

PROFESSIONELE
AANSPRAKELIJKHEID

JURA FALCONIS
Ilse SAMOY
(eds.)

Karen RONSIJN
Ilse SAMOY
Joeri VANANROYE
Wannes VANDENBUSSCHE
Elisabeth VERJANS
Dorien VERVOORT

Professionele aansprakelijkheid
Jura Falconis en Ilse Samoy (eds.)

© 2015 Intersentia
Antwerpen – Cambridge
www.intersentia.be

ISBN 978-94-000-0534-1
D/2015/7849/55
NUR 822

Alle rechten voorbehouden. Behoudens uitdrukkelijk bij wet bepaalde uitzonderingen mag niets uit deze uitgave worden verveelvoudigd, opgeslagen in een geautomatiseerd gegevensbestand of openbaar gemaakt, op welke wijze ook, zonder de uitdrukkelijke voorafgaande toestemming van de uitgever.

VOORWOORD

In uw handen houdt u het verslagboek van een studiedag over professionele aansprakelijkheid, georganiseerd op 16 mei 2014 door de studenten van het tijdschrift *Jura Falconis*, in samenwerking met het Instituut voor Verbintenissenrecht van de KU Leuven.

Waarom kozen we dit *thema*? Bijna exact tien jaar geleden, op 28 mei 2004, organiseerde één van mijn onevenaarbare voorgangers in het domein van het aansprakelijkheidsrecht, Prof. Em. Hugo VANDENBERGHE, met zijn Instituut voor Onrechtmatige daad, een studiedag over hetzelfde thema. Het leverde een standaardwerk op met bijdragen over de medische aansprakelijkheid, de aansprakelijkheid van de advocaat, de notaris, de architect, ...¹ Tien jaar later leek het ons het goede moment om die belangrijke denkoefening van toen te actualiseren. Er is inderdaad veel geëvolueerd op het terrein.

Als ik alles overschouw, denk ik te mogen zeggen dat de *grootste wijziging* van het laatste decennium inzake professionele aansprakelijkheid van vrije beroepers is dat zij hun beroepsactiviteit meer en meer mogen onderbrengen in vennootschapsstructuren met beperkte aansprakelijkheid. Ik vond een hele rake beschrijving van de evolutie die de aansprakelijkheid van vrijberoepers heeft ondergaan, terug in een bijdrage van minister Koen GEENS.² Als we ver teruggaan in de tijd, zo schrijft hij, dan werd de vrijberoeper geacht een vrienden dienst te bewijzen. Hij werkte voor de eer, de *honor*, en ontving slechts een honorarium. Aansprakelijkheid stond gelijk met een oneer, een belediging. Een vrijberoeper maakte geen fouten, hij vergiste zich enkel. In de 20ste eeuw werd de persoonlijke aansprakelijkheid van de vrijberoeper voor de hele schade als een waarborg beschouwd: de verplichting om zelf financieel en moreel op te draaien voor de eigen fouten vormt een garantie dat de vrijberoeper voorzichtig handelt, en zo veel mogelijk probeert schade te voorkomen. De noodzaak van persoonlijke aansprakelijkheid werd verheven tot een deontologische verplichting en dit ging gepaard met een verbod op contractuele exoneratiebedingen. In een volgende fase voerden de meeste Ordes en Instituten van de vrije beroepen een verplichting in tot het afsluiten van een aansprakelijkheidsverzekering.

De mogelijkheden die vennootschapsstructuren creëren, werden pas geëxploreerd na de Tweede Wereldoorlog. Meer en meer gingen vrijberoepers samen-

¹ H. VANDENBERGHE (ed.), *De professionele aansprakelijkheid*, Brugge, die Keure, 2004, 286 p.

² K. GEENS, "De evolutie van de aansprakelijkheid van de persoon en de structuur als waarborg" in *Verslagboek Notarieel Congres 2009*, Brussel, Larcier, 2009, 325-331.

werken in vennootschapsverband. Bij toepassing van het gemeen recht (art. 61 W.Venn.) is het rechtstechnisch de vennootschap die de beroepshandeling stelt, en dus is het ook zij die, bij uitsluiting van de natuurlijke persoon die de professionele fout gemaakt heeft, de contractuele foutaansprakelijkheid oploopt. Bij toepassing van het gemeen recht is er ook geen ruimte voor buitencontractuele aansprakelijkheid, wegens de quasi-immuniteit van de uitvoeringsagent. De Ordes en Instituten kozen evenwel aanvankelijk voor een andere piste: de vrijberoeper mocht zich in vennootschapsverband verenigen voor de uitoefening van zijn beroep, maar hij moest opteren voor de vorm van een vennootschap die haar vennoten niet de beperkte aansprakelijkheid verschafte. Dit had voordelen voor de cliënt. Voor hem betekende dit dat hij zich niet alleen kon verhalen op het vermogen van de vrijberoeper die de fout gemaakt had, maar ook op het vermogen van zijn vennootschap en op het vermogen van de medevennoten.

Een eerste stap richting beperking van deze ruime verhaalsmogelijkheden was het afsluiten van de mogelijkheid om het vermogen van de medevennoten aan te spreken. De laatste evolutie, sinds het begin van de éérentwintigste eeuw (en dus ook sinds de vorige studiedag in 2004), is dat ook de weg naar de persoonlijke aansprakelijkheid van de vrijberoeper afgesloten wordt. Nieuwe wettelijke regelingen laten toe dat de vrijberoeper zich, zoals de andere handelsberoepen, geheel achter een vennootschap met beperkte aansprakelijkheid verschuilt, zonder zelf nog te moeten instaan voor de schadelijke gevolgen van de eigen professionele fouten.

Samengevat: we zijn geëvolueerd van persoonlijke aansprakelijkheid op het privévermogen van de alleenwerkende vrijberoeper over aansprakelijkheid van meerdere vermogens van samenwerkende vrijberoepers naar aansprakelijkheid met alleen maar het vennootschapsvermogen.³ Dat lijkt me de grootste wijziging sinds de vorige studiedag van 2004.

Wie waren de *sprekers* op de studiedag en zijn de *auteurs* van dit boek? Ik heb resoluut gekozen voor de jonge generatie. De Leuvense rechtsfaculteit heeft mij enkele jaren geleden, naar aanleiding van het emeritaat van prof. Herman COUSY, de opdracht gegeven om het onderzoek naar het zuivere aansprakelijkheidsrecht voort te zetten. Waar mijn *collega proxima* prof. Sophie STIJNS en ikzelf ons met het Instituut voor Verbintenissenrecht in het verleden hoofdzakelijk toelegden op het contractenrecht en de raakvlakken, trek ik sinds een drietal jaar bijkomend de kaart van het zuivere buitencontractuele aansprakelijkheidsrecht. Ondertussen zijn er drie doctorandi actief in dit domein en zij namen alledrie het woord: Wannes VANDENBUSSCHE, Elisabeth VERJANS en Dorien VERVOORT. Daarnaast werkten ook twee praktijkassistenten met een rijke balieervaring mee aan de studiedag: Karen RONSJN en Sigrid VERVERKEN. Tot slot nam één van de opvolgers van prof. Herman COUSY het woord, prof. Joeri VANANROYE.

³ *Ibid.*

Inhoudelijk namen we als uitgangspunt dat, hoewel de vrijberoepsbeoefenaars anno 2014 nog steeds een groot maatschappelijk aanzien kunnen genieten, de perceptie leeft dat er meer en meer aansprakelijkheidsvorderingen tegen hen worden ingediend. Allerlei factoren hebben ervoor gezorgd dat individuele burgers zichzelf beter geïnformeerd voelen en mede daardoor mondiger geworden zijn in hun relatie tot de vrijberoepsbeoefenaar. Concretere verwachtingen zijn hoger geworden en diezelfde burger durft dan ook sneller over te gaan tot het instellen van een aansprakelijkheidsvordering. De studiedag beoogde dieper in te gaan op de praktisch relevante problemen die rijzen bij professionele aansprakelijkheid. De focus lag zowel op actuele ontwikkelingen bij de traditionele vrijberoepsbeoefenaars (artsen, notarissen, advocaten, m.i.v. curatoren) als bij minder ontgonnen beroepsgroepen (preventieadviseurs en bemiddelaars).

We waren heel blij en dankbaar dat de studenten van *Jura Falconis* in het academiejaar 2013-2014 bereid waren om een studiedag te organiseren in het domein van het aansprakelijkheidsrecht. Voor de anekdote vermeld ik graag dat een voormalig hoofdredacteur van *Jura Falconis* momenteel doctoreert aan ons Instituut voor Verbintenissenrecht, Sander VAN LOOCK. Ook één van de sprekers van de studiedag was een voormalig hoofdredacteur, prof. Joeri VANANROYE. Ik kan studenten die actief zijn binnen het studententijdschrift *Jura Falconis* – en heel in het bijzonder Kelsey SWIGGERS voor haar grote inzet en betrokkenheid bij deze studiedag en dit verslagboek – dan ook verzekeren: jullie tijdschrift en jullie engagement voor het tijdschrift worden erg gewaardeerd en erg hoog ingeschat op jullie *curriculum vitae*. De beroepsperspectieven in het post-*Jura Falconis*-tijdperk zijn mooi...

Ilse SAMOY

Leuven, 14 februari 2015

INHOUD

<i>Voorwoord</i>	v
------------------------	---

Aansprakelijkheid van de arts en het ziekenhuis. Aansprakelijkheid voor schending van het recht op geïnformeerde toestemming en het recht op informatie over de gezondheidstoestand

Elisabeth VERJANS	1
Inleiding	1
Afdeling 1. De geïnformeerde toestemming en het recht op informatie: begrip en wettelijk kader	2
Afdeling 2. Sanctionering van de schending van het recht op geïnformeerde toestemming en het recht op informatie over de gezondheidstoestand volgens de regels van het strafrecht	3
§ 1. De grondslag van de strafrechtelijke aansprakelijkheid	3
§ 2. Bewijs van de strafrechtelijke aansprakelijkheid	5
Afdeling 3. Sanctionering van de schending van het recht op geïnformeerde toestemming en het recht op informatie over de gezondheidstoestand volgens de regels van het burgerlijk recht	7
§ 1. De grondslag van de burgerrechtelijke aansprakelijkheid: contractuele of buitencontractuele aansprakelijkheid?	7
§ 2. De bewijslast	10
A. Invloed vanuit de Franse rechtspraak	10
B. Standpunt van het Hof van Cassatie	11
C. Standpunten in de rechtsleer	13
§ 3. Invulling van de constitutieve elementen voor aansprakelijkheid	15
A. Invulling van de foutvereiste	15
1. Vrije bewijswaardering door de rechter	16
2. Aanwijzingen die een rol spelen bij de beoordeling	17
3. Het gebruik van toestemmingsformulieren	22
B. Het bewijs van de schade en van het oorzakelijk verband	32
1. Mogelijke situaties	33
2. Standpunten in rechtsleer en rechtspraak	34
3. Het verlies van een kans om te ontsnappen aan het risico	37
4. Morele schade	39
Afdeling 4. Besluit	45

De professionele aansprakelijkheid van de notaris en de notarisvennootschap

Ilse SAMOY en Karen RONSIJN	47
Inleiding	47
Afdeling 1. De aard van het aansprakelijkheidsregime	48
§ 1. Inleiding	48
§ 2. De notaris als openbaar ambtenaar: buitencontractuele aansprakelijkheid?	49
§ 3. De notaris als juridisch adviseur of zakenman: contractuele aansprakelijkheid?	52
§ 4. Recente rechtspraak van het Grondwettelijk Hof en het Hof van Cassatie: het onderscheid in vraag gesteld	54
A. Arrest van 13 december 2012 van het Grondwettelijk Hof	54
B. Arrest van 6 juni 2013 van het Hof van Cassatie	56
§ 5. Blik op de toekomst: uitbreiding van de contractuele aansprakelijkheid?	57
A. Evolutie van de visie op de contractvrijheid	57
B. Verschilpunten tussen beide aansprakelijkheidsregimes en relevantie van het onderscheid	58
§ 6. Tussenbesluit	61
Afdeling 2. De nieuwe wettelijke regeling voor de burgerlijke professionele aansprakelijkheid van de notaris	62
§ 1. Inleiding	62
§ 2. Achtergrond van de nieuwe regeling	62
§ 3. Uitoefening van het ambt in een notarisvennootschap	66
§ 4. Dubbele beperking van de professionele aansprakelijkheid	67
§ 5. Verzekeringsverplichting van de notaris	71
§ 6. Inwerkingtreding en overgangsbepaling	72
§ 7. Betekenis van de wetwijziging voor de kwalificatie van de verhouding tussen cliënt en notaris	72
A. Het contractuele aansprakelijkheidsregime	73
B. Het buitencontractuele aansprakelijkheidsregime	74
§ 8. Tussenbesluit	76
Afdeling 3. Exoneratiebedingen	76
§ 1. Inleiding	76
§ 2. Geldigheid van exoneratiebedingen	76
§ 3. Verwante bedingen	80
§ 4. Impact van de nieuwe wettelijke regeling?	81
Afdeling 4. Overzicht van rechtspraak (2009-2014)	82
§ 1. Inleiding	82
§ 2. De fout	82

§ 3. De schade en de schadeloosstelling	88
§ 4. Het oorzakelijk verband	90
Besluit	93

De aansprakelijkheid van de advocaat en de bemiddelaar. *Advocare, mediare, ... errare?*

Wannes VANDENBUSSCHE en Dorien VERVOORT	95
Inleiding	95
Afdeling 1. De aansprakelijkheid van de advocaat	96
§ 1. Algemene beginselen	96
A. Inbreuk op resultaatsverbintenis	97
B. Inbreuk op middelenverbintenis	100
§ 2. Bewijs van aansprakelijkheid	101
A. Bewijs van opdracht	101
1. De totstandkoming	102
2. De omvang	103
B. Bewijs van inbreuk op middelenverbintenis	105
1. Algemeen	105
2. Schending informatieverplichtingen	106
C. Verhoogde aansprakelijkheid door ondertekening advocatenakte ..	108
§ 3. De verjaring	111
A. De vijfjarige termijn	111
B. Het aanvangspunt	112
C. Stuiting, schorsing en afstand van verjaring	117
§ 4. De “verlies van een kans”-leer	118
A. De voorwaarden	118
B. De begroting	122
C. De rol van de rechter en de advocaat	126
Afdeling 2. De aansprakelijkheid van de bemiddelaar	131
§ 1. Algemene beginselen	131
§ 2. Een aantal aansprakelijkheidsscenario’s	133
A. De geheimhoudingsplicht	133
B. De onpartijdigheids- en onafhankelijkheidsplicht	135
C. De waarschuwingsplicht n.a.v. homologatie	137
Besluit	138

**De civielrechtelijke aansprakelijkheid van een curator:
tanden zonder tigger?**

Joeri VANANROYE	139
-----------------------	-----

Afdeling 1. Boedelaansprakelijkheid, interne curatorenaansprakelijkheid en externe curatorenaansprakelijkheid	139
--	-----

Afdeling 2. Externe aansprakelijkheid van de curator voor onrechtmatige daden begaan in de uitoefening van zijn mandaat.	145
Afdeling 3. Interne aansprakelijkheid van de curator wegens fouten in het beheer van de boedel.	153