geen sprake geweest, of beter enige overname is onmogelijk zolang mijn ouders de echtscheiding niet willen doorzetten en het elkaar liever moeilijk blijven maken...." ;

Overwegende dat men beklaagde niet kan verwijten dat hij op de leeftijd van 65 jaar met pensioen ging en zijn beroepsactiviteit stopzette ;

Overwegende dat beklaagde de handelszaak niet heeft vervreemd, doch ze gewoon door zijn zoon verder laat uitbaten ;

Overwegende dat indien beklaagde de zaak niet door zijn zoon verder had laten uitbaten, het handelsfonds ongetwijfeld in waarde zou gedaald zijn ; dat het opgebouwde cliënteel (waarvan sprake in de conclusie van de burgerlijke partij) zou verloren gegaan zijn ;

Overwegende dat beklaagde door zijn zoon toe te laten van de voertuigen en de tank gebruik te maken de handelszaak integendeel in stand gehouden heeft ;

...

HOF VAN BEROEP TE ANTWERPEN

2de Kamer — 24 maart 1998

Zetel : dhr. L. Van Gelder, Voorzitter ;
K. Allegaert en M. Jordens, Raadsheren.
Pleiters : mrs. T. Ramaekers loco H. Franssens, T. Broekmans loco J. Koninckx en C. Broekmans, W. Mertens loco C. Coomans.
Inzake 1997/AR/3406 — N.V. V.M. t. N.V. A. en N.V. K.

Hoger beroep — Vordering tot opheffing, minstens schorsing van de uitvoerbaarverklaring bij voorraad van het eerste vonnis, in afbreuk van artikel 1402 Ger.W. — Afwijzing — Geen algemene motiveringsverplichting bij het toestaan van de voorlopige tenuitvoerlegging — *In concreto* : impliciete motivering door de eerste rechter.

Het verbod vervat in artikel 1402 Ger.W. kan worden doorbroken mits schending van een algemeen rechtsprincipe.

De eerste rechter dient een beslissing tot uitvoerbaarverklaring niet te motiveren, behoudens wanneer de opportuniteit van de gevraagde uitvoerbaarverklaring uitdrukkelijk betwist wordt.

Door in casu *te oordelen dat het vonnis uitvoerbaar bij voorraad diende te worden verklaard zonder in te gaan op het samenhangend verzoek om uitsluiting van kantonnement, heeft de eerste rechter* „niet bij wijze van enig automatisme" *geoordeeld en bleken er* „zij het niet-geëxpliciteerde redenen" *aanwezig om de voorlopige tenuitvoerlegging van het eerste vonnis toe te staan.*

...

Overwegende dat dit hoger beroep thans enkel ter beoordeling ligt voor wat betreft de vordering van appellante om, alvorens ten gronde recht te doen, de toelating tot voorlopige tenuitvoerlegging van het bestreden vonnis op te heffen, minstens te schorsen ;

Overwegende dat bij het bestreden vonnis van 21 november 1997 van de Rechtbank van koophandel te Tongeren appellante, na compensatie tussen de oorspronkelijke hoofdvordering van eerste geïntimeerde en de oorspronkelijke tegenvordering van appellante, veroordeeld werd tot betaling aan eerste geïntimeerde van een bedrag van 916.731 fr, onder voorbehoud van B.T.W., meer gerechtelijke intresten vanaf 13 februari 1992 en meer gerechtskosten ; dat dit vonnis uitvoerbaar werd verklaard bij voorraad, niettegenstaande elk rechtsmiddel en zonder borgstelling ;

Overwegende dat eerste geïntimeerde concludeert tot de onontvankelijkheid, minstens ongegrondheid van het hoger beroep voor zover het betrekking heeft op de beslissing tot toelating van de voorlopige tenuitvoerlegging ;

Overwegende dat tweede geïntimeerde van oordeel is dat het thans ter beoordeling staande onderdeel van het hoger beroep ongegrond is en vordert dat de zaak van de zittingsrol wordt weggelaten teneinde partijen toe te laten ten gronde te besluiten ;

Overwegende dat appellante als grieven/middelen aanvoert dat de eerste rechter zijn beslissing tot uitvoerbaarverklaring bij voorraad niet motiveerde, niettegenstaande uit haar betwisting van de oorspronkelijke hoofdvordering impliciet moest afgeleid worden dat zij zich tegen zulke uitvoerbaarverklaring verzette én dat de regel van artikel 1402 Ger.W. geen absolute draagwijdte heeft,

zodat de appelrechter de kwestieuze beslissing kan hervormen ingeval zij niet gemotiveerd werd ;

Overwegende dat artikel 1402 Ger.W. de appelrechter verbiedt de op regelmatige wijze toegestane uitvoerbaarheid bij voorraad op te heffen ; dat echter de appelrechter zulke beslissing wél vermag te hervormen indien zij werd genomen mits schending van een algemeen rechtsprincipe, zoals b.v. wanneer de uitvoerbaarheid bij voorraad is toegestaan zonder dat deze gevorderd werd of wanneer een vonnis zulke uitvoerbaarheid toestaat in een materie, waarin dit verboden is (cf. FETTWEIS, A., *Manuel de procédure civil*, 2de uitg., nr. 957 ; BROECKX, K., noot onder Rb. Mechelen, 24 juni 1991, *T.B.B.R.*, 1994, 143 e.v.) ;

Overwegende dat eerste geïntimeerde de vordering tot uitvoerbaarverklaring bij voorraad niet alleen stelde bij haar inleidende dagvaarding van 13 februari 1992, doch ze tevens *expressis verbis* herhaalde in haar besluiten, neergelegd op 31 januari 1997 waarin zij haar vordering mits uitbreiding begrootte na aanvullend deskundigenonderzoek en zij tenslotte in haar laatste besluiten, neergelegd op 29 september 1997 stelde te volharden in haar vorige besluiten ;

dat appellante in haar besluiten in eerste aanleg, en derhalve evenmin in haar laatste synthesebesluiten, neergelegd op 9 oktober 1997, geen verweer heeft gevoerd tegen de vordering tot uitvoerbaarverklaring bij voorraad, in de zin dat zij terzake geen enkele argumentatie ontwikkelde en zij haar verweer tegen de hoofdvordering enkel voerde door te bestrijden dat enige grond om de hoofdvordering van eerste geïntimeerde in betaling van een schadevergoeding aanwezig was ;

dat de eerste rechter uit het enkele feit dat appellante concludeerde tot de ongegrondheid van de hoofdvordering middels argumenten, die louter betrekking hadden op de inhoudelijke aspecten van deze vordering, niet moest afleiden dat appellante betwisting wenste te voeren over de vordering tot uitvoerbaarverklaring bij voorraad en hij alleszins geen argumentatie terzake vanwege appellante kon ontmoeten ;

dat dan ook op geen enkele wijze de rechten van verdediging van appellante konden geschonden worden ;

Overwegende dat appellante ten onrechte voorhoudt dat de eerste rechter verplicht was de kwestieuze beslissing te motiveren en

hij door automatisch en zonder enige motivering de voorlopige tenuitvoerlegging toe te staan gehandeld heeft in strijd met de bepalingen van het Gerechtelijk Wetboek ;

dat de beslissing tot uitvoerbaarverklaring bij voorraad niet dient gemotiveerd te worden, behoudens wanneer de opportuniteit van de gevraagde uitvoerbaarverklaring uitdrukkelijk betwist wordt (FETTWEIS, A., *Manuel de procédure civile*, 2de uitg., nrs. 325 en 957) ;

dat daarenboven uit de bestreden beslissing zelf blijkt dat de eerste rechter zeker niet bij wijze van enig 'automatisme', hiermee klaarblijkelijk bedoeld zijnde zonder enige beoordeling, zijn beslissing heeft genomen ;

dat uit het feit dat hij de uitvoerbaarheid bij voorraad, niettegenstaande elk rechtsmiddel en zonder borgstelling toestond, op zich reeds een beoordeling blijkt, gezien hij niet inging op het gevorderde verbod tot kantonnement ;

dat hieruit immers volgt dat de eerste rechter van oordeel was dat — zij het niet geëxpliciteerde — redenen aanwezig waren om de veroordeling van appellante bij voorraad uitvoerbaar te verklaren, dat er geen redenen waren om te verplichten tot borgstelling en dat evenmin redenen voorlagen om aan appellante het recht tot kantonnement te ontzeggen ;

Overwegende dat, waar geen grond aanwezig is die leidt tot een uitzondering op de algemene draagwijdte van artikel 1402 Ger.W., het hoger beroep van appellante, in zoverre het betrekking heeft op het onderdeel van de bestreden beslissing, waarbij de uitvoerbaarheid bij voorraad wordt toegestaan, ongegrond is ;

...

Noot :

Uitvoerbaarverklaring bij voorraad
en (uitdrukkelijke) motiveringsverplichting

1. In afwachting van de eigenlijke beoordeling van het ingestelde hoger beroep met betrekking tot een vordering tot schadevergoeding vorderde appellant dat de door de eerste rechter lastens hem toegestane voorlopige tenuitvoerlegging van het bestreden vonnis zou worden opgeheven, minstens geschorst.

Op het eerste zicht zou een dergelijke vordering verbazing kunnen wekken. Artikel 1402 Ger.W. bepaalt immers dat de beroepsrechter *„in geen geval"* de

tenuitvoerlegging van vonnissen kan verbieden of doen schorsen, en dit op straffe van nietigheid.

2. Dit verbod dient echter te worden genuanceerd.

Rechtspraak en rechtsleer zijn het er al lang over eens dat genoemd verbod niet geldt in geval de voorlopige tenuitvoerlegging gepaard gaat met een manifeste procedurele onregelmatigheid [1]. Als type-voorbeeld geldt het geval waarbij de rechter de voorlopige tenuitvoerlegging *„ultra petita"* toestaat, derhalve indien hierom door de eisende partij niet zelf is verzocht [2]. Ook het geannoteerde arrest verwijst naar deze principes.

Meer recent is er gepleit voor een nog ruimere nuancering, waarbij is verdedigd het verbod van artikel 1402 Ger.W. te doorbreken telkens wanneer de regelmatigheid van de uitvoerbaarverklaring zelf ter discussie staat. Het verbod zou alsdan enkel betrekking hebben op de opportuniteit van een regelmatig verleende uitvoerbaarheid [3].

3. Deze zienswijze moet mijns inziens worden bijgetreden. Onverminderd de beroepsrechter de opportuniteit van de beslissing tot voorlopige tenuitvoerlegging van de eerste rechter op basis van artikel 1402 Ger.W. weliswaar niet in vraag mag stellen, dient de beslissing van de eerste rechter de regelmatigheidstoets te doorstaan waaraan elke rechterlijke beslissing dient te voldoen en voornamelijk dan de motiveringsverplichting.

Bepaalde auteurs menen nochtans dat een beslissing tot voorlopige tenuitvoerlegging niet moet worden gemotiveerd, daar deze beslissing tot de discretionaire bevoegdheid van de rechter zou behoren [4]. Het besproken arrest lijkt zich hierbij aan te sluiten, daar waar wordt gesteld dat *„de beslissing tot uit-*

[1] DE LEVAL, G., *Traité des saisies (Règles générales)*, Faculté de Droit de Liège, 1988, 568, die spreekt van *„une illégalité procédurale manifeste"*. FETTWEIS, A., *Manuel de procédure civile*, Faculté de Droit de Liège, 1985, 606 : *„En revanche, il revient au juge d'appel de prohiber dès l'audience d'introduction, l'exécution provisoire lorsque l'intimé fait observer, à juste titre, qu'elle a été autorisée en violation d'un principe général de procédure"* ; LAENENS, J., „De uitvoerbaarheid bij voorraad van een in appel bestreden vonnis", *R.W.*, 1990-91, 299.

[2] DE LEVAL, G., *o.c.* (1), 1988, 568 ; FETTWEIS, A., *o.c.* (1), 1985, 606 ; Brussel, 3 mei 1990, *J.L.M.B.*, 1991, 77 ; Bergen, 24 februari 1992, *J.L.M.B.*, 1992, 722.

[3] DIRIX, E. en BROECKX, K., *Beslag*, in *A.P.R.*, 1992, 163 ; BROECKX, K., „Is het verbod voor de appelrechter om de uitvoerbaarverklaring bij voorraad te schorsen (art. 1402 Ger. W.) absoluut ?", *T.B.B.R.*, 1994, 143.

[4] FETTWEIS, A., *o.c.* (1), 1985, 605 : *„Sauf dans le cadre où l'opportunité de l'exécution provisoire a été expressément contestée, le siège dispose à cet égard d'un pouvoir discrétionnaire et sa décision sur ce point ne doit pas être spécialement motivée"* ; VERHAEGEN, L., *Gerechtelijk Recht — Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer (art. 780)*, Kluwer, losbl., 780-15.

voerbaarverklaring niet dient gemotiveerd te worden, behoudens wanneer de opportuniteit van de gevraagde uitvoerbaarverklaring uitdrukkelijk betwist wordt.".

Deze stelling kan echter niet worden gevolgd. De toekenning van de voorlopige tenuitvoerlegging maakt met name een duidelijke uitzondering uit op het principe van de opschortende werking van het hoger beroep vervat in artikel 1397 Ger.W., zodanig dat de maatregel dan ook met een zekere omzichtigheid moet worden toegepast [5].

Bovendien dient te worden gewezen op artikel 149 G.W. dat bepaalt dat elk vonnis *„met redenen omkleed"* dient te zijn [6]. Dienaangaande expliciteert artikel 780, 3° Ger.W. dat ieder vonnis, en dit op straffe van nietigheid, het onderwerp van de vordering moet weergeven, evenals dient te antwoorden op de door partijen aangereikte conclusies of middelen. Conform de rechtspraak van het Hof van cassatie dient de motivering van een vonnis volledig, duidelijk, nauwkeurig en geheel passend te zijn [7]. Het Hof aanvaardt evenwel dat een dergelijk passend en ondubbelzinnig antwoord ook impliciet kan worden gegeven [8]. In geval van afwezigheid van een conclusie over een feit of een rechtspunt is de rechter, volgens het Hof, zelfs niet verplicht vast te stellen dat alle voorwaarden voor de (niet-)toepassing van een wetsartikel vervuld zijn, noch de redenen aan te geven waarom hij beslist dat de bepaling (niet) van toepassing is [9].

4. Ook in de rechtspraak lijkt er thans een duidelijke strekking volgens dewelke een beslissing tot uitvoerbaarverklaring bij voorraad enkel met de nodige omzichtigheid kan worden toegekend [10], zodanig dat de uitdrukkelijke motivering van de beslissing zich opdringt en er in geen geval op een dergelijk

[5] BROECKX, K., *o.c.* (3), 1994, 144.

[6] Cass., 12 mei 1932, *Pas.*, 1932, I, 166, waarin de motiveringsverplichting wordt omschreven als *„een wezenlijke waarborg tegen willekeur"* die toelaat na te gaan of *„de rechter de hem voorgelegde middelen zorgvuldig heeft onderzocht en zijn uitspraak heeft beredeneerd"*.

[7] Cf. o.m. Cass., 15 december 1988, *Arr. Cass.*, 1988-89, 469 ; Cass., 27 februari 1989, *Arr. Cass.*, 1988-89, 735.

[8] Cass., 28 februari 1975, *Arr. Cass.*, 1975, 741 ; Cass., 7 september 1982, *Arr. Cass.*, 1982-83, 25.

[9] Cass., 23 februari 1984, *R.W.*, 1984-85, 2387 ; Cass., 17 december 1987, *Arr. Cass.*, 1987-88, 517.

[10] Antwerpen, 11 februari 1987 *R.W.*, 1986-87, 2640.

verzoek kan worden ingegaan indien deze door de eiser louter als stijlformule, zonder verdere juridische onderbouw, wordt geformuleerd [11].

5. Het was precies deze grief — gebrek aan uitdrukkelijke motivering — die door appellant was ingeroepen tegen het eerste vonnis, onverminderd er door hem desbetreffend voor de eerste rechter geen specifiek verweer was gevoerd. Appellant argumenteerde echter dat het feit dat diens verzoek aan de eerste rechter tot volledige afwijzing van de initiële vordering tevens de — impliciete — verwerping inhield van de gevorderde uitvoerbaarverklaring bij voorraad.

Deze stelling werd evenwel niet gevolgd door het geannoteerde arrest, en wel op basis van volgende redenering. De eiser in eerste aanleg — thans geïntimeerde — had aan de eerste rechter niet enkel gevraagd om het vonnis uitvoerbaar te verklaren bij voorraad, doch had hij eveneens om de uitsluiting van het kantonnement verzocht. Zoals bekend kan hiertoe, overeenkomstig artikel 1406

[11] Rb. Mechelen, 24 juni 1991, *T.B.B.R.*, 1994, 140 : *„De motivering van de bij voorraad uitvoerbaarverklaring is in alle omstandigheden hoogst wenselijk, al was het maar om de rechter zelf ertoe te brengen om van het recht om de voorlopige tenuitvoerlegging toe te staan met passende omzichtigheid gebruik te maken. Een 'automatisch', zonder enige motivering en ingaande op een evenzeer niet gemotiveerd verzoek tot voorlopige tenuitvoerlegging, toestaan van deze tenuitvoerlegging, is kennelijk strijdig met de bepalingen van het Ger.W."* ; Brussel, 15 oktober 1993, *J.T.*, 1994, 69 : *„De schuldeiser die voor de appelrechter in gebreke blijft de concrete omstandigheden van de zaak uiteen te zetten die van aard zouden zijn een voorlopige tenuitvoerlegging te rechtvaardigen, verantwoordt zijn aanvraag tot dergelijke voorlopige tenuitvoerlegging van de beslissing van de eerste rechter niet"* ; Rb. Hasselt, 12 januari 1998, A.R. 97/1493/A en 97/1506/A, onuitg. : *„In de regel is een vonnis niet uitvoerbaar bij voorraad. De rechter die ervan afwijkt, dient dan ook de nodige omzichtigheid aan de dag te leggen. Er moet een gegronde reden zijn om de voorlopige tenuitvoerlegging toe te staan. Gedaagde in hoger beroep heeft haar verzoek tot voorlopige tenuitvoerlegging nooit gemotiveerd en heeft ook nooit aangetoond welk belang zij zou kunnen hebben bij spoedige uitvoering. De uitvoerbaarheid bij voorraad van een rechterlijke beslissing moet uizonderlijk blijven"* ; cf. eveneens BROECKX, K., *o.c.* (3), 1994, 146 : *„Het Ger.W. gaat uit van de regel dat de gewone rechtsmiddelen schorsende werking hebben, waarop de uitvoerbaarheid bij voorraad een uitzondering vormt. Deze regel wordt miskend door de beslissingen die systematisch zonder motivering de uivoerbaarheid toestaan, op verzoeken die vaak slechts stijlformules zijn."*

Ger.W., enkel worden overgegaan *„indien de vertraging in de regeling de schuldeiser aan een ernstig nadeel blootstelt"* [12].

De eerste rechter had het verzoek tot kantonnementsverbod evenwel niet toegestaan en zich beperkt tot het vonnis uitvoerbaar te verklaren bij voorraad. Op basis hiervan besloot het Hof van beroep dat de eerste rechter de door hem genomen beslissing wel degelijk had overwogen en de uitvoerbaarverklaring bij voorraad *„niet bij wijze van enig automatisme"* had toegestaan. Ogenschijnlijk waren er, volgens het Hof van beroep, voldoende — *„zij het niet geëxpliciteerde"* — motieven aanwezig om het vonnis uitvoerbaar te verklaren, zonder dat deze motieven meteen ook toelieten het kantonnement uit te sluiten.

Het verzoek van appellant werd dan ook afgewezen.

6. Puur juridisch-technisch komt de redenering van het Hof volkomen correct voor, daar zij volledig in de lijn ligt van de hierboven reeds weergegeven rechtspraak van het Hof van cassatie dat een vonnis op impliciete wijze gemotiveerd kan zijn, waarbij de toepassing van een bepaald wetsartikel niet eens hoeft gemotiveerd te worden, indien hierover — zoals *in casu* het geval leek te zijn — door de partijen niet was geconcludeerd [13].

Vanuit praktisch en rechtspolitiek — het (goed) rechtspreken door de rechter — standpunt dient nochtans de voorkeur te worden gegeven aan de expliciete motivering van de beslissing om een vonnis uitvoerbaar te verklaren bij voorraad, met weergave van de feitelijke elementen ter ondersteuning van deze beslissing. Zo werd de uitvoerbaarverklaring bij voorraad ondermeer toegestaan voor de veroordeling van een werkgever tot betaling van bepaalde bedragen, die als loon dienden te worden beschouwd, en waarvan de inning door de werknemer noodzakelijk was om tegemoet te komen aan zijn levensbehoefte en de door betrokkene aangegane verbintenissen [14]. In dezelfde zin werd beslist dat vonnissen met betrekking tot de toekenning van een bestaansminimum [15] en onderhoudsgelden [16] dienden uitvoerbaar bij voorraad te worden verklaard. Meer in het algemeen werd geoordeeld dat de uitvoerbaarverklaring bij voorraad diende te worden toegestaan *„indien de litigieuze verbintenissen niet ernstig betwist of betwistbaar zijn"* [17]. Dit zal mijns inziens ondermeer telkens het geval zijn, indien de vordering betrekking heeft op niet-geprotesteerde facturen en/of -wissels, of indien uit de overtuigingstukken of na expertise blijkt

[12] Ook een eis tot uitsluiting van kantonnement dient voldoende gemotiveerd te zijn, waarbij de eiser dient aan te tonen dat hij dringend de beschikking over de gelden nodig heeft. Cf. DIRIX, E. en BROECKX, K., *o.c.* (3), 1992, 196. Voor specifieke toepassingen in de rechtspraak, cf. BROECKX, K., *Gerechtelijk recht — Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer (art. 1406)*, Kluwer, losbl., 1406-3.

[13] Cf. eveneens Brussel, 3 mei 1990, *J.L.M.B.*, 1991, 77.

[14] Arbh. Gent, 12 februari 1996, *T.G.R.*, 1996, 84.

[15] Arbrb. Nijvel, 19 mei 1995, *Soc. Kron.*, 1996, 554.

[16] Gent, 9 november 1992, *T.G.R.*, 1993, 24.

[17] Kh. Brussel. 16 mei 1991, *J.T.*, 1991, 701.

dat de van de schuldenaar gevorderde verbintenis door deze laatste niet- of op ongefundeerde wijze is betwist geworden.

Hans VAN GOMPEL

HOF VAN BEROEP TE ANTWERPEN

2de Kamer — 29 april 1998

Zetel : dhr. L. Van Gelder ;
M. Carette en M. Jordens, Raadsheren.
Pleiters : mrs. C. Bielen loco D. Vandecasteele,
H. Bormans loco H. Segers.
Inzake A.R. 476/95 — N.V. P. t. B.V.B.A. B.

Gerechtelijk privaatrecht — Tergend en roekeloos geding — Manœuvres tijdens het deskundigenonderzoek en de behandeling in beroep — Schadevergoeding.

De poging om een deskundigenonderzoek te doen vertragen en nadien te doen opschorten omwille van beroep, hoewel de maatregel bevolen werd bij een vonnis dat uitvoerbaar is bij voorraad, is een manœuvre welke enkel tot doel heeft de procedurele vooruitgang van de zaak te vertragen. Het aangeven n.a.v. het verzoek tot het bepalen van conclusietermijnen in beroep dat men over een pleitduur wenst te beschikken van 90 minuten blijkt minstens deels ingegeven te zijn door de bekommernis om een pleitdatum niet op een zo kort mogelijke termijn te bekomen. De geïntimeerde lijdt schade door het feit dat geen medewerking aan een normale procedurale oplossing kan verwacht worden van een partij die zich op onaanvaardbare wijze onwillig toont om mede te werken aan het binnen een redelijke termijn aanvatten van een bij voorraad uitvoerbare onderzoeksmaatregel en in het feit dat nutteloze tijd ter oplossing van geschillen tussen partijen verloren is gegaan.

...