# Hof van Cassatie: Arrest van 5 September 2003 (België). RG C020539F

* Datum : 05-09-2003
* Taal : Nederlands
* Sectie : Rechtspraak
* Bron : Justel N-20030905-3
* Rolnummer : C020539F

Nr. C.02.0539.F.-

 STAD MOESKROEN,

 Mr. Lucien Simont, advocaat bij het Hof van Cassatie,

 tegen

 REGIE DER GEBOUWEN,

 Mr. John Kirkpatrick, advocaat bij het Hof van Cassatie,

 I. Bestreden beslissing

 Het cassatieberoep is gericht tegen het arrest dat op 18 februari 2002 door het Hof van Beroep te Bergen is gewezen.

 II. Rechtspleging voor het Hof

 Raadsheer Didier Batselé heeft verslag uitgebracht.

 Advocaat-generaal Xavier De Riemaecker heeft geconcludeerd.

 III. Middel

 Eiseres voert een middel aan. Het is als volgt gesteld :

 Geschonden wettelijke bepalingen

 - artikel 1338 van het Burgerlijk Wetboek ;

 - de artikelen 17, en voor zoveel als nodig, 867 van het Gerechtelijk Wetboek ;

 - de artikelen 104, 105, 106, 117, 123, 8° en 9°, van de nieuwe gemeentewet van 24 juni 1988.

 Aangevochten beslissingen

 Het bestreden arrest verklaart de bij exploot van 30 maart 1993 ingestelde hoofdvordering van eiseres niet&§64979;ontvankelijk, wijst ze af en veroordeelt haar in de kosten van verweersters appèlgeding en grondt zijn beslissing hierop

 "dat (verweerster) staande houdt dat die vordering niet&§64979;ontvankelijk is omdat zij ingesteld is met schending van artikel 270 van de nieuwe gemeentewet ;

 dat behoudens de gevallen bedoeld in het eerste lid van die bepaling, het instellen van een vordering in rechte door een gemeente een voorafgaande machtiging van de gemeenteraad vereist ;

 dat in dit geval blijkt dat er geen dergelijke machtiging voorhanden was op de dag dat de gedinginleidende dagvaarding werd ingesteld die enkel op het initiatief van het college van burgemeester en schepenen tot stand was gekomen ;

 dat (eiseres) staande houdt dat een dergelijke machtiging evenwel niet vereist was, aangezien zij zich in een van de gevallen bevond waarin artikel 270 van de nieuwe gemeentewet voorziet, namelijk dat zij opgetreden is in een spoedeisend geval en tot bewaring van recht teneinde, enerzijds, aanzienlijke financiële belangen te vrijwaren, gelet op de korte verjaringstermijn die geldt voor rechtsvorderingen ontstaan uit een overheidsopdracht (artikel 18 van de algemene aannemingsvoorwaarden) en, anderzijds, om verweer te voeren tegen eisen die via gerechtelijke weg zijn ingesteld in het kader van de afzonderlijke rechtsvordering vóór de samenvoeging wegens samenhang - van de naamloze vennootschap Declerck ;

 dat (eiseres) alleen maar melding maakt van die verjaringstermijn, zonder evenwel andere uitleg of gegevens te verstrekken op grond waarvan het hof (van beroep) de juistheid van haar desbetreffende beweringen zou kunnen onderzoeken ;

 dat overigens niets erop wijst dat de rechtsvordering van (eiseres) tegen (verweerster) ingesteld is tot bewaring van recht na de rechtsvordering van de naamloze vennootschap Declerck, rekening houdend met het feit dat het door laatstgenoemde begonnen proces impliceerde dat (eiseres) ten gronde verweer moest voeren ;

 dat het dus niet gaat om een van de gevallen bedoeld in artikel 270, eerste lid, van de nieuwe gemeentewet waarin (eiseres) geen voorafgaande machtiging van de gemeenteraad hoeft te hebben voordat zij haar rechtsvordering tegen (verweerster) instelt ;

 dat die ontbrekende voorafgaande machtiging van de gemeenteraad bijgevolg niet kan worden verholpen door een latere beslissing van dat orgaan om het door het college van burgemeester en schepenen genomen onwettig initiatief te bekrachtigen, hetgeen erop neer zou komen dat een nietige akte wordt bevestigd ;

 dat aldus de beslissing van de gemeenteraad van 3 juni 1996 die (eiseres) overlegt niet ter zake dienend is en haar hoofdvordering van 14 april 1993 tegen (verweerster) niet&§64979;ontvankelijk is".

 Grieven

 De hoofdvordering van eiseres is ingesteld bij dagvaarding van 30 maart 1993.

 Het staat vast, en het wordt trouwens vastgesteld door het beroepen vonnis van 7 september 1998 waarvan het bestreden arrest de redenen overneemt,

 "dat de raadsman van (eiseres) op de terechtzitting van 6 april 1998 in het debat een afschrift heeft gebracht van de beslissing van de gemeenteraad van 3 juni 1996 'waarbij de beslissing van het college van burgemeester en schepenen van (eiseres) d.d. 15 februari 1993 wordt bekrachtigd en aan meester V.D., de raadsman van de Stad, volmacht wordt gegeven om haar te vertegenwoordigen in het geschil met (verweerster) m.b.t. de uitbreiding van het postkantoor, en bijkomend, in het geschil met de naamloze vennootschap Ets Declerck' ;

 dat dit stuk verwijst naar het feit dat (eiseres) eisende partij is in een rechtsvordering ten gronde die tegen (verweerster) is ingesteld en dat de machtiging van de gemeenteraad bijgevolg onontbeerlijk is".

 Het bestreden arrest verklaart die vordering van eiseres evenwel niet&§64979;ontvankelijk, en zulks op grond :

 "dat het instellen van een rechtsvordering door een gemeente een voorafgaande machtiging van de gemeenteraad vereist ;

 dat in dit geval blijkt dat er geen dergelijke machtiging voorhanden was op de dag dat de gedinginleidende dagvaarding werd ingesteld die enkel op het initiatief van het college van burgemeester en schepenen tot stand was gekomen ; (...)

 dat het (...) niet gaat om een van de gevallen bedoeld in artikel 270, eerste lid, van de nieuwe gemeentewet waarin (eiseres) geen voorafgaande machtiging van de gemeenteraad hoeft te hebben voordat zij haar rechtsvordering tegen (verweerster) instelt ;

 dat die ontbrekende voorafgaande machtiging van de gemeenteraad bijgevolg niet kan worden verholpen door een latere beslissing van dat orgaan om het door het college van burgemeester en schepenen genomen onwettig initiatief te bekrachtigen, hetgeen erop neer zou komen dat een nietige akte wordt bevestigd ;

 dat aldus de beslissing van de gemeenteraad van 3 juni 1996 die (eiseres) overlegt niet ter zake dienend is en haar hoofdvordering van 14 april 1993 tegen (verweerster) niet&§64979;ontvankelijk is".

 Het college van burgemeester en schepenen van eiseres, dat de beslissing had genomen om de voornoemde vordering in te stellen, was nochtans belast met het voeren van de rechtsgedingen waarbij de gemeente, hetzij als eiser, hetzij als verweerder betrokken is (artikel 123, 8°, van de in het middel aangewezen nieuwe gemeentewet).

 Alle andere rechtsvorderingen dan die bedoeld in artikel 270, eerste lid, van de nieuwe gemeentewet mogen slechts na machtiging van de gemeenteraad door het college worden ingesteld (artikel 270, tweede lid, van de van de in het middel aangewezen nieuwe gemeentewet).

 Het gaat hier evenwel om een regel die vastgelegd is om de gemeente te beschermen.

 Hieruit volgt dat de nietigheid die deze regel sanctioneert betrekkelijk is en tot de sluiting van het debat kan worden gedekt door de gemeenteraad die alles regelt wat van gemeentelijk belang is (artikel 117 van de in het middel aangewezen nieuwe gemeentewet).

 Uit de bevestiging van een nietige akte volgt het tenietgaan van de middelen en excepties die tegen die akte konden worden ingesteld, onverminderd de rechten van derden (artikel 1338, derde lid, van het Burgerlijk Wetboek).

 Bijgevolg heeft het bestreden arrest, door te beslissen dat "die ontbrekende voorafgaande machtiging van de gemeenteraad niet kan worden verholpen door een latere beslissing van dat orgaan om het door het college van burgemeester en schepenen genomen onwettig initiatief te bekrachtigen, hetgeen erop neer zou komen dat een nietige akte wordt bevestigd" :

 1° het betrekkelijk karakter miskend van de nietigheid die artikel 270, tweede lid, van de nieuwe gemeentewet sanctioneert (schending van voornoemd artikel 270, tweede lid) ;

 2° dan ook de bevoegdheid van de gemeenteraad miskend om die betrekkelijke nietigheid tot de sluiting van het debat te dekken (schending van de in het middel aangewezen bepalingen en inzonderheid van de artikelen 117 en 270, tweede lid, van de nieuwe gemeentewet en van artikel 1338, inzonderheid derde lid, van het Burgerlijk Wetboek).

 3° bijgevolg, de bevoegdheid van de het college van burgemeester en schepen miskend om de rechtsgedingen van de gemeente te voeren, mits het daartoe van de gemeenteraad machtiging heeft verkregen, ook al is deze naderhand gegeven vóór de sluiting van het debat (schending van de in het middel aangewezen bepalingen van de nieuwe gemeentewet, en inzonderheid de artikelen 123, 8°, en 270, tweede lid, van die wet).

 IV. Beslissing van het Hof

 Overwegende dat het college van burgermeester en schepenen, krachtens artikel 123, 8°, van de nieuwe gemeentewet van 24 juni 1988, belast is met het voeren van de rechtsgedingen waarbij de gemeente hetzij als eiser, hetzij als verweerder betrokken is ;

 Dat krachtens artikel 270, tweede lid, van die wet, behoudens de in het eerste lid vastgelegde uitzonderingen, de rechtsvorderingen waarbij de gemeente als eiser optreedt, door het college slechts mogen worden ingesteld na machtiging van de gemeenteraad ;

 Dat de machtiging van de gemeenteraad aan het college van burgemeester en schepenen om in rechte op te treden, tot de sluiting van het debat kan worden gegeven ;

 Overwegende dat het arrest, door te oordelen dat "(de) ontbrekende voorafgaande machtiging van de gemeenteraad niet kan worden verholpen door een latere beslissing van dat orgaan om het door het college van burgemeester en schepenen genomen onwettig initiatief te bekrachtigen, hetgeen erop neer zou komen dat een nietige akte wordt bevestigd", dat "aldus de beslissing van de gemeenteraad van 3 juni 1996 die (eiseres) overlegt niet ter zake dienend is en (dat) haar hoofdvordering van 14 april 1993 tegen (verweerster) niet&§64979;ontvankelijk is" de in het middel aangewezen wettelijke bepalingen schendt ;

 Dat het middel gegrond is ;

 OM DIE REDENEN,

 HET HOF

 Vernietigt het bestreden arrest in zoverre het de hoofdvordering van eiseres niet-ontvankelijk verklaart en uitspraak doet over de kosten van het gedingen tussen de partijen ;

 Beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het gedeeltelijk vernietigde arrest ;

 Houdt de kosten aan en laat de uitspraak daaromtrent aan de feitenrechter over ;

 Verwijst de aldus beperkte zaak naar het Hof van Beroep te Brussel.

 Aldus geoordeeld door het Hof van Cassatie, eerste kamer, te Brussel, door afdelingsvoorzitter Claude Parmentier, de raadsheren Christian Storck, Didier Batselé, Christine Matray en Sylviane Velu, en in openbare terechtzitting van vijf september tweeduizend en drie uitgesproken door afdelingsvoorzitter Claude Parmentier, in aanwezigheid van advocaat-generaal Thierry Werquin, met bijstand van griffier Marie-Jeanne Massart.

 Vertaling opgemaakt onder toezicht van raadsheer Ghislain Dhaeyer en overgeschreven met assistentie van griffier Philippe Van Geem.

 De griffier, De raadsheer,