H.*, 1981, 381).

436. RETENTIERECHT. EIGENDOMSOVERGANG — De aannemer van werk heeft een retentierecht op de door hem bewerkte of gecreëerde roerende of onroerende zaak (zie Lamine, L., *Het retentierecht,* Antwerpen, Kluwer, 1982). Om het retentierecht te kunnen uitoefenen op een zaak moet men ze in zijn bezit nemen. *In casu* was dat niet het geval: de aannemer had alleen bewarend beslag laten leggen op de zaak. Hij kon dus geen retentierecht uitoefenen. In een *obiter dictum* stelde de Rechtbank van Koophandel te Bergen dat het retentierecht de andere schuldeisers (o.a. de gefailleerde massa, vertegenwoordigd door de curator) niet kan tegengeworpen worden. Aldus legt de rechtbank de rechtspraak van het Hof van Cassatie (Cass.,

7 november 1935, *Pas.*, 1936, I, 38, concl. Procureur-generaal Leclercq, P.) naast zich neer. Strict juridisch gezien terecht, althans volgens L. Lamine (Kh. Bergen, 18 september 1978, *B.R.H.*, 1979, 88 en *J.T.*, 1979, 219). Het ging om een gebouw opgetrokken op de grond van de opdrachtgever. Deze laatste werd volgens de rechtbank eigenaar van het gebouw naarmate dit „uit de grond rees". Door bewarend beslag te laten leggen erkende de aannemer dat hij geen eigenaar was van het gebouw. Het besproken vonnis kan als lectuur worden aanbevolen.

437. DE WETTELIJKE REGLEMENTERING VAN HET BEROEP VAN ARCHITECT — Het beroep van architect is wettelijk gereglementeerd, o.a. door de wet van 20 februari 1939. Artikel 4 van deze wet schrijft voor dat de tussenkomst van een architect vereist is voor alle werken waarvoor een bouwvergunning vereist is, behoudens de bij koninklijk besluit gestelde uitzonderingen. Bij overeenkomst werd aan een eenvoudige decorateur opdracht gegeven werken uit te voeren waarvoor bij de wet de tussenkomst van een architect is voorgeschreven, met name de transformatie van een bestaande hoeve in een complex van studentenkamers met een gemeenschappelijke zaal. Deze overeenkomst is absoluut nietig en kan geen gevolg hebben (Luik, 3 oktober 1978, *Rev. Rég. Dr.*, 1979, 717). De wetten die de uitoefening van een beroep reglementeren — zoals dat van architect — betreffen de openbare orde (Brussel, 18 november 1980, *Res et Jura immobilia,* 1980, 293).

Een koninklijk besluit van 15 maart 1939 geeft uitzonderingen op de regel van de verplichte tussenkomst van een architect. Er is geen architect nodig voor werken van minder belang en inzonderheid voor onderhoudswerken, algemene decoratiewerken, bemeubeling, installatie van sanitair en elektrische apparatuur. Hetzelfde besluit bepaalt echter dat deze uitzonderingen alleen gelden wanneer het werken betreft die geen eigenlijk bouwkundig probleem impliceren. Hieraan herinnerde het Hof van Beroep te Antwerpen in een zaak waarbij verschillende aannemers betrokken waren. Alleen de opdrachtgever moest de gevolgen dragen van de afwezigheid van een architect (Antwerpen, 21 mei 1969, *T. Aann.*, 1977, 305, noot Van der Stichelen, P.).

Een studiebureau, Seco, had in de plaats van de architect de voorbereidings- en uitvoeringswerken geleid en goedgekeurd. Er werd geoordeeld dat het bureau daardoor dezelfde verantwoordelijkheid op zich nam als die van een architect (Brussel, 8 juni 1979, *R.G.A.R.*, 1979, 9972, noot).

De architect heeft een wettelijk monopolie. Voor zijn fouten is hij volledig aansprakelijk ten opzichte van de opdrachtgever (Brussel, 21 september 1979, *Res et Jura immobilia,* 1980, 171).

De architect mag zich niet beperken tot het ondertekenen van plannen die hem door de opdrachtgever worden voorgeschoteld.

De architect die zich medeplichtig maakt aan deze wetsontduiking begaat een fout. Eventueel zal de aansprakelijkheid verdeeld worden tussen hem

en de opdrachtgever (Brussel, 14 december 1979, *Res et Jura immobilia,* 1980, 95).

438. ONAFHANKELIJKHEID VAN DE ARCHITECT — Artikel 6 van de wet van 20 februari 1939 bepaalt dat de uitoefening van het beroep van architect onverenigbaar is met dat van aannemer van openbare of particuliere werken. Krachtens deze bepaling is iedere associatie, zelfs een tijdelijke, tussen een architect en een aannemer onwettig. Een overeenkomst, waarin bepaald is dat de aannemer de architect zal kiezen en betalen, moet nietig verklaard worden (Rb. Marche-en-Famenne, 1 december 1978, *Jur. Liège,* 1979, 119). De nietigheid zal wederzijdse restitutie van wat reeds gepresteerd werd tot gevolg hebben. M.b.t. het gebouw is slechts een restitutie onder vorm van een geldsom mogelijk. De waarde van het gebouw moet berekend worden op grond van de gehele prijs voor de aanneming, rekening houdend met de minderwaarde die voortvloeit uit de vastgestelde gebreken (Rb. Charleroi, 8 april 1982, *Rev. Rég. Dr.,* 1982, 222).

In een lastencohier werden aan een aannemer werken opgelegd die tot gevolg hadden dat de aansprakelijkheid van de architect gedeeltelijk werd beperkt. Een dergelijke praktijk werd door het Hof van Cassatie strijdig geacht met artikel 6 B.W., met de openbare orde en met de bepalingen van de wet van 20 februari 1939. Het Hof van Cassatie vond wel dat, overeenkomstig de contractuele vrijheid, het lastencohier de aansprakelijkheid van de aannemer kan uitbreiden, maar dat deze uitbreiding geen afbreuk doet aan de verantwoordelijkheid van de architect: het is een clausule alleen in het voordeel van de opdrachtgever (Cass., 26 januari 1978, *T. Aann.,* 1979, 416, noot Flamme, Ph. en *R.W.,* 1978-79, 665). Het Hof bevestigde deze stelling het jaar nadien (Cass., 21 september 1979, *Pas.,* 1980, I, 100, noot).

439. VRIJE KEUZE VAN DE ARCHITECT — De vrije keuze van de architect door de bouwheer is een fundamenteel beginsel. Is ongeldig, het beding waarbij de verkoper van een stuk grond een architect opdringt aan de koper. Dit is *a fortiori* het geval wanneer de architect zijn bindingen met de verkoper verhult (Rb. Brussel, 28 december 1976, *Pas.,* 1979, III, 62). Een aannemingsovereenkomst werd gesloten volgens de formule ,,ereloon van de architect inbegrepen''. Als de partijen hierdoor de keuze van de architect overgelaten hebben aan de aannemer, is het contract nietig. De aannemer heeft in dit geval een *culpa in contrahendo* begaan (Brussel, 18 oktober 1978, *T. Aann.,* 1980, 321, noot Rigaux, P.; *Res et Jura immobilia,* 1979, 95 en *J.T.,* 1979, 74).

Een aannemer had een architect aanbevolen aan zijn opdrachtgever. Alvorens een voorontwerp op te stellen moet de architect het te bebouwen terrein onderzoeken. De architect liet na dit onderzoek uit te voeren. De aannemer deed het evenmin. Hieruit leidde de rechter af dat de architect in dienst stond van de aannemer eerder dan in dienst van de opdrachtgever (Brussel, 15 maart 1978, *T. Aann.,* 1978, 303).

De plannen, opgesteld door een architect, worden eigendom van de opdrachtgever. Deze heeft het recht deze plannen te laten wijzigen en te laten uitvoeren door een andere architect. Andersluidende deontologische voorschriften zijn niet bindend voor de rechtbank, noch voor derden (Rb. Luik, 12 juni 1980, *Jur. Liège,* 1981, 120, noot Henry, P.).

440. TUCHTRECHTELIJK STATUUT — De architecten hebben tuchtrechtelijke regelen waaraan zij zich te houden hebben en waar de Orde van Architecten de hand aan houdt. De beslissingen van de tuchtrechtelijke overheid zijn nochtans niet bindend voor de rechtbanken (Rb. Luik, 12 juni 1980, *Jur. Liège,* 1981, 120, noot Henry, P.). Aldus bijvoorbeeld het nationaal barema van de architecten (Rb. Nijvel, 12 oktober 1977, *Res et Jura immobilia,* 1978, 177). De Orde van Architecten kan hoogstens een advies geven betreffende het ereloon aan een architect verschuldigd (Gent, 16 mei 1980, *Res et Jura immobilia,* 1980, 265).

HOOFDSTUK II

VERPLICHTINGEN VAN DE OPDRACHTGEVER

441. VASTSTELLING VAN DE PRIJS — Aanneming van werk kan gebeuren tegen *vaste prijs,* bij *bestek* of tegen *onbepaalde prijs.* Artikel 1793 B.W. is alleen toepasselijk wanneer men te maken heeft met aanneming tegen vaste prijs. In dat geval kan de aannemer ,,geen vermeerdering van de prijs vorderen, noch onder voorwendsel van vermeerdering van de arbeidslonen of van de bouwstoffen, noch onder voorwendsel van veranderingen of vergrotingen die in het plan zijn aangebracht, tenzij voor die veranderingen of vergrotingen SCHRIFTELIJK toestemming is verleend, en de prijs ervan met de EIGENAAR is overeengekomen''. Een mondelinge toestemming komt dus niet in aanmerking. Toestemming gegeven door de architect evenmin; deze is immers geen lasthebber van de opdrachtgever (Kh. Bergen, 8 maart 1979, *Rev. Rég. Dr.,* 1980, 28).

Uit de feitelijke vaststellingen dat het beginsel van de supplementaire werken aanvaard werd door de bouwheer en zijn architect, dat sinds het sluiten van de overeenkomst deze en ook het lastencohier gewijzigd werden, dat het voor de deskundige onmogelijk was een juiste ventilatie van de supplementaire werken vast te stellen, en dat talrijke mondelinge afspraken gemaakt werden tussen partijen, kon de rechter ten gronde afleiden dat er tussen de aannemers en de bouwheer geen aanneming tegen vaste prijs volgens een afgesproken en vastgelegd plan gesloten werd en dat bijgevolg de toepassingsvoorwaarden van artikel 1793 B.W. niet aanwezig waren (Cass., 5 juni 1980, *Pas.,* 1980, I, 1222).

Men staat niet voor een aanneming tegen vaste prijs: 1) wanneer de opdrachtgever zich uitdrukkelijk het recht heeft voorbehouden de posten

van het bestek te wijzigen; 2) wanneer de hoeveelheden te gebruiken gewapend beton indicatief zijn aangegeven, terwijl de juiste hoeveelheden door latere studies moeten worden vastgesteld (Rb. Brussel, 22 februari 1980, *T. Aann.*, 1981, 279).

Aannemingen waarvan de prijs op voorhand bepaald wordt, kunnen onderverdeeld worden in aannemingen tegen een volstrekt vaste prijs *(entreprise à forfait absolu)* en aannemingen tegen een betrekkelijk vaste prijs *(entreprise à forfait relatif)*. Laatstgenoemde overeenkomsten vallen niet onder artikel 1793 B.W. in die zin dat de bouwheer de plannen kan wijzigen zonder nieuwe overeenkomst, en dat die wijzigingen betaald zullen worden volgens een prijsborderel (Cass., 29 mei 1981, *R.W.*, 1981-82, 1747).

442. HERZIENING VAN DE PRIJS. VOORSCHOT — De aannemers die bekledingswerken met Gyproc uitvoeren in de ,,Brussels International Trade Markt'' stellen een vordering in om een som van 300.965 fr. te bekomen ten titel van herziening van de aannemingsprijs. In de bestelbon komt inderdaad de volgende formule voor ter herziening van de prijs:

$$\rho = P\ (0{,}40\ \tfrac{s}{S} + 0{,}40\ \tfrac{i}{I} + 0{,}20)$$

Een voorschot van 1.800.000 frank werd betaald. De gevorderde som vloeit voort uit de toepassing van de herzieningsformule op het voorschot. De vordering werd gegrond bevonden. Het vonnis stelt dat het feit dat de aannemer uitgaven doet vòòr het begin van de werken, die overeenstemmen met het voorschot, niet kan gelijk gesteld worden met de uitvoering van de aanneming. Behoudens beding desaangaande in de bestelbon, kan het voorschot niet beschouwd worden als een voor-financiering of als de betaling door de opdrachtgever van de toestellen en materialen die aangekocht werden met het oog op de latere uitvoering van het aangenomen werk, maar als een voorschot op de definitieve prijs. Volgens de bewoordingen van de overeenkomst, wordt de prijs bepaald, door toepassing van het herzieningsbeding, uitsluitend in functie van de datum van de vorderingsstaten van de werken, en is hij betaalbaar door een voorschot bij de bestelling en voor het saldo op voorlegging van de vorderingsstaten; de datum van de betalingen, met inbegrip van de betaling van het voorschot, is zonder invloed op de prijsbepaling (Kh. Brussel, 6 september 1977, *B.R.H.*, 1979, 208).

443. DE THEORIE DER ,,ONVOORZIENBARE MOEILIJKHEDEN'' — Artikel 1793 B.W. is niet toepasselijk op werken die tengevolge van onvoorzienbare moeilijkheden, nodig zijn voor de uitvoering van de overeenkomst (Kluyskens, IV, nr. 357). Dit is wat de Fransen noemen de *,,théorie des sujétions imprévues''*. Voor de toepassing van deze theorie is vereist dat de moeilijkheden die de aannemer ontmoet de economie van het contract

overhoop gooien en dat zij de lasten van de aanneming op onaanvaardbare wijze verhogen. De partijen mogen echter met het ontstaan van die moeilijkheden niets te maken hebben (Kh. Bergen, 8 maart 1979, *Rev. Rég. Dr.*, 1980, 28). Anders is, naar luid van artikel 1793 B.W., een geschrift vereist, dat niet vervangen kan worden door het mondeling gegeven akkoord van de bouwheer, noch van de architect.

De jurisprudentiële theorie van de onvoorzienbare moeilijkheden bij aanneming van bouwwerken veronderstelt: 1. dat de moeilijkheid waarop de aannemer stuit niet veroorzaakt werd door de partijen; 2. die moeilijkheid normalerwijze niet voorzien kon worden op het ogenblik waarop de aannemingsovereenkomst gesloten werd; 3. die moeilijkheid zeer abnormaal was, en zo belangrijk dat ze het hele contract op zijn kop zet. Wanneer die drie voorwaarden verenigd zijn, is er substantiële dwaling geweest en moet er aan de aannemer een prijssupplement verleend worden. Er mag echter geen winst op gemaakt worden; evenmin mogen er algemene onkosten gevoegd worden bij de kosten van de onvoorziene werken (Kh. Mons, 23 februari 1981, *Rev. Rég. Dr.*, 1981, 169).

444. ARTIKEL 1794 — ,,De opdrachtgever kan de aanneming tegen vaste prijs door zijn enkele wil verbreken, ook al is het werk reeds begonnen, mits hij de aannemer schadeloos stelt voor al zijn uitgaven, al zijn arbeid, en alles wat hij bij die aanneming had kunnen winnen'' (art. 1794 B.W.). Ondanks de woorden ,,tegen vaste prijs'' is artikel 1794 B.W. toepasselijk op iedere aannemingsovereenkomst (Kluyskens, IV, nr. 354, 2°). Alleen de opdrachtgever kan door zijn enkele wil de overeenkomst verbreken; dit recht komt niet toe aan de aannemer (Rb. Nijvel, 12 oktober 1977, *Res et Jura immobilia,* 1978, 177). Wanneer nochtans de architect van zijn opdracht vraagt ontlast te worden, en de opdrachtgever niet reageert op dit verzoek, kan deze passiviteit beschouwd worden als een toestemming (Rb. Nijvel, 12 oktober 1977, hiervoor geciteerd).

Artikel 1794 B.W. is toepasselijk op iedere aannemingsovereenkomst, ongeacht het voorwerp van het contract (Brussel, 14 januari 1972; Rb. Brussel, 24 juni 1970, *T. Aann.*, 1980, 187, noot Deneve, M.). Het is toepasselijk, zowel op materieel als op intellectueel werk (Cass., 4 september 1980, *J.T.*, 1981, 99; *R.W.*, 1980-81, 2686, noot en *R.C.J.B.*, 1981, 523, noot). In laatstgenoemd geval ging het om een makelaarsovereenkomst.

De cliënt van een architect kan de tussen beide gesloten overeenkomst eenzijdig verbreken, mits het reeds verschuldigde ereloon te betalen, en dit zelfs indien hij ongegronde redenen aanvoert (Kh. Luik, 19 september 1977, *Res et Jura immobilia,* 1978, 91 en *Jur. Liège,* 1978, 21). *In casu* was geen verbrekingsvergoeding verschuldigd.

De architect wiens cliënt het contract eenzijdig verbreekt, heeft recht op schadeloosstelling, zelfs indien hij voorlopig slechts een voorontwerp opgesteld heeft (Rb. Namen, 14 april 1978, *Rev. Rég. Dr.*, 1978, 586, noot). Er

zijn weliswaar andere uitspraken waarin in dat geval aan de architect een vergoeding verleend werd, rekening houdend met de gederfde winst.

Artikel 1794 belet niet de toepassing van het gemeen recht, meer bepaald van artikel 1184 B.W. De feitenrechter, die impliciet vaststelt dat de verbreking verantwoord is door de schuld van de aannemer en deze laatste geen schadevergoeding toekent, schendt artikel 1794 niet (Cass., 19 april 1979, *T. Aann.*, 1981, 123, noot De Bock, J.).

De aannemer draagt het risico van het verlies van de nog niet geleverde, doch reeds vervaardigde zaak, indien hij de opdrachtgever die op eenzijdige wijze een einde maakte aan de aannemingsovereenkomst niet ingebreke stelde (Cass., 24 september 1981, *J.T.*, 1982, 57). De regel vervat in artikel 1788 B.W. is algemeen, en ook toepasselijk op de hypothese van artikel 1794 B.W.

De verbintenis in hoofde van de opdrachtgever, nl. de aannemer te vergoeden, is niet afhankelijk van een ingebrekestelling waarbij de aannemer hem aanmaant de reeds uitgevoerde werken in ontvangst te nemen (Cass., 7 december 1978, *Pas.*, 1979, I, 407).

Het ondoordachte verbreken van een aannemingsovereenkomst, *in casu* met een boekhouder-fiskaal raadgever, in strijd met de beroepsgebruiken, maakt een contractuele fout uit (Kh. Namen, 14 juli 1977, *Rev. Rég. Dr.*, 1977, 432). Verweerster had haar raadgever op zijn laatst in december moeten verwittigen. Nieuwe cliënten worden immers in het begin van het nieuwe jaar gemaakt. Daarna is het te laat. De schadevergoeding wordt vastgesteld op 10.000 frank.

Over artikel 1794 B.W., lees Dieux, X., „Observations sur l'article 1794 du Code civil et sur son champ d'application", *R.C.J.B.*, 1981, 528.

HOOFDSTUK III

VERPLICHTINGEN VAN DE AANNEMER

AFDELING 1

ALGEMEEN

445. WAARSCHUWINGS- EN RAADGEVINGSPLICHT — De aannemer en de architect dienen de nodige inlichtingen en raadgevingen te verschaffen. Indien de architect zijn plicht om op te treden als raadgever van zijn cliënt niet nakomt, kan het contract ingevolge die nalatigheid ontbonden worden (Brussel, 1 april 1981, *Res et Jura immobilia,* 1981, 125).

Indien het gebruik van een bepaald materiaal problemen zou kunnen opleveren, dient de architect de bouwheer te waarschuwen. Hij draagt de bewijslast van deze waarschuwing. Desnoods, indien deze laatste besluit, ondanks de raadgevingen van de architect, het materiaal toch te gebruiken,

dient de architect hetzij zijn medewerking te weigeren indien het gebruik het geheel of gedeeltelijk tenietgaan van het gebouw kan teweegbrengen, hetzij, in de overige gevallen, zich door de bouwheer van zijn aansprakelijkheid te laten ontslaan (Cass., 3 maart 1978, *R.W.*, 1978-79, 711, *T. Aann.*, 1981, 1262, *Pas.*, 1978, I, 759 en *J.T.*, 1979, 28; Cass., 21 september 1979, *Pas.*, 1980, I, 100, noot). Wanneer de architect de bouwheer niet in kennis stelt van de mogelijke nadelige gevolgen van een te lichte constructie, kan hij verantwoordelijk gesteld worden, ook al handelde hij uit besparingsmotieven (Brussel, 5 oktober 1979, *Res et Jura immobilia,* 1980, 7).

446. Indien een door de opdrachtgever gekozen funderingssysteem een gevaar oplevert voor een belendend gebouw, dient de architect de bouwheer hiervan te verwittigen en dient hij een andere fundering te ontwerpen (Brussel, 5 januari 1979, *T. Aann.*, 1979, 159). De aannemer van ophopingswerken moet alle nuttige maatregelen treffen, zelfs tegen de wil van de opdrachtgever, om schade aan naburige eigendommen te vermijden (Rb. Aarlen, 16 maart 1978, *Jur. Liège,* 1978, 301).

447. Tot aan de definitieve aanvaarding rust op de aannemer de plicht tot bewaking en toezicht op de werkplaats en de waarschuwingsplicht tot het nemen van veiligheidsmaatregelen (Brussel, 10 mei 1979, *R.W.*, 1979-80, 1867). *In casu* diende de aannemer te weten dat de niet-voltooide parkeerruimte door de afwezigheid van een afsluiting een gevaar betekende voor de gebruiker ervan; hij diende de aandacht op het gevaar te trekken of andere beschermingsmaatregelen te treffen.

448. Wanneer een studiebureau waarop de aannemer een beroep heeft gedaan, om de kostprijs te drukken, geen melding maakt van het gevaar van verzakking van de grond, delen aannemer en studiebureau de verantwoordelijkheid (Brussel, 29 november 1979, *Res et Jura immobilia,* 1980, 123).

De architect moet waarschuwen voor mogelijke gevaren. Maar men moet redelijk blijven bij het appreciëren van die plicht. Het loutere feit van te werken in een mijnbuurt impliceert niet de noodzaak voor de architect om de mogelijke aanwezigheid van een mijnput te overwegen. Wanneer er zich een instorting voordoet is alleen de steenkoolmijn aansprakelijk (Luik, 17 oktober 1979, *Jur. Liège,* 1980, 73).

449. Interessant is een uitspraak van de Rechtbank van Koophandel te Brussel. De architect moet zijn blik niet alleen richten naar de grond of naar de stenen, hij moet ook kijken naar de geldbeugel van zijn cliënten. Hij is niet alleen een technicus die de aanwijzingen van zijn opdrachtgevers volgt; hij moet hen ook met raad bijstaan, ook op financieel gebied. Hij moet inlichtingen inwinnen over hun financiële mogelijkheden. Wanneer hij

merkt dat iemand zich gaat ,,overbouwen'' moet hij aan de alarmbel trekken en eventueel de opdracht weigeren (Kh. Brussel, 23 juni 1975, *B.R.H.,* 1977, 505).

450. DE UITVOERING VAN HET WERK — Elke overeenkomst moet te goeder trouw ten uitvoer worden gebracht (art. 1134 B.W.). Indien de aannemer te weinig cement in het mengsel van de mortel doet, kan dit gelijk gesteld worden met kwade trouw (Luik, 4 oktober 1977, *Jur. Liège,* 1978, 137).

Wanneer de aannemer het werk niet tijdig kan uitvoeren wegens het plots breken van een waterleiding en een verzakking van de grond als gevolg daarvan, begaat hij geen fout. De schade die hij zelf oploopt, dient te worden vergoed (Brussel, 14 september 1979, *Res et Jura immobilia,* 1980, 29).

451. VEILIGHEID OP DE WERF — De aannemer heeft de politie van de werf. Op een kruispunt werden werken uitgevoerd. Er was een fase A en een fase B voorzien. In fase B was de plaatsing voorzien van de verlichting. Een aannemer begon met de werken van fase A. Na de beëindiging van de werken van fase A werd een proces-verbaal opgemaakt van de voorlopige oplevering. De aannemer verdween en nam zijn verkeerssignalisatie mee. De beheerder van de weg had dit gemerkt, maar bleef passief. Er gebeurde een ongeval. Het Hof van Beroep te Luik oordeelde dat de aannemer en de wegbeheerder aansprakelijk waren. Het Hof van Cassatie casseerde evenwel (Luik, 15 juni 1977, *T. Aann.,* 1979, 277, noot Hannequart, Y.).

AFDELING 2
VRIJWARING VOOR GEBREKEN

452. ZICHTBARE GEBREKEN — Wat de zichtbare gebreken betreft, is er geen probleem: deze worden gedekt zodra er aanvaarding is. Sinds het cassatie-arrest van 1977 (Cass., 4 maart 1977, *R.W.,* 1976-77, 2413) is het duidelijk dat slechts de definitieve en niet de voorlopige oplevering de aanvaarding impliceert.

Contra: Rb. Hoei, 5 november 1979, *Jur. Liège,* 1980, 235; Rb. Hasselt, 23 december 1977, *R.W.,* 1977-78, 1646.

De bouwheer mag zich beroepen op artikel 1792 B.W., zelfs al was het gebrek (dat de stevigheid van het gebouw aantast) zichtbaar bij de definitieve oplevering (Vred. Luik, 21 november 1974, *Jur. Liège,* 1976-77, 56).

453. LICHTE VERBORGEN GEBREKEN — In geval van aanneming van werk dat niet uit een bouwactiviteit bestaat, houdt de aansprakelijkheid van de aannemer voor gebrekkige uitvoering op bij de inontvangstneming *(la réception de l'ouvrage).* De inontvangstneming impliceert de aanvaarding, wanneer de opdrachtgever een man van het vak is, die voldoende technisch

onderlegd moet zijn om de kwaliteit van het gepresteerde werk te beoordelen (Kh. Charleroi, 1 december 1977, *B.R.H.*, 1978, 211).

Wat nu in de bouwsector de zogenaamde „lichte" verborgen gebreken betreft, nl. diegene die de stevigheid van het gebouw niet aantasten, is er discussie. Vaak meent men dat, na de aanvaarding, de aannemer niet meer kan aansprakelijk gesteld worden voor verborgen gebreken (Rb. Hasselt, 14 april 1980, *Limb. Rechtsl.*, 1980, 145; zie ook Kh. Veurne, 7 september 1977, *T. Aann.*, 1978, 128, een geval waarin verstopte rioleringen oorzaak waren van regelmatige overstromingen in de kelders van een appartementsgebouw). Maar soms verlaat de rechtspraak deze visie (Cass., 13 maart 1975, *Pas.*, 1975, I, 708) en past men analoog de regel van artikel 1648 B.W. inzake de koopvernietigende gebreken toe. Dit impliceert de reclamatie binnen korte tijd.

In de onderzochte periode is er nog geen eenduidigheid. Het Hof te Luik nam aan dat men de aannemer nog ter verantwoording kan roepen voor verborgen gebreken indien die te wijten zijn aan een gebrek aan goede trouw van de aannemer die een specialist is (Luik, 4 oktober 1977, *Jur. Liège,* 1978, 137). Men dient in elk geval tijdig te protesteren; de bouwheer wordt geacht de werken stilzwijgend te hebben aanvaard, wanneer hij binnen een periode van drie jaar niet heeft geprotesteerd tegen de gebreken (Vred. Tubize, 14 februari 1978, *Res et Jura immobilia,* 1978, 129). De rechtbank te Brussel ontweek het probleem door te stellen dat de vordering in ieder geval te laat was ingesteld (Rb. Brussel, 17 februari 1981, *T. Aann.*, 1981, 128). *In casu* betrof het een vordering wegens slecht geplaatste faïence-stenen, ingesteld ongeveer negen maanden na de ontdekking van het gebrek.

De eigenaars van een onroerend goed te Ittre bestellen bij een aannemer uit de streek het plaatsen van plaveien in hun living. Deze werken werden gefactureerd op 22 december 1967. Negen jaren later, op 1 december 1976 dagvaarden ze de aannemer om hem het gebrekkige werk te laten herstellen. De aannemer blijkt te kwader trouw te zijn geweest, alhoewel de omstandigheden hieromtrent niet in het vonnis worden weergegeven. De Rechtbank van Eerste Aanleg te Nijvel verklaart de vordering ontvankelijk en stelt een deskundige aan om de schade te ramen (Rb. Nijvel, 18 april 1978, *J.T.*, 1978, 419, noot Veldekens, J.). Men kan het niet eens zijn met deze uitspraak. Het betreft immers geen gebrek dat in het toepassingsgebied van artikel 1792 B.W. valt. Indien een aansprakelijkheid voor verborgen gebreken aanvaard wordt, moet de vordering binnen een korte termijn na de aanvaarding, dit is de definitieve oplevering in beginsel, ingesteld worden.

In ieder geval is het zo dat het probleem zich slechts zal stellen indien het effectief gaat om een aannemingsovereenkomst. Zo is de overeenkomst waarbij een partij de ruwbouw van een in aanbouw zijnde flat verkoopt en zich verbindt tot het uitvoeren van de voltooiingswerken geen aannemingsovereenkomst, maar een verkoop van een toekomstige zaak. Indien de koper pas acht jaar na de koop en de ingebruikneming protesteert tegen bepaalde gebreken, dan is dit kennelijk te laat (Gent, 24 november 1978, *T. Aann.*,

1979, 133). Ook kan men negen jaar na de oplevering niet aanvoeren dat rotte ramen een verborgen gebrek zouden uitmaken, daar men niet kan bewijzen dat de kwaliteit van het hout ongeschikt was voor de verwerking tot ramen (Rb. Hasselt, 7 februari 1977, *T. Aann.*, 1978, 47, met noot Vanderstichelen, J.).

De kopers van een appartement hebben geen contractuele verhouding met de architecten of de aannemers. Ze hebben enkel met de bouwpromotor gecontracteerd. Op grond van gebreken die niets te maken hebben met de stabiliteit van het gebouw kunnen ze slechts laatstgenoemde — hun verkoper — aanspreken. Dat hij slechts een ,,tussenpersoon'' is, wordt niet aanvaard; hij is de verkoper. Opgemerkt kan worden dat deze procedure bijna tien jaar geduurd heeft (Antwerpen, 7 november 1977 en 27 september 1978, *Limb. Rechtsl.*, 1979, 63).

Iets over het bewijs van het bestaan van een gebrek: het Hof van Beroep te Brussel stelde dat de vaststellingen van een gerechtsdeurwaarder die terzake niet kan beschouwd worden als een specialist, gedaan op aanvraag van een partij, daarom niet per definitie onjuist zijn (Brussel, 13 maart 1978, *T. Aann.*, 1979, 264).

454. EXONERATIEBEDING — Een gespecialiseerde firma, een wasserij, nam een mantel aan om deze te reinigen. Doordat het gebruikte procédé niet geschikt was, liep de mantel schade op. Er werd geprocedeerd. De wasserij riep in dat zij een exoneratiebeding in haar lokalen geafficheerd had. De affiche was bedrukt met minuscule lettertekens. De rechtbank overwoog dat men niet kon vermoeden dat het cliënteel kennis genomen had van de inhoud van deze boodschap (Rb. Aarlen, 3 oktober 1979, *Jur. Liège,* 1980, 172).

Een exoneratiebeding moet eng geïnterpreteerd worden (Brussel, 10 juni 1981, *Res et Jura immobilia,* 1981, 167).

Het exoneratiebeding, ingelast in een overeenkomst gesloten met iemand die werken uitvoert die voorbehouden zijn aan personen met een beroep dat hij niet gerechtigd is uit te oefenen, is niet geldig (Rb. Namen, 7 april 1978, *Rev. Rég. Dr.*, 1978, 587). De aanneming betrof werken van binnenhuisarchitectuur. Verweerder was noch architect, noch aannemer van bouwwerken. De rechtbank volgt hier wel een eigenaardige redenering: ofwel is de overeenkomst zelf geldig, ofwel niet. Indien de overeenkomst geldig is, ziet men niet waarom het aanvaarde exoneratiebeding het niet zou zijn.

Een gebouw verzakt door gebreken in de funderingen. De werken zijn door de aannemers uitgevoerd, conform aan een beton- en stabiliteitsstudie van een gespecialiseerd studiebureau. De architect betwist de tegen hem gerichte vordering van de bouwheer op grond van een beding in het lastenboek volgens welk, bij ontstentenis van aanstelling van een ingenieur door de bouwheer, de aannemer aansprakelijk is voor de betonconstructie en zijn ingenieur zelf dient aan te stellen. Dit aanvaardt het Hof van Beroep te

Antwerpen niet. Indien niets de bouwheer belet te bekomen dat de aannemer zich bereid verklaart om de goede uitvoering van het werk in al zijn aspecten te waarborgen en om in te staan voor de door een ander aangegane resultaatsverbintenis, zal nochtans het desbetreffende beding slechts als rechtsgeldig kunnen aangezien worden in de mate dat het niet strijdig is met de openbare orde, met name met de in artikel 6 van de wet van 20 februari 1939 vervatte onverenigbaarheid tussen de uitoefening van het beroep van architect en aannemer en met het uit artikel 4 voortvloeiende monopolie van de architect (Antwerpen, 13 april 1981, *Turnh. Rechtsl.*, 1982, 18).

AFDELING 3

DE TIENJARIGE AANSPRAKELIJKHEID

455. TOEPASSINGSGEBIED — De aannemer en de architect zijn gedurende tien jaar aansprakelijk wanneer het gebouw geheel of gedeeltelijk teniet gaat wegens een gebrek in de bouw of door de ongeschiktheid van de grond (artt. 1792 en 2270 B.W.). De artikelen 1792 en 2270 B.W. zijn niet van toepassing bij slopingswerken (Gent, 16 juni 1975, *Res et Jura immobilia,* 1977, 311).

Het moet gaan om gebreken die de stevigheid van het gebouw of een essentieel onderdeel ervan, in het gedrang brengen (Antwerpen, 27 september 1978 en 7 november 1977, *Limb. Rechtsl.*, 1979, 63; Rb. Hasselt, 23 december 1977, *R.W.*, 1977-78, 1647; Rb. Brussel, 27 september 1979, *R.G.A.R.*, 1980, nr. 10231).

Het Hof van Beroep te Brussel had beslist dat ,,wanneer, wegens een constructiefout in een gebouw, het regenwater door de nok van het gebouw in één van de muren is doorgesijpeld, dit regenwater geleidelijk is gezakt in de muur en deze muur bouwvallig dreigt te worden, deze toestand beantwoordt aan het begrip ,,grote werken'' in de zin van artikel 2270 B.W. en dat ,,de gebrekkige waterdichtheid van het dak een euvel is dat aanleiding kan geven tot de tienjarige aansprakelijkheid, wanneer het gebrek, zoals in het onderhavige geval, op min of meer korte tijd het goed ongeschikt kan maken voor zijn bestemming''. Het Hof van Cassatie stelt dat het bestreden arrest aldus impliciet doch zeker beslist dat het gebrek de stevigheid van het goed in gevaar bracht. Het Hof van Beroep besliste ook ,,dat het bestaan van het verborgen gebrek is aangetoond; dat, op het moment van de transactie, het gebrek in de kiem aanwezig was, ofschoon de schadelijke gevolgen ervan pas na de maand september 1966 in de garages en de maand maart 1968 in het woongebouw zijn ontstaan; dat de eerste insijpelingen van regenwater niet konden besluiten tot het bestaan van een verborgen gebrek en nog veel minder daardoor de ernst ervan kon worden beoordeeld''. Het Hof van Cassatie stelt dat het arrest met die gronden antwoordt op de conclusie waarin betwist werd dat het ging om verborgen gebreken. De voorziening wordt verworpen (Cass., 11 oktober 1979, Arr. Cass., 1979-80,

186 en *Pas.*, I, 1980, 200). Een foute dakconstructie die het water laat binnensijpelen, valt onder toepassing van artikel 1792 B.W. (Kh. Tongeren, 11 mei 1979, *Limb. Rechtsl.*, 1979, 189).

456. Men neemt eveneens aan dat de aannemer op basis van artikel 1792 B.W. verantwoordelijk is, wanneer het gaat om gebreken die het gebouw ongeschikt maken voor zijn bestemming (Kh. Tongeren, 9 juni 1977, *B.R.H.*, 1977, 651 en *Limb. Rechtsl.*, 1977, 135). *In casu* betrof het een gebrekkig centraal verwarmingssysteem. Ook de rechter te Nijvel nam het criterium van „de ongeschiktheid voor de bestemming" aan en voegde er aan toe dat het moest gaan om „gebreken die de normale normen van de kleine onvolkomenheden waaraan men zich in een gebouw mag verwachten, overschrijden" (Rb. Nijvel, 15 november 1977, *Res et Jura immobilia*, 1979, 207).

Het rotten van de parketvloer en het uitzetten ervan, zodat de turnzaal niet meer kan gebruikt worden voor het doel waarvoor zij werd opgericht, is een gebrek dat het gedeeltelijk tenietgaan van de bouw tot gevolg heeft en als dusdanig onder toepassing valt van artikel 1792 B.W. (Rb. Gent, 16 februari 1977, *R.W.*, 1978-79, 180). De verkeerde uitvoering van de riolering van een appartementsgebouw, waar verstoppingen regelmatig oorzaak zijn van overstroming in de kelders, maakt dat de stevigheid van het gebouw langzaam maar zeker wordt aangetast, en valt onder toepassing van de artikelen 1792 en 2270 van het Burgerlijk Wetboek (Kh. Veurne, 7 september 1977, *T. Aann.*, 1978, 128, noot Colpaert, M. en De Lat, J.). Hetzelfde werd beslist voor de slechte plaatsing van de centrale verwarming waardoor vochtigheid ontstaat die de muren aantast (Rb. Brussel, 28 maart 1978, *R.W.*, 1978-79, 381).

De tienjarige aansprakelijkheid kan echter niet worden ingeroepen wanneer het louter gaat om rotte raamkozijnen (Rb. Hasselt, 7 februari 1977, *T. Aann.*, 1978, 47, noot Vanderstichelen, J.) of om leidingen die barsten en alzo waterschade veroorzaken (Antwerpen, 7 november 1977 en 27 september 1978, *Limb. Rechtsl.*, 1979, 63). Het is zo dat de feitenrechter soeverein oordeelt of een gebrek al dan niet „ernstig" genoeg is, en de rechter te Hasselt oordeelde aldus dat dit niet het geval was voor een op ondeskundige wijze gelegde vloer (Kh. Hasselt, 14 april 1980, *Limb. Rechtsl.*, 1980, 145, noot A. Vandeurzen).

Reeds in een vorig overzicht werd geschreven dat deze regeling niet alleen geldt voor bouwwerken tegen een vaste prijs en ook dat, wegens het imperatief karakter van artikel 1792 B.W., de zichtbare gebreken hieronder vallen (Herbots, J., Bützler, R., en Vasteravendts, A., „Overzicht van rechtspraak (1961-1969), Bijzondere overeenkomsten", *T.P.R.*, 1973, 260-261).

457. CONTRACTUELE AARD. ER MOET EEN AANNEMINGSOVEREENKOMST

ZIJN — Om de tienjarige aansprakelijkheid te kunnen inroepen is er in den beginne een contract van aanneming vereist. Het mag dus niet gaan om een koop-verkoop (Rb. Nijvel, 7 maart 1977, *Res et Jura immobilia*, 1978, 45; Rb. Brugge, 18 maart 1980, *Res et Jura immobilia*, 1980, 209; Mons, 24 november 1981, *Rev. Not. B.*, 1982, 309). Wanneer aldus een aannemer een in aanbouw zijnd huis, op eigen terrein gebouwd, verkoopt, kan de koper slechts ageren op grond van artikel 1641 B.W. e.v. (Rb. Dinant, 2 maart 1978, *Jur. Liège*, 1978, 254).

De tienjarige aansprakelijkheid weegt in beginsel niet op de verkoper (Rb. Brussel, 3 december 1980, *T. Aann.*, 1981, 257). Het onderscheid tussen een aannemingsovereenkomst en een koopovereenkomst blijft dus scherp te trekken — behalve wanneer, de wet Breyne van toepassing zijnde, een bouwpromotor een goed op plan verkoopt.

Het leveren van pijpen, geplaatst door de koper om waterafvoer mogelijk te maken, is een koop van roerende goederen. De koper kan bijgevolg de tienjarige aansprakelijkheid niet inroepen (Rb. Namen, 12 april 1978, *J.T.*, 1978, 527).

De koper van een onroerend goed heeft een rechtstreekse vordering op de aannemer van de verkoper, en dit krachtens praetoriaans recht. Het is de enige rechtsband die bestaat tussen de derde-koper en de aannemer en de architect (Rb. Brugge, 18 maart 1980, *Res et Jura immobilia*, 1980, 209; zie ook Rb. Veurne, 11 juni 1976, *Res et Jura immobilia*, 1977, 237). Tegen de verkoper heeft hij alleen een vordering op grond van artikel 1641 B.W. (Kh. Tongeren, 11 mei 1979, *Limb. Rechtsl.*, 1979, 189).

Een vordering kan enkel ingesteld worden door de huidige eigenaar van het bouwwerk, en niet meer door een vroeger eigenaar (Brussel, 21 november 1975, *R.W.*, 1977-78, 1592). Een vordering kan ook ingesteld worden door een medeëigenaar voor gemeenschappelijke delen van het gebouw (Rb. Brugge, 18 maart 1980, *Res et Jura immobilia*, 1980, 209).

458. ONDERAANNEMERS EN TIENJARIGE AANSPRAKELIJKHEID — Artikel 1792 B.W. is evengoed van toepassing op de onder- als op de hoofdaannemer (Brussel, 31 oktober 1979, *R.W.*, 1981-1982, 892). De Wet Breyne is echter niet van toepassing op de verhouding hoofdaannemer-onderaannemer (art. 2, 3°).

459. HET GEVAL VAN WIE VOOR ZICHZELF BOUWT — Indien een aannemer voor zichzelf bouwt en daarna het gebouw verkoopt, heeft men niet te doen met een aannemingscontract, maar met een koop-verkoop. Het gevolg is dat de verkoper niet als constructeur kan aansprakelijk gesteld worden; hij kan zich van alle gebreken exonereren, indien hij niet te kwader trouw is. Doet hij dit niet, dan is hij enkel aansprakelijk voor verborgen gebreken op grond van artikel 1641 B.W., met als gevolg: een korte termijn om de vordering in te stellen. Artikel 1792 B.W. kan dan enkel ingeroepen worden

t.a.v. de architect en de eventuele ,,onder''-aannemers (aannemers aangesproken door de aannemer-zelfbouwer) ingeval van ernstige gebreken (Brussel, 26 september 1974, *R.G.A.R.*, 1975, nr 9375; Rb. Brugge, 18 maart 1980, *Res et Jura immobilia*, 1980, 209; Brussel, 31 oktober 1979, *R.W.*, 1981-82, 892).

Men kan stellen dat de beroepsverkoper vermoed wordt op de hoogte te zijn van de constructiegebreken, tenzij hij zijn onoverwinnelijke onwetendheid bewijst.

460. OPENBARE ORDE — De artikelen 1792 en 2270 B.W. zijn van openbare orde, vermits ze de bescherming beogen van algemene openbare belangen en niet alleen van de private belangen der eigenaars (Rb. Nijvel, 7 maart 1977, *Res et Jura immobilia*, 1978, 45 en Kh. Veurne, 7 september 1977, *T. Aann.*, 1978, 128, noot Colpaert, M., en De Lat, J.). Dit heeft tot gevolg dat men van die artikelen contractueel niet kan afwijken (Brussel, 31 oktober 1979, *R.W.*, 1981-82, 892, alsook Kh. Tongeren, 11 mei 1979, *Limb. Rechtsl.*, 1979, 189). Men kan wel voorzien dat de aannemer bepaalde taken op zich moet nemen die normaal tot de opdracht van de architect behoren (bodemonderzoek, funderingen en betonberekeningen). Toch verdwijnt hierdoor de aansprakelijkheid van de architect niet (Cass., 26 januari 1978, *T. Aann.*, 1979, 416 en *R.W.*, 1978-79. 665).

461. VERTREKPUNT — De tienjarige aansprakelijkheid neemt een aanvang bij de definitieve oplevering (Cass., 4 maart 1977, *R.W.*, 1976-77, 2413 en *Pas.*, 1977, I, 721; in dezelfde zin: Kh. Charleroi, 1 december 1977, *B.R.H.*, 1978, 211; Rb. Hasselt, 23 december 1977, *R.W.*, 1977-78, 1647).

Volgens de rechtbank te Hoei is de voorlopige oplevering geen echte aanvaarding, vermits er nog een tijd nodig is om de zaken uit te proberen en de aanwezigheid van gebreken te achterhalen (Rb. Hoei, 5 november 1979, *Jur. Liège*, 1980, 235). Dit is de visie van het Hof van Cassatie (Cass., 4 maart 1977, *R.W.*, 1976-77, 2413).

Wel kunnen partijen overeenkomen dat de voorlopige oplevering als aanvaarding geldt (Antwerpen, 23 juni 1975, *T. Aann.*, 1978, 245; Rb. Veurne, 17 oktober 1975, *T. Aann.*, 1978, 177; Rb. Hasselt, 23 december 1977, *R.W.*, 1977-78, 1647).

Het Hof van Beroep te Brussel had een interpretatievraag op te lossen in dit verband. Tussen partijen in een aannemingsovereenkomst is op 1 april 1969 overeengekomen: ,,Niettegenstaande de definitieve aanvaarding door de koper van de uitgevoerde werken, die het voorwerp uitmaakten van het aannemingscontract van 21 september 1967, verleent de verkoper op deze werken vanaf heden een aanvullende waarborg van drie jaar voor alle eventuele verborgen gebreken van materialen en constructie''. Dit beding moet volgens het Hof van Beroep te Brussel zo worden begrepen dat de bouwheer in ieder geval over een bijkomende waarborg van drie jaar zal

beschikken, zelfs indien de defintieve aanvaarding van de werken zou plaatshebben; uit niets blijkt echter dat het ooit de bedoeling van partijen zou zijn geweest deze definitieve oplevering op 1 april 1969 te bepalen (Brussel, 31 oktober 1979, *R.W.*, 1981-82, 892).

In Veurne ziet men de betaling van een voorschot op een voorschot-factuur niet als een aanvangsdatum van de tienjarige termijn; het is geen stilzwijgende definitieve oplevering (Rb. Veurne, 17 oktober 1975, *T. Aann.*, 1978, 177). Evenmin geldt een voortijdig betrekken van de bouw als een aanvaarding (Antwerpen, 24 juni 1975, *T. Aann.*, 1978, 245). In Hasselt houdt men er een andere mening op na. Men stelt er dat de aansprakelijkheidstermijn begint te lopen vanaf de definitieve oplevering of *vanaf de inbezitneming*; de eindoplevering — terloops gezegd — maakt een einde aan alle contractuele verantwoordelijkheid, behalve aan de verantwoordelijkheid op grond van de artikelen 1792 en 2270 B.W. (Rb. Hasselt, 23 december 1977, *R.W.*, 1977-78, 1647). Indien er geen formele definitieve aanvaarding is geweest, begint de tienjarige termijn te lopen vanaf de aanmaning tot definitieve aanvaarding of vanaf de *stilzwijgende* definitieve aanvaarding (Rb. Veurne, 17 oktober 1975, *T. Aann.*, 1978, 177).

462. EEN VERVALTERMIJN — De tienjarige termijn is een vervaltermijn die niet vatbaar is voor stuiting of schorsing (Rb. Gent, 16 februari 1977, *R.W.*, 1978-79, 180). Binnen die termijn moet het schadegeval zich voordoen en moet de vordering ingesteld worden.

Een kort geding om de aanstelling van een deskundige te bekomen geldt niet als ,,vordering voor tienjarige aansprakelijkheid'', want daaruit blijkt niet dat men een vordering over de zaak ten gronde wil instellen (Rb. Gent, 16 februari 1977, *R.W.*, 1978-79, 180). Te Hasselt zegt men het tegenovergestelde: een kort geding ter aanstelling van een deskundige binnen de tienjarige termijn geldt als nog tijdige instelling van de vordering (Rb. Hasselt, 23 december 1977, *R.W.*, 1977-78, 1647). Zie hierover: Herbots, J., ,,De verval- en verjaringstermijnen in de wet Breyne'', in *Actuele Problemen uit het Notariële recht*, Antwerpen, Kluwer, 1985.

463. FOUT — Opdat de verantwoordelijkheid van architect en aannemer in het gedrang zou komen, moet het bestaan van een fout in hunnen hoofde bewezen zijn (Luik, 26 juni 1978, *Res et Jura immobilia*, 1979, 169). Hun fout wordt niet vermoed. Maar als een aannemer een specialist is wordt in de rechtspraak soms aangenomen dat op hem een resultaatsverbintenis rust. In die zin veroordeelde het Hof van Beroep te Antwerpen een studiebureau dat ermee belast was geweest de stabiliteit van een op te richten gebouw te verzekeren. Het gebouw verzakte door gebreken in de funderingen. De werken waren door de aannemers nochtans uitgevoerd, conform aan de beton- en stabiliteitsstudie. Het Hof stelde dat wanneer uit de feiten blijkt dat het de gemeenschappelijke bedoeling van partijen geweest is dat de aan het studiebureau gegeven opdracht erin bestond de stabiliteit van het op te

richten gebouw te verzekeren, het studiebureau door deze opdracht te aanvaarden een resultaatsverbintenis op zich heeft genomen (Antwerpen, 13 april 1981, *Turnh. Rechtsl.*, 1982, 18). De verplichting van de bouwpromotor om een woning af te leveren, is een resultaatsverbintenis (Brussel, 31 mei 1978, *Res et Jura immobilia*, 1979, 203; Rb. Hoei, 5 november 1979, *Jur. Liège*, 1980, 235).

464. DE ARCHITECT MOET TOEZICHT HOUDEN OP DE UITVOERING VAN HET WERK — De architect moet toezicht houden op de werken. Het Hof van Beroep te Brussel stelde in een arrest van 1979 (Brussel, 5 oktober 1979, *Res et Jura immobilia*, 1980, 7) dat de architect zijn toezicht niet mag overdragen aan een hiertoe niet bevoegd persoon. Eerder had de rechter te Nijvel (Rb. Nijvel, 4 oktober 1977, *Res et Jura immobilia*, 1978, 7) de architect wél de mogelijkheid toegekend om een medewerker niet-architect op de werf af te vaardigen, voor zover deze handelt onder leiding en verantwoordelijkheid van de architect. De architect maakt zich medeplichtig aan wetsovertreding wanneer hij ermee akkoord gaat dat zijn opdracht zich beperken zal tot het opstellen van de plannen en de uitvoering uitsluitend onder toezicht van de bouwheer zal gebeuren (Brussel, 14 december 1979, *Res et Jura immobilia*, 1980, 95).

De afwezigheid van architectentoezicht vermindert de verantwoordelijkheid van de aannemer niet voor de uitvoeringsfouten die hij op grond van elementaire vakkennis had moeten vermijden; wanneer een loodgieter zijn taak gebrekkig uitvoert en de architect hem slecht controleert, zijn beiden *in solidum* aansprakelijk (Brussel, 22 mei 1981, *Res et Jura immobilia*, 1981, 129).

Wanneer aan de architect die de plannen van het dak heeft gemaakt, de leiding van de werken ontnomen werd, is de aannemer die de wijziging in de plannen — shingles in plaats van roofing — aanvaardde, grotendeels aansprakelijk voor de conceptiefouten. De bouwheer is zelf ook gedeeltelijk aansprakelijk. Zonder goedkeuring van de architect wijzigde hij de plannen. In strijd met de wet liet hij de werken uitvoeren zonder toezicht van een architect, en voerde zelf ook op gebrekkige wijze het timmerwerk uit (Kh. Luik, 10 december 1979, *B.R.H.*, 1980, I, 250).

465. ARCHITECT EN STUDIEBUREAU — Het Hof van Beroep te Brussel besliste in 1976 dat architecten niet aansprakelijk kunnen gesteld worden voor de eventuele fouten begaan door het bureau dat zij met de betonstudie hadden belast. Zij zijn niet verplicht de juistheid van deze studie te onderzoeken (Brussel, 25 maart 1976, *T. Aann.*, 1981, 262). In 1979 nam hetzelfde Hof het tegenovergestelde standpunt in, en besliste dat de architect principieel aansprakelijk is voor de conceptiefouten te wijten aan de ingenieur of het studiebureau, behalve bij onoverwinnelijke onwetendheid omtrent de gebreken van de grond (Brussel, 5 januari 1979, *T. Aann.*, 1979, 159).

Gelet op het hoogtechnisch karakter van bepaalde studies die tot het bouwbedrijf behoren, mag worden aangenomen dat de architect zich, zelfs impliciet, tegenover de bouwheer mag vrijmaken met betrekking tot zekere technische studies, zoals betonstudie en berekeningen van het weerstandsvermogen van materialen, waarvoor hij geen opleiding heeft ontvangen en die derhalve buiten zijn bevoegdheid vallen. Er moet echter wel nagegaan worden of de keuze van de architect een goede keuze was, gelet op de wijze waarop de door hem aangesproken specialist algemeen staat aangeschreven (Cass., 3 maart 1978, *R.W.*, 1978-79, 711, *J.T.*, 12.979, 28, *Pas.*, 1978, I, 759 en *Res et Jura immobilia*, 1979, 7).

De architect die een algemene opdracht heeft, zou volgens het Hof van Beroep te Brussel verantwoordelijk blijven wanneer hij bepaalde werken aan een specialist opdraagt, behalve wanneer het een werk betreft dat zodanig gespecialiseerd is dat het buiten de normale bevoegdheid van de architect valt (Brussel, 8 mei 1980, *J.T.*, 715 en *T. Aann.*, 1981, 141, noot M.F.).

Het Hof van Cassatie stelde, zoals gezegd, dat de aansprakelijkheid van de architect in het gedrang kan komen wanneer hij een ,,slechte'' keuze heeft gemaakt of wanneer de fout van de specialist van die aard was dat de architect ze moest hebben ontdekt. Aldus werd als zware conceptiefout aangezien het feit dat men in het lastencohier geen verdere, nochtans noodzakelijke afwerking van de zwemkom voorzien had. De architect — aldus nog steeds hetzelfde cassatie-arrest — wordt geacht het aangepaste materiaal voor te schrijven. Indien het gebruik van een bepaald materiaal — *in casu* buizen — bezwaren, met name oxydatie en corrosie, oplevert, dient hij de bouwheer te verwittigen; wanneer de bouwheer beslist toch het bedoeld materiaal te gebruiken, moet de architect zijn medewerking weigeren indien het gebruik het geheel of gedeeltelijk tenietgaan van de bouw kan teweegbrengen, zoniet begaat hij een fout. In de overige gevallen dient hij zich te exonereren. De architect die een algemene opdracht heeft, begaat een fout indien hij in het lastenboek niets voorziet over de dakbedekking, zelfs indien de dakbedekking buiten de algemene aanbesteding werd gehouden (Cass., 3 maart 1978, *R.W.*, 1978-79, 711).

Zie hierover Van Houtte-Van Popel, V., ,,Aansprakelijkheid in de bouwsector: alleen voor eigen fout of ook voor fout van anderen?'', *T. Aann.*, 1984, Extra-nummer Colloquium over vergelijkend bouwrecht K.U.Leuven, 19.

466. AANSPRAKELIJKHEID VAN DE ARCHITECT — De architect is aansprakelijk voor:

— de gebrekkige conceptie (met als gevolg een kelder onder water) (Kh. Veurne, 7 september 1977, *T. Aann.*, 1978, 128; Brussel, 3 maart 1977, *Res et Jura immobilia*, 1979, 87).

— fouten in plans (Rb. Nijvel, 7 maart 1977, *Res et Jura immobilia*, 1978, 45).

De architect moet nagaan of de aannemer voldoet aan de wettelijke vereisten. Die verplichting sluit natuurlijk de eigen aansprakelijkheid van de aannemer niet uit (Brussel, 18 november 1980, *Res et Jura immobilia*, 1980, 293).

De architect en de aannemer moeten de bodem onderzoeken. De aannemer, die *in casu* een promotiekantoor uitbaatte, moet op de hoogte zijn van de reglementering inzake bouw- en verkavelingsvergunningen (Brussel, 15 maart 1978, *T. Aann.*, 1978, 303).

Indien een bepaalde methode of bepaald materiaal niet voldoen aan de eisen van het werk, moet de architect dit melden. Wenst de bouwheer daar toch mee door te gaan dan moet de architect verdere medewerking weigeren of zich duidelijk exonereren. Als bepaalde richtlijnen moeten gevolgd worden moet hij de bouwheer daar op wijzen, bijvoorbeeld m.b.t. het gevuld laten van een zwembad (Cass., 3 maart 1978, *J.T.*, 1979, 28).

In een ander geval beloofde de aannemer totale effectiviteit van een bepaalde methode om een kelder waterdicht te maken. De architect betwijfelde dit, de methode mislukte. Toch werd de architect mede aansprakelijk gehouden, omdat hij de bouwheer niet uitdrukkelijk had gewaarschuwd, noch duidelijk voorbehoud had gemaakt (Cass., 21 september 1979, *Pas.*, 1980, I, 100).

Barsten in de betonnen steunbalken van een plafond, te wijten aan ongelijkheden in de plafonering, vormen een verborgen gebrek waarvoor alleen de plafonneerder aansprakelijk is. De plafonneerder moet als vakman de steunlagen kennen waarop hij moet werken en moet inlichtingen inwinnen bij de leverancier van de steunbalken teneinde de beste werkmethode te kennen. Hij mag een gedeelte van zijn aansprakelijkheid niet op de architect afwentelen, onder voorwendsel dat deze hem niet ingelicht heeft. Desnoods moest hij aan de architect bijkomende richtlijnen vragen (Kh. Brugge, 10 maart 1981, *T. Aann.*, 1981, 93, noot Devroey, M.).

Indien de aannemer weigert bepaalde correcties aan te brengen, dient de architect dit dadelijk te melden, zoniet begaat hij een fout (Brussel, 21 september 1979, *Res et Jura immobilia*, 1980, 171). In ditzelfde arrest wordt gesteld dat de architect volledig aansprakelijk is voor zijn fouten tegenover de bouwheer, zelfs in de gevallen waar aannemer en betoningenieur *in solidum* met hem aansprakelijk zijn.

De architect die niet de leiding heeft van de werken is niet aansprakelijk voor conceptiefouten van het dak, indien de door hem gemaakte plannen worden gewijzigd zonder zijn goedkeuring. In dat geval zullen de aannemer en de bouwheer aansprakelijk zijn voor de conceptiefouten (Kh. Luik, 10 december 1979, *B.R.H.*, 1980, 250). Een architect had plannen opgesteld maar werd nadien de laan uitgestuurd, zodanig dat hij de werken niet meer kon controleren. Achteraf bleken er fouten in de plannen te zijn geslopen. De rechter oordeelde dat de aansprakelijkheid van de architect in dit geval kon verminderd worden of helemaal verdwijnen: de architect had de fouten

kunnen rechtzetten in de loop der werken. *In casu* werd de opdrachtgever veroordeeld het integrale loon van de architect te betalen (Rb. Nijvel, 4 december 1973, *T. Aann.*, 1977, 302, noot Wéry, J.).

467. AANSPRAKELIJKHEID VAN DE AANNEMER — De aannemer moet ook waarschuwen als zich iets kwalijks zou kunnen voordoen. Hij moet toezien op wat de architect doet, d.w.z. dat hij de architect moet waarschuwen, als hij denkt dat iets op een bepaalde manier niet zal lukken. Werkt hij mee, maar heeft hij twijfels, dan moet hij uitdrukkelijk voorbehoud maken t.a.v. de architect en de bouwheer. De aannemer is aansprakelijk voor conceptiefouten indien:

— het gebrek in het oog springt en grof te noemen is;

— hij de auteur is van de conceptie of er nauw bij betrokken was. In de onderzochte periode vindt men het voorbeeld van een slecht aangelegde riolering waarvan de stevigheid aangetast was, hetgeen niet zichtbaar was bij de definitieve oplevering (Kh. Veurne, 7 september 1977, *T. Aann.*, 1978, 128). Ook van de slechte plaatsing van een centrale verwarming, waardoor vochtigheid de muur aantastte (Rb. Brussel, 28 maart 1978, *R.*W., 1978-79, 381);

— hij als specialist over een bijzondere bevoegdheid beschikt.

Wanneer in opdracht van een aannemer een betonstudie werd gemaakt door een ingenieur, is de aannemer tegenover de bouwheer aansprakelijk voor de foutieve conceptie. De aannemer heeft wel een regresvordering op de ingenieur; de verantwoordelijkheid zal tussen hen verdeeld worden in verhouding tot de zwaarwichtigheid van de respectieve fouten (Kh. Antwerpen, 13 januari 1977, *T. Aann.*, 1978, 33, noot Verberne, K.).

Hij kan zich vrijstellen door een gebrek aan toezicht van de architect in te roepen (Rb. Nijvel, 7 maart 1977, *Res et Jura immobilia*, 1977, 45), maar niet als dat gebrek niet aan zijn normale aandacht mocht ontsnappen.

Als hij een werk op zich neemt dat normaal aan de architect toekomt, wordt zijn aansprakelijkheid vergroot, zo bijvoorbeeld als hij zich gelast met een bodemstudie (Cass., 26 januari 1978, *R.W.*, 1978-79, 665). Zijn aansprakelijkheid kan vanzelfsprekend uitgebreid worden als hij dit zelf stipuleert (Cass., 21 september 1979, *Pas.*, 1980, I, 100 en *R.C.J.B.*, 1982, 487, noot Hannequart, Y.). Dit heeft echter niet tot gevolg dat de aansprakelijkheid van de architect verminderd wordt.

Hij is aansprakelijk als hij slecht of niet aangepast materiaal gebruikt, bijvoorbeeld te zwakke balken alhoewel er sterkere in het lastenboek voorzien waren (Rb. Nijvel, 7 maart 1977, hoger aangehaald), slechte cement (Cass., 11 oktober 1979, *Pas.*, 1980, I, 200), slechte kwaliteit van het hout (Rb. Hasselt, 7 februari 1977, *T. Aann.*, 1978, 47). Deze fouten moeten natuurlijk altijd door de bouwheer bewezen worden.

468. VEROORDELING IN SOLIDUM — Wanneer schade werd veroorzaakt

door de fout van verscheidene personen en indien, zonder de fout van één onder hen, de fouten van de anderen alleen de schade niet konden veroorzaken, is er aanleiding tot veroordeling *in solidum*. Aldus zijn *in solidum* aansprakelijk de architect, de aannemer en de leverancier van het beton, indien komt vast te staan dat er geen schade zou geweest zijn indien zij geen fout hadden begaan. Eén van de schuldenaars *in solidum* betaalde de volle pot en keerde zich tegen de twee anderen om hun onderlinge verhouding te laten regelen. De feitenrechter legde de uiteindelijke last op de schouders van één van de drie. Het Hof van Cassatie vernietigde het arrest van het Hof van Beroep te Antwerpen: er zou geen veroordeling *in solidum* geweest zijn indien ze niet alle drie een fout hadden begaan, en deze veroordeling had gezag van gewijsde verkregen. De rechter, die later het percentage moest bepalen dat ieder van de drie uiteindelijk zou moeten dragen, is door de vroegere uitspraak gebonden (Cass., 2 februari 1979, *T. Aann.*, 1981, 212, noot Verberne, K. en *Pas.*, 1979, I, 629, noot. Zie ook de uitspraken *a quo*: Antwerpen, 15 juni 1977 en Rb. Hasselt, 17 maart 1975, *T. Aann.*, 1981, 212).

Een loodgieter had zijn werk slecht gedaan: de buizen werden aangetast door een abnormale corrosie. De architect had op deze werken geen toezicht of controle uitgeoefend. Hij werd met de loodgieter *in solidum* veroordeeld tot schadevergoeding (Brussel, 22 mei 1981, *Res et Jura immobilia*, 1981, 129). Architect en ingenieur worden *in solidum* aansprakelijk gesteld (Rb. Brussel, 21 september 1979, *Res et Jura immobilia*, 1980, 171).

Als de schade haar oorzaak vindt in de samenlopende fouten van architect en aannemer, dan worden ze *in solidum* veroordeeld. Ook bij gebruik van slechte, niet aangepaste materialen, worden ze *in solidum* aansprakelijk gesteld; de architect voor gebrekkig toezicht en de aannemer voor aanwending van slechte materialen (Rb. Brugge, 18 maart 1980, *Res et Jura immobilia*, 1978, 45).

Indien echter een conceptie- en uitvoeringsfout verschillende schadegevallen hebben veroorzaakt kunnen aannemer en architect niet *in solidum* veroordeeld worden (Rb. Nijvel, 7 maart 1977, *Res et Jura immobilia*, 1978, 45).

HOOFDSTUK IV

GEVOLGEN VAN DE WANPRESTATIE

469. ONTBINDING — De ontbinding van een wederkerige overeenkomst krachtens artikel 1184 B.W. is een radicale maatregel en maakt het nodig dat de rechter de zwaarwichtigheid van de ingeroepen wanprestatie onderzoekt. Normale incidenten in de loop der werken rechtvaardigen de ontbinding niet (Luik, 15 november 1979 en Luik, 27 januari 1977, *T. Aann.*, 1981, 243, noot Bricmont, G.). *In casu* werd de ontbinding uitgesproken in het nadeel van de opdrachtgever, die het betonneren van een balk had

geweigerd zonder vooraf de nodige tests uit te voeren, tests waartoe hij zich bovendien had verbonden.

470. GEEN GEDWONGEN UITVOERING — De rechter die vaststelt dat in een gebouw dat reeds twaalf jaar geleden opgericht werd, glazen oppervlakten onvoldoende beschermd zijn tegen condensatie, maar dat deze condensatie zich slechts sporadisch voordoet en de stevigheid van de constructie niet aantast, kan op wettige wijze beslissen dat de schade hersteld moet worden door een schadevergoeding die aangepast is aan de werkelijk geleden schade, en niet *in natura* door afbraak en heropbouw (Cass., 8 januari 1981, *Pas.*, 1981, I, 495).

471. SCHADEVERGOEDING — Indien de aannemer de optrekking van het overeengekomen gebouw onmogelijk maakt, is hij schadevergoeding verschuldigd aan de opdrachtgever. Het verschuldigde bedrag wordt vastgesteld op het ogenblik van de rechterlijke uitspraak, rekening houdende met de dan geldende prijzen in de bouwnijverheid (Brussel, 20 oktober 1977, *Res et Jura immobilia*, 1978, 279). De aan de aannemer toegekende schadevergoeding moet volledig zijn: hij moet in dezelfde situatie geplaatst worden als deze waarin het contract zou uitgevoerd zijn (Brussel, 23 oktober 1980, *J.T.*, 1981, 552).

472. RECHTSMISBRUIK — Bij bouwwerken werd een constructiefout vastgesteld. De architect, de ingenieur en de aannemer hadden een oplossing uitgewerkt om aan de toestand te verhelpen. De opdrachtgever opteerde echter voor een andere oplossing — de meest kostelijke — om de schade te herstellen. ,,Rechtsmisbruik'', zei het Hof van Beroep te Luik (Luik, 12 februari 1980, *Res et Jura immobilia*, 1981, 7).

473. SAMENHANGENDE OVEREENKOMSTEN — Twee aannemingsovereenkomsten betreffende de oprichting van twee verschillende gebouwen, werden gelijktijdig ondertekend. De Rechtbank van Koophandel te Tongeren oordeelde dat de verbintenissen die uit deze overeenkomsten voortvloeiden moesten beschouwd worden als één geheel. Aldus kon de foutieve uitvoering van de eerste overeenkomst ook de ontbinding tot gevolg hebben van de tweede (Kh. Tongeren, 16 oktober 1979, *Limb. Rechtsl.*, 1980, 21).

474. STRAFBEDING — In een aannemingsovereenkomst was bedongen dat de aannemer een boete van 2.500 frank verschuldigd was per dag vertraging. De aannemer was nu niet alleen te laat met het voltooien van de werken: hij liet het gebouw onafgewerkt staan, zodat de opdrachtgever voor de voltooiing derden moest aanspreken. De feitenrechter kende als schadevergoeding alleen de straf of boete toe, zoals die uit de aangehaalde clausule voortvloeide. Hij weigerde een bijkomende schadevergoeding toe te kennen

die de supplementaire kosten veroorzaakt door de noodzaak derden aan te spreken, dekte. De boete, zo redeneerde hij, was ook voor dit geval voorzien. Hij werd door het Hof van Cassatie in het ongelijk gesteld: hij had aan de clausule een interpretatie gegeven die niet overeenstemde met haar bewoordingen en had aldus de bindende kracht der overeenkomst miskend (Cass., 3 oktober 1975, *T. Aann.*, 1979, 407, noot Verberne, K.). Deze uitspraak mag de aandacht niet afleiden van de jurisprudentiële slag die om het strafbeding (men denke aan het onderscheid tussen ,,boetebedingen'' en ,,schadebedingen'') wordt geleverd. De Rechtbank van Koophandel te Brussel oordeelde een strafbeding van 20% strijdig met de openbare orde, omdat zij gevoegd werd bij conventionele interesten van aanvankelijk 6%, daarna 12% (Kh. Brussel, 27 oktober 1978, *T. Aann.*, 1979, 311).

HOOFDSTUK V

AANSPRAKELIJKHEID VAN DE AANNEMER TEN OPZICHTE VAN DERDEN

475. FOUT. OORZAKELIJK VERBAND — Om de artikelen 1382 en 1383 van het Burgerlijk Wetboek te kunnen inroepen, dienen zowel de fout als de schade en het oorzakelijk verband tussen beide bewezen te worden. De aannemer en de architect, op wie de theorie van de burenhinder niet van toepassing is, kunnen dus slechts aansprakelijk worden gesteld indien het bestaan van een fout in hunnen hoofde kan bewezen worden (Luik, 26 juni 1978, *Jur. Liège*, 1979, 249, noot De R., H. en *Res et Jura immobilia*, 1979, 169). Het feit dat de architect een plan maakt dat een zeker risico creëert, noch het feit dat hij nalaat de bouwheer te waarschuwen voor een onvermijdelijke schade, hoeft noodzakelijk een fout te zijn die in oorzakelijk verband staat met de schade (Brussel, 18 april 1978, *J.T.*, 1978, 478). De aannemer die de onderlaag van in aanbouw zijnde wegen bevuilt door zijn rollend materieel, begaat geen fout, indien hij zorgzaam en oplettend is te werk gegaan (Antwerpen, 7 juni 1977, *T. Aann.*, 1977, 332).

476. SIGNALISATIE — Tot aan de definitieve oplevering rust de plicht tot bewaking van en toezicht op de werf, de waarschuwingsplicht en de plicht tot het nemen van veiligheidsmaatregelen op de aannemer. Een ongeval dat te wijten is aan een gebrek aan signalisatie of afsluiting van een onvoltooid werk, kan de aannemer verweten worden (Brussel, 10 mei 1979, *R.W.*, 1979-80, 1867). Bij onvoldoende signalisatie is eveneens de aannemer der wegeniswerken verantwoordelijk voor de schade aangebracht aan voertuigen die de in herstel zijnde weg berijden; overmacht kan hier niet worden ingeroepen (Rb. Nijvel, 30 november 1977, *Res et Jura immobilia*, 1978, 121).

477. SAMENLOOP — De aannemer is quasi-delictueel aansprakelijk jegens de opdrachtgever wanneer hij door gebrek aan voorzichtigheid brand veroorzaakt in het gebouw waarvan hij het dak herstelt (Rb. Antwerpen, 17 oktober 1979, *R.W.*, 1980-81, 1479). *In casu* had een huis een dak dat gedeeltelijk uit stro en gedeeltelijk uit een plat met roofing belegd gedeelte bestond. De aannemer was belast met de herstelling van het vlakke gedeelte. Er werd een brander — met vlam — gebruikt om de asfalt te doen smelten. Een vonk sloeg over naar het stro doordat de vlam niet voldoende geïsoleerd was. Een gedeelte van het huis werd verwoest door het vuur en het water van de brandweer. De Rechtbank van Koophandel te Tongeren is — ten onrechte — een andere mening toegedaan: de aannemer van schilderwerken, die door een stelling een autobus van de opdrachtgever beschadigt, brengt alleen zijn contractuele aansprakelijkheid is het gedrang (Kh. Tongeren, 22 juni 1979, *Limb. Rechtsl.*, 1979, 196).

De architect en de aannemer kunnen op grond van artikel 1382 en 1383 B.W. aangesproken worden door de eigenaar van een gebouw, wanneer het ontbreken van een verluchtingsmechanisme in de badkamer schade heeft veroorzaakt aan een huurder zelfs na verloop van de tienjarige termijn (Brussel, 7 juni 1979, *J.T.*, 1979, 694).

478. WAARSCHUWINGSPLICHT — Wanneer de fundering van het gebouw schade berokkent aan een aanpalend gebouw, is de architect aansprakelijk, tenzij hem een bepaald funderingssysteem werd opgedrongen door de opdrachtgever; de aannemer-specialist die op de hoogte is van de kleiachtige samenstelling van de grond en de hoge samendrukkingscoëfficiënt, dient te weten dat het paal-funderingssysteem gevaarlijk is voor de naburige eigendommen en hij dient de nodige voorzorgen te nemen, zoniet begaat hij een fout; ook de architect die nagelaten heeft de opdrachtgever te verwittigen voor de mogelijke schade is tekort gekomen aan zijn waarschuwingsplicht en begaat een fout (Brussel, 5 januari 1979, *T. Aann.*, 1979, 160).

479. ONDERGRONDSE LEIDINGEN — De aannemer die werken uitvoert aan de weg dient rekening te houden met de leidingen. Hij moet maatregelen nemen om beschadiging te voorkomen en is aansprakelijk (Antwerpen, 30 juni 1981, *R.W.*, 1981-82, 1625). Zo zal de aannemer die een ondergrondse kabel van een elektriciteitsmaatschappij beschadigt en nochtans het plan had gekregen met aanduiding van de ligging van de kabel en op de hoogte was van het feit dat de kabel kronkelingen kon bevatten, een foutief risico nemen door zijn mechanische graafmachine evenwijdig, op te korte afstand, met de boord van de weg te plaatsen (Antwerpen, 10 juni 1980, *R.W.*, 1980-81, 1139). Een aannemer van openbare werken die een telefoonkabel afrukt, en door de R.T.T. in het bezit was gesteld van weliswaar onnauwkeurige plannen, heeft de plicht te onderzoeken waar juist en hoe diep de kabels zich bevinden (Kh. Brussel, 2 november 1978, *B.R.H.*, 1979, 231). Zie hierover Herbots, J., ,,De saga van de doorgekapte elektriciteitskabels:

zuivere vermogensschade rechtsvergelijkend bekeken", *Jura Falc.*, 1984, 451-463.

De aannemer dient bij rioleringswerken de door het A.R.A.B. (art. 260 *bis*, ingelast bij K.B. 5 augustus 1974) opgelegde verplichtingen na te komen. Zo begaat hij een fout wanneer hij de overheid en de eigenaar van de elektriciteitskabel niet vooraf raadpleegt; slechts bij dringende werken noodzakelijk om de onderbreking van de dienst te vermijden is dit niet nodig. In ieder geval moeten de kabels voorafgaandelijk gelokaliseerd worden (Cass., 27 oktober 1978, *R.W.*, 1980, I, 484).

De aangestelden van een aannemer hadden graafwerken uitgevoerd. Telefoonkabels werden beschadigd. Bij de graafwerken waren afgevaardigden van de R.T.T. aanwezig. De aangestelden van de aannemer gaven hun fout toe: zij bekenden. Daarop kreeg de aannemer een dagvaarding. Het Hof van Beroep te Antwerpen vond dat de aangestelden niet de bevoegdheid hadden, noch de onderlegdheid om in de plaats van de aannemer te ,,bekennen" en de afgevaardigden van de R.T.T. hadden de plicht te beletten dat de aangestelden het werk zo uitvoerden dat een kabel gevaar liep te worden doorgesneden (Antwerpen, 28 april 1981, *R.W.*, 1980-81, 2004). De R.T.T. is meteen gewaarschuwd: er zijn nog rechters in Antwerpen.

480. FOUTIEVE BURENHINDER — De aannemer van aanaardingswerken moet alle nuttige maatregelen treffen, zelfs tegen de wil van de bouwheer, om elk nadeel aan naburige eigendommen te vermijden — nakijken of er een administratieve toelating is, of er een plan en een lastenkohier bestaan —; hij is ook verantwoordelijk indien hij zich ontdoet van de medewerking van een architect en het gebrekkige plan wordt opgesteld door de bouwheer die geen specialist is (Rb. Aarlen, 16 maart 1978, *Jur. Liège*, 1978, 301).

481. HET ONRECHTMATIG GEBOUWDE MOET AFGEBROKEN WORDEN — Een (ex tunc) nietige bouwvergunning die in strijd is met de verkavelingsvergunning ontneemt de reeds uitgevoerde werken alle rechtsgrond. Het terrein moet in de oorspronkelijke staat hersteld worden. Vermits *in casu* de aannemer en architect in kennis waren van de verkavelingsvergunning, kunnen zij de onoverwinnelijke dwaling niet inroepen (Brussel, 15 maart 1978, *T. Aann.*, 1978, 303).

Bij faillissement van de aannemer, zal de architect alleen aansprakelijk zijn voor de schade geleden doordat op een verkeerd terrein gebouwd werd (Rb. Nijvel, 2 juni 1981, *Res et Jura immobilia*, 1981, 263).

482. BURENHINDER — De jurisprudentiële theorie van de burenhinder is niet van toepassing op de aannemer en de architect; slechts indien zij een fout (in de zin van art. 1382 B.W.) begaan, komt hun aansprakelijkheid in het gedrang (Luik, 26 juni 1978, *Res et Jura immobilia*, 1979, 169 en *Jur.*

Liège, 1979, 249; Brussel, 28 juni 1978, *Res et Jura immobilia*, 1979, 139). Het verstoorde evenwicht moet door de eigenaar-opdrachtgever hersteld worden ten voordele van de benadeelde eigenaar of huurder of onderhuurder. De schade kan van commerciële aard zijn; een eventuele toekomstige schade kan echter niet in aanmerking worden genomen.

De bouwheer zal de aannemer niet in vrijwaring kunnen roepen, indien deze geen enkele clausule uit het lastenkohier heeft ontzien (Luik, 4 december 1978, *Jur. Liège*, 1979, 289). In dezelfde zin oordeelde de Rechtbank van Koophandel te Antwerpen: wanneer de aannemer het werk uitvoert overeenkomstig het hem opgelegd bestek, begaat hij geen fout en kan hij dus niet verantwoordelijk gesteld worden voor de schade door zijn bronbemaling veroorzaakt aan een naburig pand. Vermits hij niet de eigenaar is van het pand waarop de schadeverwekkende bronbemaling werd uitgevoerd, kan hij evenmin aangesproken worden wegens storing van het evenwicht tussen naburige eigendommen (Kh. Antwerpen, 13 januari 1977, *T. Aann.*, 1978, 33, noot Verberne, K.).

De benadeelde buurman kan zich op basis van artikel 544 B.W. richten tegen de eigenaar én de promotor die eigendomsrechten heeft. De eigenaar kan op zijn beurt ageren tegen de promotor; de verplichting om bovenmatige burenhinder te compenseren rust niet alleen op de partij die de materiële daad heeft gesteld, maar ook op de partij die de juridische en administratieve situatie heeft geschapen die geleid heeft tot het verbreken van het evenwicht (Brussel, 18 april 1978, *J.T.*, 1978, 478).

De aannemer kan echter wel contractueel de verantwoordelijkheid voor burenhinder op zich nemen, zodat hij zelfs zonder de minste fout te begaan, de bouwheer zal moeten vrijwaren (Brussel, 30 december 1977, *R.G.A.R.*, 1979, nr. 10.063, noot Dalcq, R.).

483. GEDEELDE VERANTWOORDELIJKHEID — De eigenaar die wegens een gebrek aan voorzichtigheid medeschuld heeft aan de schade zal samen met de architect en de aannemer moeten betalen (Brussel, 7 juni 1977, *Res et Jura immobilia*, 1978, 45).

Een derde kan eveneens samen met de aannemer aansprakelijk gesteld worden: een gemeente kan inderdaad *in solidum* aansprakelijk gesteld worden met de aannemer (die verantwoordelijk is voor het op de weg aanwezige slijk tengevolge van het aardevervoer), vermits zij op haar wegen voor de veiligheid dient te zorgen, zodat autoslippartijen kunnen vermeden worden (Rb. Charleroi, 22 december 1977, *T. Aann.*, 1978, 186, noot Bosschaert, L.).

De aannemer die een ondergrondse elektriciteitskabel beschadigt en zich vooraf niet gewend heeft tot de eigenaar van die kabel om het plan van de onderaardse installaties te bekomen, zal voor 1/3 verantwoordelijk worden gesteld indien de eigenaar van de kabel zich onthouden heeft aan de oppervlakte precieze, zichtbare en blijvende herkenningstekens aan te bren-

gen (in strijd met art. 33 A.R.A.B.) en alzo voor 2/3 aansprakelijk geacht wordt (Kh. Doornik, 24 juni 1977, *R.G.A.R.*, 1978, nr. 9931). De aannemer van wegeniswerken is niet aansprakelijk voor de schade die bij normale uitvoering van het werk wordt toegebracht aan leidingen die in het verlengde liggen van de aangelegde weg en die door de waterdistributiemaatschappij dienden te worden verplaatst. Het Ministerie van Openbare Werken zal hier zijn verantwoordelijkheid moeten opnemen omdat de werken uitgevoerd werden (Antwerpen, 30 juni 1981, *R.W.*, 1981-82, 1626).
Wanneer de bouwheer, die zonder een architect te raadplegen zelf de plannen opstelt, geen expert is, draagt de aannemer die wel specialist is, de volledige verantwoordelijkheid bij beschadiging van een naburig erf (Rb. Aarlen, 16 maart 1978, *Jur. Liège*, 1978, 301).

HOOFDSTUK VI
ONDERAANNEMING

484. BETREKKINGEN TUSSEN AANNEMER EN ONDERAANNEMER — Een aannemer had boetes moeten betalen voor de vertraging in de uitvoering van het werk. Deze vertraging schreef hij toe aan zijn onderaannemer-leverancier op wie hij de door hem betaalde boeten wilde verhalen. In het lastenkohier was voor de onderaannemer wel een leveringsdatum bepaald. De bestelling was evenwel gewijzigd en er was geen nieuwe leveringsdatum overeengekomen. De door de aannemer eenzijdig aan de onderaannemer opgelegde leveringsdatum was niet bindend voor laatstgenoemde. Bovendien stelde de rechtbank vast dat de onderaannemer zich niet akkoord had verklaard met de bedingen en bepalingen van het lastencohier: het waren integendeel zijn algemene voorwaarden die in aanmerking kwamen. Welnu, in zijn algemene voorwaarden had de onderaannemer een exoneratieclausule opgenomen waarin hij zijn aansprakelijkheid uitsloot in geval van nietlevering (sic!) of van laattijdige levering. Tot overmaat van ramp — voor de aannemer — oordeelde de rechtbank dat de onderaannemer geen enkele fout had begaan die het toekennen van schadevergoeding rechtvaardigde. De aannemer verloor het proces (Kh. Brussel, 22 juli 1977, *T. Aann.*, 1980, 22, noot).
Een hoofdaannemer werd veroordeeld voor de gebrekkige uitvoering van bestratingswerken. Hij keert zich tegen zijn onderaannemer. De rechtbank vindt dat de hoofdaannemer niet genoeg toezicht uitgeoefend heeft op de onderaannemer. Daarom beslist de rechtbank de verantwoordelijkheid te verdelen. Voor de gevolgen van de onvolkomenheid en de onvakkundigheid van de uitvoering van de bestrating wordt de hoofdaannemer voor 40% aansprakelijk gesteld, en de onderaannemer voor 60% (Kh. Tongeren, 29 september 1977, *Limb. Rechtsl.*, 1979, 92). Men kan het met deze uitspraak niet eens zijn. Een hoofdaannemer hoeft geen toezicht uit te oefenen op een onderaannemer.

In een onderaannemingsovereenkomst was bedongen dat de onderaannemer linoleum zou plaatsen aan 350 frank per vierkante meter. Er was ook een clausule waarin de onderaannemer erkende kennis genomen te hebben van het lastenkohier en van de plannen. De onderaannemer toog aan het werk, doch botste op onvoorziene moeilijkheden die bijkomende werken noodzakelijk maakten. De onderaannemer, hij werkte echter door en zweeg in alle talen. Achteraf wou hij echter een verhoging van de prijs bekomen. Zijn advocaat ging spitsvondig te werk: het lastenkohier bevatte een herzieningsclausule, en in de onderaannemingsovereenkomst was naar dat lastenkohier verwezen, dus was er ook — aldus de advocaat — een herzieningsclausule in de onderaannemingsovereenkomst. De rechters te Dendermonde wezen de advocaat op het feit dat verklaren een lastenkohier gelezen te hebben niet hetzelfde is als overeenkomen dat de bepalingen van datzelfde cohier zullen gelden voor de onderaannemer (Kh. Dendermonde, 9 januari 1979, *T. Aann.*, 1979, 291, noot Nauwelaerts, Y.).

485. EXTRA-CONTRACTUELE AANSPRAKELIJKHEID VAN DE ONDERAANNEMER T.A.V. DE OPDRACHTGEVER — Een gebouw verzakt door gebreken in de funderingen. Door de aannemers werden de werken uitgevoerd, conform aan een beton- en stabiliteitsstudie van een gespecialiseerd studiebureau. Wanneer het vaststaat dat de bouwheer niet gecontracteerd heeft met het studiebureau, doch dat deze gelast werd door de aannemers en derhalve als onderaannemer of uitvoeringsagent van de aannemer is opgetreden, moet de eis van de bouwheer tegen het studiebureau als extra-contractueel worden aangezien. De onderaannemer of uitvoeringsagent die optreedt om de contractuele verbintenis van de aannemer uit te voeren, kan buitencontractueel enkel aansprakelijk gesteld worden indien de hem verweten schuld de schending uitmaakt, niet van de contractueel aangegane verbintenis, doch van een eenieder opgelegde verplichting, en indien de schuld een andere dan een louter uit de gebrekkige uitvoering van het contract veroorzaakte schade heeft veroorzaakt (Antwerpen, 13 april 1981, *Turnh. Rechtsl.*, 1982, 18).

Verfwerk moest uitgevoerd worden aan een gebouw van de N.M.V.B. met behulp van stellingen. Door de stelling werd aan een autobus schade veroorzaakt en de N.M.V.B. eist 101.413 frank schadevergoeding. De rechtsvordering tegen de onderaannemer wordt niet toegelaten. Als men de redenering van de Rechtbank van Koophandel goed begrijpt zou het immers gaan om een zuiver contractuele fout (Kh. Tongeren, 22 juni 1979, *Limb. Rechtsl.*, 1979, 196). Daar kan men het niet mee eens zijn.

Brand veroorzaken aan een naburig strodak, wanneer men werk uitvoert aan een plat dak van hetzelfde gebouw, toebehorende aan dezelfde eigenaar, kan als vreemd aan de uitvoering van het contract worden beschouwd. De schade, met name het vernielen van een deel van de woning door brand en blusschade, bestaat niet alleen in het verlies van het voordeel dat het slachtoffer terecht mocht verwachten van het contract, met name het deugdelijk herstellen van het plat dak met roofing. De wijze van herstelling

van het plat dak, gelegen tegen de onderpunt van het strodak, zonder bijzondere voorzorgen om de vlam van de brander die gebruikt werd om de asfalt te doen smelten goed te isoleren, maakt niet alleen een gebrekkige uitvoering van het contract uit, maar is tevens een inbreuk op een algemene plicht van voorzichtigheid die voor eenieder geldt (Rb. Antwerpen, 17 oktober 1979, *R.W.*, 1980-1981, 1479).

486. VERVANGING VAN DE ONDERAANNEMER — Wanneer een onderaannemer kennelijk tekort komt aan zijn verbintenissen en de omstandigheden een snelle oplossing opdringen, zonder dat men kan wachten op de afwikkeling van een eventueel proces, kan de hoofdaannemer de onderaannemer vervangen zonder tussenkomst van de rechter. De onderaannemer was in gebreke gesteld en zijn gebrekkig werk was *op tegenspraak* vastgesteld in het procesverbaal van de voorlopige oplevering (Kh. Brussel, 7 april 1977, *B.R.H.*, 1978, 635).

De hoofdaannemer, die de onderaannemer vervangt zonder de gebreken in het werk van de onderaannemer op tegenspraak te laten vaststellen, maakt de controle van de rechter op de gegrondheid van de vervanging onmogelijk. Hij zal in het ongelijk worden gesteld (Kh. Brussel, 26 juni 1979, *T. Aann.*, 1980, 102). *In casu* had de aannemer geen dringende reden voor de vervanging aangetoond, en had de onderaannemer herhaaldelijk voorgesteld de vastgestelde gebreken weg te werken.

De vervanging gebeurt altijd op risico van de aannemer, die zijn handelwijze voor de rechter zal moeten verantwoorden (zelfde vonnissen). De rechtbank te Dendermonde houdt zich aan de bewoordingen van artikel 1184 B.W.: de aannemer kan de uitvoering eisen of de ontbinding vorderen van het contract van onderaanneming. De aannemer die het contract eenzijdig verbreekt, maakt zich schuldig aan eigenrichting, wat verboden is (Kh. Dendermonde, 9 september 1980, *T. Aann.*, 1981, 282, noot Devroey, M.).

Wanneer de aannemer klachten heeft over het werk van de onderaannemer, moet hij deze gebreken op tegenspraak laten vaststellen, desnoods via een kort geding; hij mag in geen geval onmiddellijk zelf de nodige herstellingen uitvoeren (Kh. Oudenaarde, 24 juni 1980, *T. Aann.*, 1981, 236, noot Abbeloos, W.).

HOOFDSTUK VII

DE ,,WET BREYNE''

487. De Wet Breyne bevat bepalingen die afwijken van het gemeen recht. Zij moet dus eng geïnterpreteerd worden. Het begrip ,,onroerend goed'' in artikel 1 slaat niet op gedeeltelijke werken (Rb. Namen, 11 april 1978, *Rev. Rég. Dr.*, 1978, 589). De aannemer moest slechts het metselwerk uitvoeren, en niet de bedakking.

De Wet Breyne, o.a. haar artikel 3 tot 11, bevat dwingend recht (Cass., 27 februari 1980, *Pas.*, 1980, I, 782). Over de aard van de sanctie (absolute of relatieve nietigheid) zie Delwiche, F., ,,De Wet Breyne, (ongeveer) tien jaar later'', in *Bijzondere overeenkomsten, actuele problemen*, Herbots, J.H. (ed.), Antwerpen, Kluwer, 1980, 261 e.v.).

De overeenkomsten waarop de Wet Breyne toepasselijk is, vallen onder de bepalingen van het Burgerlijk Wetboek betreffende de koop of de huur van werk en van diensten ingevolge bestekken en aannemingen (art. 3). Door deze bepaling worden de regels betreffende de lastgeving uitgesloten (zie hierover Delwiche, F., *o.c.*, 253). Een promotor liet zich aanstellen als lasthebber om voor een te bouwen huis plannen te laten opstellen voor de andere partij, deze te vertegenwoordigen bij de architect, voor het verkrijgen van de bouwvergunning, om een lening te bekomen alsook om de bouwpremie aan te vragen. Het Hof van Beroep te Bergen stipte aan dat bedoelde overeenkomst onder de Wet Breyne valt. De zgn. lasthebber had artikel 7 niet nageleefd, en beweerde dat dat onmogelijk was vermits hij het gebouw niet zou afwerken. Smadelijk was zijn afgang (Bergen, 13 september 1978, *B.R.H.*, 1979, 404).

Artikel 2, derde lid sluit de toepassing van de Wet Breyne uit voor de overeenkomsten gesloten tussen professionelen uit de bouwsector. Het doel van de wetgever bestaat er inderdaad in de kleine bouwheer te beschermen. Daarom paste de Rechtbank van Eerste Aanleg te Brussel de wet ten onrechte toe op de relatie tussen hoofdaannemer en onderaannemers (Brussel, 13 maart 1978, *T. Aann.*, 1979, 264).

488. Een aannemingsovereenkomst waarop de Wet Breyne toepasselijk is, is nietig, indien zij niet artikel 7 in acht neemt (art. 7, b, d, e), of wanneer de daar voorgeschreven vermeldingen niet werden opgenomen in de bestelbon (Gent, 18 juni 1979, *Res et Jura immobilia*, 1980, 119).

Artikel 7 van de wet schrijft voor dat een aantal vermeldingen in de overeenkomst moeten worden opgenomen (o.a. de datum en de voorwaarden van de bouwvergunning) en artikel 13, tweede lid zegt dat de niet-nakoming van dit voorschrift de nietigheid van de overeenkomst tot gevolg heeft. Een zgn. ,,principepsakkoord'' (accord de principe) betreffende de bouw van een villa, dat de door artikel 7 voorgeschreven vermeldingen niet bevat, is nietig, des te meer daar de aannemer *in casu* niet voldaan had aan de door artikel 12 opgelegde voorwaarden (Kh. Brussel, 12 september 1978, *B.R.H.*, 1979, 84). Uit artikel 7 vloeit voort (zie art. 7, b) dat het aannemings- of promotiecontract, aangegaan vóór het bekomen van de bouwvergunning, nietig is (Rb. Brussel, 12 januari 1977, *T. Aann.*, 1977, 318).

Bij niet-naleving van artikel 7, *in casu* door de afwezigheid van de nauwkeurige plannen en bestekken, kan de nietigheid in geval van aanneming worden opgeworpen tot aan de voorlopige oplevering. Door deze nietigheid moet iedere partij aan de andere teruggeven wat zij heeft ontvangen. Bij gebreke

van (mogelijkheid tot) teruggave in natura, zal een schadevergoeding zich opdringen gelijk aan de waarde van de door de aannemer uitgevoerde werken. De bouwheer had gevorderd dat zijn grond in de oorspronkelijke staat zou hersteld worden (Rb. Namen, 24 april 1979, *Rev. Rég. Dr.*, 1979, 919).

489. De nietigheid ingesteld door artikel 13 wordt niet gedekt door de uitvoering van de overeenkomst gedurende meer dan een jaar (Brussel, 23 november 1976, *T. Aann.*, 1979, 243, noot Leonard, Ch.).

Zoals reeds aangestipt moet de overeenkomst de datum van de bouwvergunning vermelden. *In casu* was dat niet gebeurd. De aannemer en de architect werden *in solidum* veroordeeld tot het betalen van schadevergoeding aan de opdrachtgever (Rb. Brussel, 12 januari 1977, *T. Aann.*, 1977, 318).

Erkende verkopers of aannemers moeten zekerheid stellen (art. 12). Niet de opdrachtgever of de verkrijger moet bewijzen dat deze zekerheid niet werd gesteld; het is de verkoper of de aannemer die moet bewijzen dat hij de zekerheid heeft gesteld (Brussel, 23 november 1976, *T. Aann.*, 1979, 243, noot Leonard, Ch.). Zie hierover ook: Devroey, E., ,,De voltooiingswaarborg in de praktijk (W. 9 juli 1971, gen. 'Wet Breyne' en K.B. 21 oktober 1971)'', *T. Not.*, 1978, 129-153.

De Wet Breyne is niet van toepassing op te bouwen of reeds gebouwde onroerende goederen die in het buitenland, *in casu* in Spanje, zijn gelegen. Dit is een gevolg van het feit dat de Wet Breyne een strafwet is, alsook van het zakelijk statuut der onroerende goederen in het internationaal privaatrecht (Corr. Luik, 30 april 1979, *Jur. Liège*, 1979, 428, noot).