

RW

Rechtskundig Weekblad

Jaargang 72 – Nummer 8 – 25 oktober 2008

HURTECANT & PARTNERS
PRIVÉ-DETECTIVES

WWW.HURTECANT.BE
050/33.69.20

www.rwe.be

2008-09

Prejudiciële vragen aan het Grondwettelijk Hof bij stilzwijgen van de wet

M. Traest

**Tekst vonnis bewijswaarde :
zie onderaan pag. 332, pag.
333 en pag. 334.**

Verder in dit nummer onder meer

BURGERLIJK RECHT

Onrechtmatige daad – Aansprakelijkheid –
Aansteller voor daden van aangestelde – Band
van ondergeschiktheid – Feitelijke gezagsver-
houding – Uitzendarbeid

Cass. 21 februari 2006

Erfrecht – Vruchtgebruik van langstle-
vende echtgenoot – Omzetting – Samenloop
met afstammelingen – Facultatief recht

– Belangenafweging door rechter –
Omzettingwijzen – Niet bindend voor rechter
Hof Gent 29 maart 2007

GERECHTELIJK RECHT

Vonnissen en arresten – Strafzaken

– Uitspraak door de voorzitter van de kamer
– Aanwezigheid van de andere rechters van
die kamer – Geen vereiste

Cass. 7 mei 2008

Bewijs – Bewijsmiddelen – Geoorloofdheid
– Vaststelling door privédetective –
Beeldmateriaal van een observatie
Rb. Antwerpen 7 maart 2007

STRAFRECHT EN STRAFPROCESRECHT

Eerlijk proces in strafzaken – Burgerlijke
partij en vervolgte persoon – Verschillende
hoedanigheid en belang – Instelling van cas-
satieberoep

Cass. 25 oktober 2006

BESTUURSRECHT

Milieu – Bodemsaneringsdecreet
– Handelshuurovereenkomst – Beding
dat kosten van sanering niet ten laste zijn
van diegene die de feitelijke controle heeft
– Geldigheid

Vred. Westerlo 6 februari 2006

...

Op 28 en 29 juni 2004 werd een bevel voorafgaand uitvoerend beslag op onroerende goederen betekend en het uitvoerend beslag op onroerende goederen op 24 en 25 augustus 2004. Het betreft hier de vakantiecentra Hengelhof te Houthalen-Helchteren, Zon en Zee gelegen te Middelkerke en Les Dolimarts gelegen te Vresse-sur-Semois.

Eisers zijn het hiermee niet eens en tekenden verzet aan.

3. Beoordeling van het geschil

Nietigheid van het bevel voorafgaand aan het uitvoerend onroerend beslag

Eisers voeren aan dat het bevel voorafgaand aan het uitvoerend beslag op onroerende goederen van 28 juni 2004 nietig is omdat het uittreksel uit de kadastrale legger van de goederen in Vresse-sur-Semois in het Frans is opgesteld, zodat art. 37 van de wet van 15 juni 1935 betreffende het gebruik van talen in gerechtszaken niet werd nageleefd.

Dit stuk werd in Wallonië (Franstalig landsgedeelte) afgeleverd in de taal van het gewest of het Frans. Zij kon ook niet anders dan dit stuk in het Frans opstellen, daar de goederen in dat landsgedeelte gelegen zijn.

Een uittreksel uit de kadastrale legger dient te worden gevoegd bij het bevel indien men nadien dit bevel wenst te laten overschrijven op het hypotheekkantoor (art. 1568, 2^o, Ger. W.). De beschrijving van de in beslag genomen goederen moet in het bevel exploit letterlijk overeenstemmen met de titel, ongeacht het feit of de gebruikte taal al dan niet overeenstemt met de taal van de rechtspleging. De wet op het taalgebruik in gerechtszaken is niet van toepassing op het bevel (Brussel 6 februari 1975, R.W. 1975-76, 563).

Daarenboven werd er in dit bevel niet alleen dit uittreksel uit de kadastrale legger in de Franse taal gevoegd, maar de zakelijke inhoud werd tevens in het Nederlands weergegeven in het exploit (p. 19 tot 21). Aldus voldoet deze vermelding aan de vereisten van de taalwetgeving van 15 juni 1935 (Cass. 7 september 1992, R.W. 1992-93, 546; Cass. 30 mei 1996, R.W. 1996-97, 662).

Dit bevel is bijgevolg niet door nietigheid behept. Hieruit volgt dat het uitvoerend beslag op onroerende goederen al zijn gevolgen kan behouden.

...

Het beheer

De eisers voeren aan dat zij het beheer niet hebben over de in beslag genomen onroerende goederen. Zij ontkennen niet dat de Belgische Staat de eigenaar is

van deze goederen, zodat hierop ingevolge definitieve titel ten laste van eisers beslag kan worden gelegd, ook al wordt het beheer door een derde voor hen gedaan. Eisers laten na te tonen wie wel het beheer heeft van de in beslag genomen onroerende goederen. Een schuldeiser kan steeds beslag laten leggen op goederen van een bepaald departement voor schulden van een ander departement, zeker indien zij niet dienstig zijn voor de uitoefening van zijn taak. Dit is zeker mogelijk nu de Belgische Staat geen lijst heeft opgemaakt van goederen die volstaan tot voldoening van de schuld.

De goederen waarop beslag werd gelegd, werden door de Staat gedesaffecteerd en worden te koop gesteld, zodat zij zeker niet dienstig zijn voor de uitoefening van de Staatstaken.

Ingevolge art. 1412bis Ger. W. zijn de goederen die toebehoren aan de Staat, de Gewesten, de Gemeenschappen, de provincies, de gemeenten, de instellingen van openbaar nut en in het algemeen, aan alle publiekrechtelijke rechtspersonen niet vatbaar voor beslag. Deze uitvoeringsimmunitet kent een uitzondering, wanneer er ten laste van deze rechtspersonen een lijst werd opgesteld van goederen die «*kennelijk niet nuttig*» zijn voor de uitoefening van de openbare dienst. Bijgevolg dient de openbare dienst een dergelijke lijst op te stellen en ter inzage te leggen van haar schuldeisers op de zetel van de publiekrechtelijke rechtspersoon, zoals voorgeschreven door art. 42 Ger. W., waarnaar in het hierboven vermelde artikel verwezen wordt. Werd er geen lijst neergelegd, zoals hier klaarblijkelijk is, dan is de sanctie de niet-tegenwerpelijheid. De schuldeiser kan in dit geval beslag leggen op alle «*kennelijk niet-nuttige*» goederen. De onroerende goederen die uitvoerend in beslag werden genomen hebben blijkbaar geen rechtstreeks nut, daar deze vakantiecentra, oorspronkelijk bedoeld voor opvang van asielzoekers, thans niet meer in gebruik zijn, verlaten zijn en te koop werden gesteld. Er is geen enkel rechtstreeks nut voor de uitoefening van hun taak als Belgische Staat ten dienste van de bevolking.

Het bedrag is dan ook niet behept met onregelmatigheid.

Burgerlijke Rechtbank te Antwerpen
8e B Kamer – 7 maart 2007

Voorzitter: mevr. Van Eeckhoorn
Advocaten: mrs. De Ryck, De Wit, Michielssens loco
De Somer en Brants

Bewijs – Burgerlijke zaken – Bewijsmiddelen –
Geoorloofdheid – Vaststelling door privédetective –
Beeldmateriaal van een observatie

Het beeldmateriaal van een observatie door een privé-detective, verricht op een openbare plaats en conform de wet tot regeling van het beroep van privédetective, zonder aanwending van onwettige middelen en zonder de gedragingen te hebben uitgelokt, vormt een geoorloofd bewijs.

M.D.R. t/ R.G., VZW E. en NV S. & N.B.

...

Eerste verweerder is orthopedisch chirurg en beoefent zijn beroepsactiviteit onder meer in het ziekenhuis van tweede verweerder.

Volgens eerste verweerder raadpleegde eiseres hem voor het eerst op 26 november 1996 wegens nekklachten.

...

Op 25 september 1997 werd in de kliniek van tweede verweerder een ingreep uitgevoerd door eerste verweerder, welke ingreep bestond uit een discectomie, unectomie en arthrodese met een osteosyntheseplaat, die werd geproduceerd door verweerder in tussenkomst en vrijwaring.

Op 29 september 1997 verliet eiseres de kliniek.

Gelet op de aanhoudende klachten van eiseres en de vaststelling dat een vijs was losgekomen van de osteosyntheseplaat, werd beslist om de cervicale plaat opnieuw te verwijderen. Deze tweede ingreep werd door eerste verweerder uitgevoerd op 30 april 1998.

Volgens eiseres ondervond zij na deze tweede ingreep nog steeds klachten en kon zij haar dagdagelijkse bezigheden niet meer op een normale manier uitvoeren.

Omdat eiseres eerste verweerder en tweede verweerder aansprakelijk acht voor haar aanhoudende klachten heeft zij op 19 januari 1999 eerste verweerder en tweede verweerder gedagvaard.

Op 16 maart 1999 heeft eerste verweerder verweerder in tussenkomst en vrijwaring gedagvaard.

Bij vonnis van 29 juni 1999 heeft de 2B kamer van deze rechtbank een college van deskundigen aangesteld.

Op 9 juli 2003 heeft het college van deskundigen zijn definitief verslag neergelegd ter griffie van deze rechtbank.

Het college van deskundigen besluit dat zowel eerste verweerder als verweerder in tussenkomst en vrijwaring fouten hebben begaan.

...

Voor wat de klachten van eiseres betreft, verwijst het college naar de uitgebreide eigenhandige beschrijving van klachten door eiseres zelf.

...

Ten slotte neemt het college een blijvende fysieke invaliditeit van 70% in aanmerking. De morele schade

wordt op een schaal van 1 tot 7 bepaald op 5 en de esthetische schade op 4.

...

De prognose wordt omschreven als zeer onzeker.

Eerste verweerder voert aan dat hij in strijd met de besluitvorming van het college van deskundigen er steeds rotsvast van overtuigd is geweest dat de door eiseres ten gevolge van de operatieve ingrepen geformuleerde klachten niet alleen niet objectiveerbaar zijn, maar daarenboven niet eens reëel zijn.

Teneinde deze stelling kracht bij te zetten werd daarom op zijn verzoek door het detectivebureau BVBA B. in de periode van 3 juni 2005 tot 1 juli 2005 een onderzoek ingesteld naar de dagdagelijkse bezigheden van eiseres.

Op 1 juli 2005 werd het detectivebureau bijgestaan door een gerechtsdeurwaarder die de observaties die dag volgde.

Zich baserende op de rapporten van het detectivebureau en het door haar op DVD opgenomen beeldmateriaal en het proces-verbaal van vaststellingen van de gerechtsdeurwaarder voeren eerste verweerder, tweede verweerder en verweerder in tussenkomst en vrijwaring aan, dat blijkt dat eiseres wel alle dagdagelijkse handelingen kan verrichten zonder enige merkbare hinder. Zij betwisten dan ook dat eiseres in werkelijkheid enige schade heeft geleden ten gevolge van de ingrepen.

Volgens eiseres zijn de voormelde rapporten van het detectivebureau en het door dit detectivebureau op DVD opgenomen beeldmateriaal en het proces-verbaal van vaststellingen een reële schending van haar privacy, in strijd met de wet en volkomen waardeloos en niet toelaatbaar. Eiseres verwijst dan ook naar de besluitvorming van het college van deskundigen, dat haar klachten heeft omgezet in een blijvende fysieke invaliditeit van 70%.

De rechtbank is van oordeel dat *in casu* eerst dient te worden nagegaan, of enige bewijswaarde kan worden gehecht aan de voormelde rapporten van het detectivebureau en zijn beeldmateriaal.

De rechtbank merkt op dat het beroep van privé-detective thans een wettelijk geregeld beroep is op grond van de wet van 19 juli 1991 tot regeling van het beroep van privédetective (B.S. 2 oktober 1991). Eiseres kan dan ook niet zonder meer beweren dat de verslagen en het beeldmateriaal waardeloos zijn en van elke bewijswaarde zijn uitgesloten.

Vanzelfsprekend dienen de vaststellingen allereerst te voldoen aan de bepalingen van de wet van 19 juli 1991 zelf.

Eiseres geeft niet aan welke bepalingen van deze wet werden geschonden.

De rechtbank stelt vast dat de raadsman van eerste verweerder op 30 mei 2005 een contract met nr. 2005/05053 heeft gesloten met de BVBA B., strekkende tot

«onderzoek naar tijdsgebruik van de genaamde M. De R. (...)», dat naar vorm en inhoud voldoet aan de bepalingen van art. 8 van de wet van 19 juli 1991.

De duidelijk omschreven en afgebakende opdracht kadert bovendien in de in art. 1, § 1, 3^o, van de wet van 19 juli 1991 omschreven toegelaten wettelijke activiteit, namelijk «het verzamelen van bewijsmateriaal voor het vaststellen van feiten die aanleiding geven of kunnen geven tot conflicten tussen personen, of die aangewend kunnen worden voor het beëindigen van conflicten».

In het raam van deze overeenkomst werden door detectives N. en V., die daartoe over de vereiste vergunningen beschikken, observaties van eiseres verricht.

Van deze vaststellingen werden verslagen opgesteld.

Deze observaties hebben enkel betrekking op de dagdagelijkse activiteiten van eiseres en zijn in hoofdzaak niet meer dan dat wat iedereen op openbare plaatsen kan zien. In de verslagen en de DVD-beelden zijn geen medische gegevens van eiseres verwerkt. Evenmin blijkt dat de detectives bij hun vaststellingen onwettige middelen hebben aangewend of de gedragingen van eiseres hebben uitgelokt.

Door eiseres wordt trouwens niet betwist dat de opnames op DVD betrekking hebben op haar persoon en op de door haar op voormelde data op openbare plaatsen verrichte handelingen.

De rapporten van het detectivebureau en het door dit bureau op DVD opgenomen beeldmateriaal bevinden zich dan ook binnen het wettelijke kader van de wet van 19 juli 1991.

Bovendien maken de vaststellingen door het detectivebureau geen schending uit van het privéleven van eiseres. De observaties gebeurden immers op openbare plaatsen en hebben betrekking op handelingen die door eenieder ander konden worden opgemerkt.

De observaties werden tijdelijk op verzoek van eerste verweerder uitgevoerd, teneinde hem in staat te stellen bewijsmateriaal te vergaren ter staving van door hem aangevoerde feiten.

Gelet op voormelde vaststellingen is de rechtbank dan ook van oordeel dat de verslagen van het detectivebureau en de DVD rechtmatig verkregen bewijsstukken zijn, die in het verdere verloop van de procedure verder aangewend kunnen worden.

Bovendien werd het detectivebureau op 1 juli 2005 bijgestaan door een gerechtsdeurwaarder, die de observaties die dag volgde.

De gerechtsdeurwaarder heeft van zijn vaststellingen op dezelfde datum een proces-verbaal opgemaakt.

Eiseres toont niet aan dat de gerechtsdeurwaarder in de uitvoering van zijn opdracht enige wettelijke of deontologische verplichting heeft geschonden.

Ook de vaststellingen van deze gerechtsdeurwaarder kunnen dan ook in het verdere verloop van de procedure worden aangewend.

De rechtbank stelt vast dat de voormelde rapporten van het detectivebureau en het door dit bureau op DVD opgenomen beeldmateriaal, alsmede het proces-verbaal van vaststellingen eventueel een ander licht kunnen werpen op de besluiten van het college van deskundigen, dat zich in zijn besluitvorming vooral gebaseerd heeft op de uitgebreide eigenhandige beschrijving van klachten door eiseres.

De rechtbank acht het *in casu* dan ook passend en noodzakelijk dat de reeds door het college van deskundigen gevormde besluiten, door een nieuw college van deskundigen worden getoetst aan de feitelijke elementen betreffende de gedragingen en de tijdsbesteding van eiseres, zoals weergegeven in de rapporten en de video-opnamen van de BVBA B., en bevestigd in het proces-verbaal van vaststelling van de gerechtsdeurwaarder.

...

NOOT – Zie: B. Allemeersch en P. Schollen, «Behoorlijk bewijs in burgerlijke zaken. Over de geoorloofde vereiste in het burgerlijk bewijsrecht», *R.W.* 2002-03, (41), 56.

Vredegerecht te Westerlo

6 februari 2006

Rechter: de h. Carens

Advocaten: mrs. Larmuseau en Vermeulen

Milieu – Bodemsaneringsdecreet – Handelshuurovereenkomst – Beding dat kosten van eventuele sanering niet ten laste zijn van degene die de feitelijke controle heeft – Geldigheid

In een handelshuurovereenkomst kunnen de partijen geldig overeenkomen dat, indien er tot sanering moet worden overgegaan, de kosten daarvan niet ten laste zijn van degene die de feitelijke controle heeft, zijnde in dit geval de huurder, zoals het Bodemsaneringsdecreet van 22 februari 1995 voorschrijft, maar wel ten laste van de eigenaar-verhuurder.

L.V.E. t/ NV D.S.

HURTECANT & PARTNERS
PRIVÉ-DETECTIVES
WWW.HURTECANT.BE
050/33.69.20