# Hof van Beroep: Arrest van 30 Oktober 2013 (Brussel). RG 2009AR691

* Date : 30-10-2013
* Langue : Néerlandais
* Section : Jurisprudence
* Source : Justel N-20131030-1
* Numéro de rôle : 2009AR691

 HET HOF VAN BEROEP TE BRUSSEL

 1e kamer,

A.R. Nr.: 2003/AR/691

 zetelend in burgerlijke zaken,

Rep. nr.: 2010/ na beraad, wijst volgend arrest:

 INZAKE VAN:

De BELGISCHE STAAT, vertegenwoordigd door de Heer Minister, bevoegd voor de Federale Overheidsdienst (F.O.D.) Mobiliteit, met beleidscel te 1000 BRUSSEL, Brederodestraat 8 en met kantoor bij de juridische dienst van de F.O.D. Mobiliteit te 1210 SINT-JOOST-TEN-NODE, C.C.N., 2de verdieping, Vooruitgangstraat 56,

appellant,

vertegenwoordigd door Mr. RENSON Bernard, advocaat te 1040 BRUSSEL, Jagerslaan 132 ;

TEGEN:

1. VERKINDEREN N.V., met maatschappelijke zetel te 8920 LANGEMARK, Poelkapellestraat, 47 B, ingeschreven in het handelsregister te Ieper, onder het nummer 13.978,

geïntimeerde,

vertegenwoordigd door Mr. SMOUT Marc loco Mr. CAMBIER Benoît, advocaat te 1180 BRUSSEL, Winston Churchilllaan 253 en

vertegenwoordigd door Mr. SMOUT Marc, advocaat te 1820 STEENOKKERZEEL, Anjelierenlaan 24 ;

2. Het VLAAMSE GEWEST, vertegenwoordigd door de Vlaamse Minister, van Mobiliteit, Openbare Werken en Energie, 1000 BRUSSEL, Koning Albert II laan 20,

geïntimeerde,

vertegenwoordigd door Mr. RONSE Baudouin, advocaat te 1050 BRUSSEL, G. Macaulaan 33

---------------------------------------------------------------------------------

SAMENVATTING

Een beroepsakte wordt aangevochten wegens schending van de wet van 15 juni 1935 op het gebruik der talen in gerechtszaken, nu de beroepsakte een passus in de Franse taal overneemt. Het betreft meer bepaald een citaat uit het werk van M.A. Flamme (Handboek Overheidsopdrachten) dat op pagina 6 bovenaan van het verzoekschrift zonder bijkomende vertaling in de Nederlandse taal overgenomen wordt.

Een akte van rechtspleging wordt geacht geheel in de taal van de rechtspleging te zijn gesteld wanneer alle vermeldingen vereist voor de regelmatigheid van de akte in die taal zijn gesteld. Het litigieuze citaat in de Franse taal heeft op zich geen pertinentie voor de beoordeling van de voorgedragen middelen zodat er geen nietigheid dient uitgesproken te worden.

Gelet op de stukken van de rechtspleging, inz.:

 het vonnis van de rechtbank van eerste aanleg te Brussel (23ste kamer) na tegenspraak uitgesproken op 11 juli 1996, bij exploot van 30 september 1996 aan de Belgische Staat betekend;

 het verzoekschrift tot hoger beroep, op 3 oktober 1996 ter griffie van het hof neergelegd;

 de conclusie en laatste conclusie van appellant;

 de conclusie, aanvullende conclusie en syntheseconclusie van eerste geïntimeerde NV Verkinderen;

 de conclusie van tweede geïntimeerde, het Vlaamse Gewest.

Gehoord de advocaten van partijen ter openbare terechtzitting van 13 september 2010, waarna de zaak op de zitting van 26 oktober 2010 in beraad werd genomen, en gelet op de stukken die zij neerlegden.

I. Procedure

1. Appellant stelt hoger beroep in tegen het bestreden vonnis

 dat de oorspronkelijke vordering van eerste geïntimeerde NV Verkinderen ontvankelijk en in de volgende mate gegrond verklaart;

 dat appellant veroordeelt tot betaling aan eerste geïntimeerde van 494.590 BEF (nu 12.260,56 euro), te verhogen met de conventionele interest aan de rentevoet zoals bepaald bij artikel 15 D, eerste lid, M.B. van 14 oktober 1964 houdende Algemene Aannemingsvoorwaarden AAV Overheidsopdrachten vanaf 1 september 1975 tot 17 augustus 1995;

 dat de Belgische Staat bovendien veroordeelt tot betaling van de conventionele interest aan dezelfde rentevoet vanaf 18 augustus 1995 tot de dag der betaling;

 dat de vordering, in zover gericht tegen het Vlaamse Gewest afwijst en de eis tot tussenkomst en vrijwaring van het Vlaamse Gewest tegen de Belgische Staat zonder voorwerp verklaart;

 dat de Belgische Staat in de gerechtskosten veroordeelt;

 en waarbij de voorlopige tenuitvoerlegging werd toegestaan.

Appellant, die tot de uitvoering van het vonnis is overgegaan, vordert, met de hervorming van het bestreden vonnis, in hoofdorde de Belgische Staat buiten zaak te stellen en bijgevolg de oorspronkelijke vordering van de eerste geïntimeerde onontvankelijk te verklaren, met veroordeling van NV Verkinderen tot alle kosten. De Belgische Staat vordert, in ondergeschikte orde, de oorspronkelijke vordering lastens hem ongegrond te verklaren. Appellant vraagt vast te stellen dat hij is overgegaan tot de uitvoering van het vonnis en 1.022,78 euro heeft betaald op 23 oktober 1996 alsook 1.744.389 BEF, hetzij 43.242,27 euro, op 31 december 1996, en hij vordert terugbetaling van deze sommen, vermeerderd met de interest vanaf de data van betalingen en met de gerechtskosten.

2. Eerste geïntimeerde besluit tot de nietigheid van de akte van hoger beroep en tot de niet toelaatbaarheid ervan, minstens tot de ongegrondheid ervan.

Voor zover het hoger beroep gegrond zou worden verklaard, stelt eerste geïntimeerde incidenteel hoger beroep in wat de rechtsgrond van de uitgesproken veroordeling betreft, minstens deze veroordeling uit te spreken ten laste van het Vlaamse Gewest met veroordeling van appellant, of ondergeschikt het Vlaamse Gewest, in alle kosten.

3. Het Vlaamse Gewest vraagt het hoger beroep van de Belgische Staat ontvankelijk en gegrond te verklaren en bijgevolg de oorspronkelijke vordering van eerste geïntimeerde af te wijzen als ongegrond met veroordeling van eerste geïntimeerde in alle kosten.

II. RELEVANTE FEITELIJKE GEGEVENS

4. Het hof verwijst naar de omstandige uiteenzetting van de feitelijke gegevens door de eerste rechter.

Het geschil vindt zijn oorsprong in de gunning aan NV Verkinderen van een overheidsopdracht betreffende een bochtverbetering in de "SWITCH ROAD" te Poperinge aan de kruising met de Vleterbeek, welke overheidsopdracht beheerst was door de bepalingen van het Algemeen lastenkohier (M.B. van 14 oktober 1964), door clausules van het lastenboek type 108/72 en door de bepalingen van het bijzonder lastenboek nr. A 73/G 74.

De werken, die in de loop van het jaar 1974 werden uitgevoerd, vereisten het gebruik van bitumen en gas-oil.

5. De aannemer maakte gewag van forse stijging van de olieprijzen in de loop van de uitvoering van het contract.

De minister van Openbare werken heeft een omzendbrief nummer 574-8 van 16 mei 1974 uitgevaardigd waarin een vergoeding wegens stijging van de prijs van petroleumproducten werd bepaald ten voordele van de aannemers aan wie openbare werken toevertrouwd werden. Deze omzendbrief werd aangevuld bij een tweede omzendbrief nummer 574-8bis van 2 september 1974 die de toekenningvoorwaarden van deze vergoeding wijzigde.

Het Wegenfonds heeft dan bij brief van 12 juni 1974 een bijakte nummer 1 bij het oorspronkelijk contract aan NV Verkinderen "ter goedkeuring" voorgelegd waarin een schadeloosstelling via storting van restorno's werd bepaald.

De aannemer heeft deze bijakte ondertekend (en gedateerd op 3 juli 1974) en aan het bestuur terugbezorgd, wat niet betwist wordt.

6. Bij omzendbrief nummer 574-10 van 17 juni 1975 (met betrekking tot de voorwaarden voor de toepassing van de omzendbrieven nummer 574-8 en nummer 574-8bis) werden de voorwaarden tot toekenning van de toeslag beperkt. Het bestuur liet aan de aannemer bij brief van 30 oktober 1975 weten dat hij geen recht had "op toeslag wegens verhoging van de bitumenprijzen, aangezien de uitgevoerde K.W.S. - werken na 1 april 1974 geen 10 % bedragen van het inschrijvingsbedrag verminderd met de kunstwerken".

NV Verkinderen heeft op 24 februari 1976 de Belgische Staat gedagvaard in betaling van de som waarop zij bij toepassing van de regels waarin de voormelde omzendbrieven voorzien aanspraak kon maken.

III. Bespreking

1°. Taalgebruik

7. Eerste geïntimeerde besluit tot de nietigheid van de beroepsakte wegens schending van de Taalwet (wet van 15 juni 1935 op het gebruik der talen in gerechtszaken) nu de beroepsakte een passus in de Franse taal overneemt.

Het betreft meer bepaald een citaat uit het werk van M.A. Flamme (Handboek Overheidsopdrachten) dat op pagina 6 bovenaan van het verzoekschrift zonder bijkomende vertaling in de Nederlandse taal overgenomen wordt.

8. Een akte van rechtspleging wordt geacht geheel in de taal van de rechtspleging te zijn gesteld wanneer alle vermeldingen vereist voor de regelmatigheid van de akte in die taal zijn gesteld . Het litigieuze citaat in de Franse taal heeft op zich geen pertinentie voor de beoordeling van de voorgedragen middelen zodat er geen nietigheid dient uitgesproken te worden.

2°. Regelmatigheid van het hoger beroep

9. Eerste geïntimeerde vraagt minstens vast te stellen dat vooralsnog uit geen enkel stuk of document blijkt dat de beslissing hoger beroep in te stellen namens de Belgische Staat wel werd getroffen door het daartoe bevoegde orgaan.

10. Er wordt echter geen onregelmatigheid aangetoond van het hoger beroep dat door de raadsman van appellant ingesteld werd en nu het vermoeden van een regelmatige volmacht van de advocaat niet weerlegd wordt .

3° Ten gronde

11. De eerste rechter heeft geoordeeld dat, zo de ministeriële omzendbrieven op zich geen rechten in hoofde van de aannemer hebben doen ontstaan, er echter een overeenkomst tussen de Staat en de aannemer is tot stand gekomen. Verder oordeelt de eerste rechter dat de Staat zich in de voorliggende zaak door zijn eenzijdige wilsuiting verbonden heeft.

12. De omzendbrieven 574-8 en 574-8bis hebben inderdaad geen subjectieve rechten in hoofde van de aannemer rechtstreeks kunnen tot stand brengen. Deze niet verordenende omzendbrieven maken instructies aan ondergeschikte ambtenaren of diensten uit. Hieruit ontstaan verplichtingen in hoofde van de ambtenaren en diensten maar geen subjectieve rechten in hoofde van de burgers. Het hof verwijst naar de pertinente motieven in het bestreden vonnis.

Het (impliciet) incidenteel beroep van NV Verkinderen is ongegrond.

13. Verder oordeelde de eerste rechter dat het opsturen aan de firma Verkinderen van de bijakten de "onvoorwaardelijke bedoeling (inhoudt) haar het voordeel van de omzendbrieven toe te kennen, zoals blijkt uit de tekst van de bijakten zelf". De Staat kan immers niet de bedoeling hebben gehad "om zich, bij het versturen van de bijakten, het recht voor te behouden om zich alsnog te beraden over de vraag of hij er zelf mee zou instemmen dat de bedoelde bepalingen van de omzendbrieven op de aannemingsovereenkomst met (de aannemer) van toepassing zouden zijn, nadat hijzelf een aanbod daartoe aan (de aannemer) had gedaan, dat door deze laatste was aanvaard".

De eerste rechter besloot "dat door de aanvaarding van het aanbod van de Staat door (de aannemer) de bijakten verbindende kracht tussen partijen hebben verkregen".

14. Het louter overmaken door de hoofdingenieur-directeur van Bruggen en Wegen (afdeling van het ministerie van Openbare Werken) aan de aannemer van de bijakte heeft te dezen op zich geen verbintenis door eenzijdige wilsuiting in het leven geroepen. Een bijakte is immers pas bindend na de ondertekening door de minister zodat het opsturen van een door de minister (nog) niet ondertekende bijakte pas bij de ondertekening door de bevoegde minister een verbintenis in hoofde van de overheid doet ontstaan.

Een geldig en verbindend aanbod van de overheid veronderstelde bijgevolg het opsturen van een door de minister ondertekende bijakte, wat te dezen niet het geval was. De ondertekening van de bijakte door de aannemer heeft dan ook op zich geen (administratieve) overeenkomst doen ontstaan.

15. NV Verkinderen vordert, uiterst ondergeschikt, haar akte te verlenen van haar incidenteel beroep op grond van artikel 16 B van het Ministerieel besluit van 14 oktober 1964, met dien verstande dat haar vordering thans 7.173,34 euro bedraagt, te vermeerderen met de interest zoals oorspronkelijk gevorderd, en met dien verstande dat dit incidenteel beroep in hoofdorde gericht is tegen de Belgische Staat en in ondergeschikte orde tegen het Vlaamse Gewest.

Deze rechtsgrond werd immers bij de inleidende dagvaarding aangehaald.

Genoemd artikel 16 B verschaft aan de aannemer het recht op herziening (of verbreking) van de overeenkomst "indien hij een belangrijk nadeel heeft geleden ... door omstandigheden die hij redelijkerwijze niet kon voorzien bij het indienen van de inschrijving of het sluiten van de overeenkomst, die hij niet kon ontwijken en waarvan hij de gevolgen niet kon verhelpen alhoewel hij al het nodige daarvoor had gedaan".

Het hof dient vast te stellen dat de NV Verkinderen hierover heel weinig elementen naar voor brengt.

Het is een gekend feit dat de prijzen voor petroleumproducten in het jaar 1974 zeer hoog gestegen zijn ingevolge de conflicten in het Midden-Oosten (zie hierover ook de omzendbrief nummer 574-8 van 16 mei 1974) maar welk precies de financiële gevolgen hiervan zijn wat de uitvoering betreft van de overheidsopdracht in haar geheel, wordt te dezen niet verduidelijkt. Er worden zelfs geen enkele cijfers of bedragen genoemd en nog minder gestaafd, en dit zowel in de stukken als in de opeenvolgende conclusies van NV Verkinderen.

De aannemer die de bewijslast draagt van het belangrijk nadeel waarop hij zich beroept levert geen afdoende bewijs dat hij zich in de voorwaarden bevindt om toepassing te maken van artikel 16 B van het Ministerieel besluit van 14 oktober 1964.

Deze vordering en het incidenteel beroep van NV Verkinderen zijn ongegrond.

16. Het hoger beroep wordt bijgevolg gegrond verklaard en de oorspronkelijke vordering van NV Verkinderen ongegrond verklaard.

4° Rechtsopvolging

17. De eerste rechter heeft geoordeeld dat de oorspronkelijke vordering van de aannemer alleen tegen de Belgische Staat ingewilligd moet worden en dat het Vlaamse Gewest niet in gevolge de procesrechtelijke en verbintenisrechtelijke opvolging gehouden is de gevorderde schade te vergoeden.

Nu de oorspronkelijke vordering van de aannemer ongegrond wordt verklaard, dient het hof niet nader deze discussie te behandelen.

5°. Vordering van de Belgische Staat tot terugbetaling

18. De Belgische Staat vordert terugbetaling van de bedragen die hij in uitvoering van het hervormde vonnis heeft betaald.

Deze vordering is vreemd aan de grond van de zaak en betreft een geschil inzake uitvoering. Huidig arrest maakt bovendien op zich een titel uit.

6°. De gerechtskosten:

19. Er is geen reden om af te wijken van het basistarief voor de rechtsplegingsvergoeding zoals vastgesteld bij het K.B. van 26 oktober 2007 tot vaststelling van het tarief van de rechtsplegingsvergoeding bedoeld in art. 1022 Ger. W. en tot vaststelling van de datum van inwerkingtreding van de artikelen 1 tot 13 van de wet van 21 april 2007 betreffende de verhaalbaarheid van de erelonen en de kosten verbonden aan de bijstand van de advocaat.

Te dezen bedraagt het basisbedrag 1.100 euro .

De gerechtskosten van beide aanleggen worden ten laste gelegd van de NV Verkinderen in hoedanigheid van in het ongelijk gestelde partij.

OM DEZE REDENEN,

HET HOF,

Rechtsprekende na tegenspraak,

Gelet op art. 24 van de wet van 15 juni 1935 op het gebruik der talen in gerechtszaken;

Verklaart het hoger beroep ontvankelijk en in de volgende mate gegrond.

Hervormt het bestreden vonnis, behoudens in zover het de vordering ontvangt en de gerechtskosten begroot.

Opnieuw rechtsprekend voor het overige, verklaart de oorspronkelijke vordering van NV Verkinderen ongegrond.

Verklaart het incidenteel beroep van de NV Verkinderen ontvankelijk doch ongegrond.

Veroordeelt N.V. Verkinderen in de gerechtskosten van beide aanleggen en begroot de gerechtskosten van het hoger beroep in hoofde van appellant op 185,92 euro (rolrechten) + 1.100 euro rechtsplegingsvergoeding, in hoofde van de N.V. Verkinderen begroot op 1.100 euro rechtsplegingsvergoeding en in hoofde van het Vlaamse Gewest begroot op 1.100 euro rechtsplegingsvergoeding.

Aldus gevonnist en uitgesproken in openbare burgerlijke terechtzitting van de eerste kamer van het hof van beroep te Brussel op 30 november 2010.

Waar aanwezig waren:

Dhr. E. Janssens de Bisthoven, Raadsheer,

Mevr. B. Heymans, Griffier.

B. Heymans E. Janssens de Bisthoven