

RECHTSMISBRUIK

Joëlle ROZIE
Stefan RUTTEN
Aloïs VAN OEVELEN
(eds.)

Rechtsmisbruik

Joëlle Rozie, Stefan Rutten en Aloïs Van Oevelen (eds.)

© 2015 Intersentia
Antwerpen – Cambridge
www.intersentia.be

Omslagbeeld: Raphael (1483-1520): Justice. Vatican, Stanza della Segnatura.

© 2015. Photo Scala, Florence

ISBN 978-94-000-0574-7

D/2015/7849/53

NUR 820



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.

WOORD VOORAF

In navolging van de rechtspraak van het Hof van Cassatie kan rechtsmisbruik worden omschreven als de uitoefening van een subjectief recht op een wijze die kennelijk de grenzen te buiten gaat van het normale gebruik van dat recht door een zorgvuldige en omzichtige persoon.¹ Bij rechtsmisbruik gaat het in wezen om een door de billijkheid ingegeven correctie op de regels van het geschreven recht. Een op het eerste gezicht rechtmatige uitoefening van een subjectief recht – rechtmatig omdat de houder van dat recht handelt binnen de formele grenzen ervan, zoals die door de wet, een rechterlijke uitspraak, een overeenkomst of statuten zijn vastgelegd – wordt echter onrechtmatig door de wijze waarop of de omstandigheden waarin dat subjectief recht wordt uitgeoefend.²

In verschillende arresten heeft het Hof van Cassatie geoordeeld dat het verbod op rechtsmisbruik een algemeen rechtsbeginsel uitmaakt.³ Door die erkenning als algemeen rechtsbeginsel doordringt het verbod van rechtsmisbruik de hele rechtsorde en strekt het toepassingsgebied ervan zich potentieel uit tot alle rechtstakken. In het voorliggende boek, dat de referaten bevat van een studienamiddag die op 27 november 2014 door de onderzoeksgroep “Rechtshandhaving” van de Faculteit Rechten van de Universiteit Antwerpen werd georganiseerd over “rechtsmisbruik”, komt dit zeer goed tot uiting. Na een onderzoek van de grond-

¹ Zie vooral Cass. 10 september 1971, *Arr.Cass.* 1972, 31, concl. PG W.J. GANSHOF VAN DER MEERSCH, *Pas.* 1972, I, 28, noot W.G., *RW* 1971-72, 321, concl. PG W. J. GANSHOF VAN DER MEERSCH, *JT* 1972, 118, *RCJB* 1976, noot P. VAN OMMESLAGHE; Cass. 20 september 1974, *Arr.Cass.* 1975, 89, *Pas.* 1975, I, 79; Cass. 16 december 1982, *Arr.Cass.* 1982-83, 518, *Pas.* 1983, I, 472; Cass. 6 april 1984, *Arr.Cass.* 1983-84, 1049, *Pas.* 1984, I, 900, *RW* 1984-85, 1638; Cass. 18 februari 1988, *Arr.Cass.* 1987-88, 790, *Pas.* 1988, I, 728, *TBH* 1988, 696, *RW* 1988-89, 1226, noot; Cass. 8 februari 2001, *RW* 2001-02, 778, noot A. VAN OEVELEN; Cass. 10 juni 2004, *Arr.Cass.* 2004, 1031, concl. Adv. Gen. D. THIJS, *Pas.* 2004, 996, concl. Adv. Gen. D. THIJS; Cass. 9 maart 2009, *Arr.Cass.* 2009, 762, *Pas.* 2009, 689, concl. J.-M. GENICOT, *TBBR* 2010, 130, noot J.-F. GERMAIN; Cass. 6 januari 2011, *Arr.Cass.* 2011, 38, *Pas.* 2011, 44, concl. Adv. Gen. A. HENKES, *TBBR* 2012, 388, noot P. BAZIER; Cass. 7 oktober 2011, *Arr.Cass.* 2011, *Pas.* 2011, 2148, *RW* 2012-13, 1181, noot S. JANSEN en S. STIJNS, *TBBR* 2012, 489, noot A. DE BOECK, *RCJB* 2013, 537, noot T. LEONARD.

² W. VAN GERVEN, *Algemeen Deel*, in *Beginselen van Belgisch Privaatrecht*, I, Antwerpen, Standaard Wetenschappelijke Uitgeverij, 1969, 182, nr. 69. Zie nochtans L. CORNELIS, *Beginselen van het Belgische buitencontractuele aansprakelijkheidsrecht*, I, *De onrechtmatige daad*, Antwerpen, Maklu, 1989, 82, nr. 52, die van oordeel is dat het begrip ‘rechtsmisbruik’ zoals hier omschreven, in werkelijkheid synoniem is van ‘rechtsoverschrijding’, omdat het rechtssubject dat de grenzen van zijn subjectief recht overschrijdt, eigenlijk zonder recht handelt.

³ Zie onder meer Cass. 5 maart 1984, *Arr.Cass.* 1983-84, 836, *Pas.* 1984, I, 768; Cass. 19 oktober 1989, *Arr.Cass.* 1989-90, *Pas.* 1990, I, 212, *RW* 1989-90, 1254; Cass. 10 juni 2004, *Arr.Cass.* 2004, 1031, concl. Adv. Gen. D. THIJS, *Pas.* 2004, 996, concl. Adv. Gen. D. THIJS, *TBBR* 2010, 130, noot J.-F. GERMAIN.

slag en de legitimiteit van het verbod van rechtsmisbruik (J. Velaers), wordt deze rechtsfiguur achtereenvolgens behandeld in het contractenrecht (A. De Boeck en F. Vermander), het zakenrecht (N. Carette), het gerechtelijk recht (B. Vanlerberghe), het vennootschapsrecht, meer in het bijzonder bij de uitoefening van aandeelhoudersrechten (R. Houben), en het bestuursprocesrecht (D. Vanheule). In sommige gevallen heeft de wetgever het verbod van rechtsmisbruik thans zelfs in een specifieke wettelijke bepaling verwoord (zie bv. art. 780*bis* Ger.W. inzake het procesrechtsmisbruik; art. 1072*bis* Ger.W. inzake het misbruik van hoger beroep; art. 37 RvS-Wet betreffende de geldboete wegens het kennelijk onrechtmatig beroep bij de Raad van State).

Bij de lectuur van deze referaten valt het op dat de klassieke rechtsmisbruik-criteria, die hoofdzakelijk in het zakenrecht en het verbintenissenrecht zijn ontwikkeld, voor een groot deel ook in andere rechtstakken worden aangewend, zoals in het vennootschapsrecht, het privaatrechtelijk procesrecht en het bestuursprocesrecht. Hetzelfde geldt grotendeels voor de sancties bij rechtsmisbruik.⁴ Gelet op het karakter van algemeen rechtsbeginsel van het verbod van rechtsmisbruik, hoeft dit niet te verbazen.

Deze rechtsontwikkeling moet als positief worden ervaren, want zij leidt tot een verfijning en een humanisering van het recht.⁵ Ook al moeten recht en moraal van elkaar worden onderscheiden⁶, toch is het voor de geloofwaardigheid en de handhaving van een rechtssysteem goed dat de rechtsregels aansluiten bij de morele normen.

Namens de onderzoeksgroep “Rechtshandhaving” dank ik alle sprekers-auteurs voor hun uiteenzetting op de studienamiddag en voor de kwalitatief hoogstaande bijdrage die zij aan dit boek hebben geleverd. Zoals bij de vorige studienamiddagen van deze onderzoeksgroep, ben ik ook nu veel dank verschuldigd aan het Centrum voor Beroepsvervolmaking in de Rechten (CBR), in de persoon van Pascale Buyck, Reinhilde Tulkens en Sigrid Heyninck, voor de administratieve en logistieke ondersteuning bij de organisatie van deze studienamiddag. Ten slotte ben ik de uitgeverij Intersentia en in het bijzonder Kris Moeremans zeer erkentelijk voor de vlotte samenwerking en de fraaie uitgave van dit boek.

Aloïs VAN OEVELEN

Gewoon hoogleraar Universiteit Antwerpen

Onderzoeksleider Onderzoeksgroep “Rechtshandhaving”

⁴ Een uitzondering moet hier wel worden gemaakt voor de geldboete wegens het kennelijk onrechtmatig beroep bij de Raad van State (art. 37 RvS-Wet).

⁵ Cf. F. VAN NESTE, “Misbruik van recht”, *TPR* 1967, (339) 340, nr. 2.

⁶ Zie daarover uitvoeriger K. RAES, “Recht en ethiek in rechtstatelijk perspectief. Het leerstuk van het rechtsmisbruik en de eigenheid van rechtsbeginselen” in *Liber Amicorum Paul De Vroede*, Antwerpen, Kluwer, 1994, II, (1129) 1131-1136, nr. 1, en specifiek wat rechtsmisbruik aangaat, p. 1146-1147, nr. 7.

INHOUD

Woord vooraf..... v

Rechtsmisbruik: begrip, grondslag en legitimiteit

Jan VELAERS.....	1
I. Rechtsmisbruik, een creatie van rechtspraak en rechtsleer	1
II. Het problematische concept “rechtsmisbruik” en de onzekere rechtsgrond ervan	4
III. Morele legitimiteit volstaat niet.....	6
IV. Juridische legitimiteit: rechtsmisbruik is handelen “zonder recht”.....	7
A. Rechtsmisbruik volgens het Hof van Cassatie.....	7
B. Vragen bij de positiefrechtelijke grondslag van rechtsmisbruik.....	9
C. Binnen of buiten het recht?.....	11
D. Misbruik van objectief recht: de te ruime letterlijke lezing van de wet en het vermoeden van redelijkheid van de wetgever	12
V. Enkele vragen over rechtsmisbruik in het licht van de grondslag ervan	13
A. Zijn alle rechten voor misbruik vatbaar?	14
B. Waarom een eigen “algemeen” criterium en een aantal “bijzon- dere” criteria voor rechtsmisbruik?.....	17
1. Het algemeen criterium en de marginale toetsing	17
2. De bijzondere criteria voor rechtsmisbruik.....	20
C. Rechtsbescherming bij rechtsmisbruik.....	25
1. De preventieve rechtsbescherming: een voorgenomen rechtsmisbruik voorkomen	25
2. Curatieve rechtsbescherming: een voltrokken rechtsmis- bruik herstellen.....	27
VI. Besluit	28

Rechtsmisbruik in het contractenrecht: de rechtsuitoefening aan banden gelegd

Annick DE BOECK en Flavie VERMANDER	29
I. Inleiding en afbakening	29
II. Het verbod van misbruik van contractuele rechten in het algemeen	31
A. Begrip en toepassingsgebied.....	31

1. Begrip.....	31
2. Ruim toepassingsbereik	31
3. Niet enkel contractuele rechten, maar ook vrijheden, in het bijzonder de contractvrijheid	32
B. Juridische grondslag.....	36
C. Rechtsmisbruikcriteria	38
1. Algemeen of generiek criterium	39
2. Bijzondere criteria	40
a. Het exclusieve oogmerk om te schaden – Rechtsuitoefe- ning zonder redelijk en toereikend belang.....	40
b. Tussen verschillende uitoefeningswijzen met hetzelfde nut deze kiezen die voor een ander het schadelijkst is of miskenning van het algemeen belang.....	41
c. Het proportionaliteits- of evenredigheids criterium.....	41
d. Het finaliteitscriterium	42
e. De rechtsuitoefening na de objectief daarmee onvereni- gare gedraging, van aard om het legitieme vertrouwen van de andere te schenden	43
D. Toetsing en sanctie.....	44
1. Marginale controle.....	44
2. Matiging van de rechtsuitoefening of schadeherstel	46
a. Algemeen.....	46
b. Het ontzeggen van de rechtsuitoefening – Rechtsverwer- king.....	47
c. De sanctie bij contractweigering als misbruik van de contractvrijheid	49
III. Toepassing van de theorie van het verbod op rechtsmisbruik in de beëindigingsfase van overeenkomsten: <i>capita selecta</i>	50
A. Juridische verfijning: de bevoegdheden	51
B. Rechtsmisbruik en de tenuitvoerlegging van een contractueel opzegbeding	54
1. Voor een goed begrip: de figuur van de opzegging en het opzegbeding in een notendop	54
2. De rechtsmisbruikcontrole bij de opzegging op grond van een opzegbeding.....	55
a. Een tweevoudige rechterlijke controle <i>a posteriori</i> , waaronder een rechtsmisbruikcontrole	55
b. Illustratie van de rechtsmisbruikcontrole in de banksector.....	59
C. Een rechtsmisbruikcontrole bij de inwerkingstelling van een uitdrukkelijk ontbindend beding.....	62

1.	Voor een goed begrip: het uitdrukkelijk ontbindend beding in een notendop	62
2.	De draagwijdte van de rechterlijke controlemogelijkheden: een rechtmatigheidscontrole is ook mogelijk bij de inwerkingstelling van een uitdrukkelijk ontbindend beding	63
D.	De beteugeling van de onrechtmatige opzegging op grond van een bedongen opzegbevoegdheid en de onrechtmatige ontbinding op grond van een uitdrukkelijk ontbindend beding: is een herstel van de contractband mogelijk?	65
1.	Herstel van de contractband past in het bestaande kader van sancties	66
2.	Herstel van de contractband na de abusieve opzegging van een overeenkomst van onbepaalde duur	69
IV.	Besluit	70

Rechtsmisbruik in het zakenrecht. *Capita selecta*

	Nicolas CARETTE en Johan VAN DE VOORDE	71
I.	Inleiding	71
II.	Algemene principes	73
III.	Rechtsmisbruik en verjaring van zakelijke rechten	77
A.	Inleiding	77
B.	Bescherming door schorsing of verlenging van de verjaring?	79
C.	Bescherming door verlies van bezit?	81
D.	Discretionair recht om verjaring te stuiten?	83
E.	Gezag van gewijsde als hinderpaal voor de (niet meer misbruikende) rechtsuitoefening?	86
IV.	Rechtsmisbruik en onverdeeldheid	89
A.	Rechtsmisbruik en verdeling	89
1.	Rechtsmisbruik als middel om de verdeling te verkrijgen?	90
2.	Uitstap naar tontine en aanwas	94
a.	Inleiding	94
b.	Rechtsmisbruik als beëindigingsgrond?	95
3.	Terug naar vrijwillige mede-eigendom	101
4.	Rechtsmisbruik als hinderpaal voor verdeling?	102
5.	Minnelijke of gerechtelijke verdeling?	104
B.	Daden van beheer en van beschikking	105
1.	Kader	105
2.	Daden van beheer	107
a.	“Noodzakelijkheid” van daden van beheer	107
b.	Artikel 577-2, § 6 <i>in fine</i> BW: rechtsmisbruik of meer?	110
3.	Daden van beschikking	111
V.	Besluit	113

Rechtsmisbruik in het procesrecht

Beatrix VANLERBERGHE	115
I. Inleiding	115
II. De juridische grondslag, draagwijdte en sancties van het verbod van rechtsmisbruik in het algemeen	116
III. De juridische grondslag van het procesrechtsmisbruik in het bijzonder	120
IV. Procesrechtsmisbruik / tergend en roekeloos procederen / aanwenden van de procedure voor kennelijk verdragende of onrechtmatige doeleinden / deloyaal procederen	124
V. Toepassing van de criteria voor het rechtsmisbruik op het procesrechtsmisbruik	127
VI. De sancties op het procesrechtsmisbruik	132
VII. Enkele concrete toepassingen	134
A. Procesrechtsmisbruik bij de aanvang van het geding	134
1. Procesrechtsmisbruik bij het instellen van de vordering	134
2. Tergend en roekeloos verweer	135
3. Misbruiken bij betekening en woonstkeuze	136
4. Keuze van de gedinginleidende akte	140
5. Tergend en roekeloos hoger beroep	140
B. Procesrechtsmisbruik tijdens het geding	142
1. Obstructie tijdens het geding	142
2. Laattijdig concluderen/laattijdig aanvoeren van eisen, middelen of verweer	143
3. Slecht concluderen	145
4. Laattijdig voortzetten van het geding	146
VIII. Besluit	146

Het verbod op rechtsmisbruik als beperking op de uitoefening van aandeelhoudersrechten

Robby HOUBEN	149
I. Inleiding	149
II. Verbod op rechtsmisbruik	150
III. Misbruik van stemrecht	151
A. Omschrijving en aard van het stemrecht	152
1. Omschrijving	152
2. Aard	152
B. Misbruik van stemrecht	157
C. Sanctionering van misbruik van stemrecht	160

IV.	Misbruik van het vraagrecht	163
	A. Omschrijving en aard van het vraagrecht	163
	1. Omschrijving	163
	2. Aard	166
	B. Misbruik van het vraagrecht	166
	C. Sanctionering van misbruik van het vraagrecht	167
V.	Misbruik van het individuele controle- en onderzoeksrecht	169
	A. Omschrijving en aard van het individuele controle- en onder- zoeksrecht	169
	1. Omschrijving	169
	2. Aard	171
	B. Misbruik van het individuele controlerecht	171
	C. Sanctionering van misbruik van het individuele controlerecht	172
VI.	Misbruik van contractuele rechten: illustratie aan de hand van het contractuele voorkooprecht	174
	A. Omschrijving en aard van het contractueel voorkooprecht	174
	1. Omschrijving	174
	2. Aard	177
	B. Misbruik van het contractuele voorkooprecht	177
	C. Sanctionering van misbruik van het contractuele voorkoop- recht	179
VII.	Besluit	179

Rechtsmisbruik in het bestuursprocesrecht

	Dirk VANHEULE	181
I.	Inleiding	181
II.	De behoefte aan en de zoektocht naar middelen om misbruiken voor de Raad van State te voorkomen.	183
III.	De geldboete wegens kennelijk onrechtmatig beroep voor de Raad van State	190
	A. Toepassingsgebied <i>ratione personae</i>	190
	B. Toepassingsgebied <i>ratione materiae</i>	191
	C. Het kennelijk onrechtmatig beroep	193
	D. De geldboete	198
	E. De procedure	199
IV.	Verdere navolging in andere bestuursrechtelijke procedures	200
V.	Besluit	201