

TOPICS BEWIJS- EN PROCESRECHT

TOPICS BEWIJS- EN PROCESRECHT

Verslagboek permanente vorming
2016-2017

Vicky BUELENS
Charlotte CONINGS
Geert DE BUYZER
Sven EGGERMONT
Hans GRAUX
Hugo LAMON
Sofie ROYER
Marco SCHOUPS
Sven SOBRIE
Peter STROOBANTS
Marian VANDEN BROECK
Kurt WILLEMS

Permanente vorming Vlaamse Conferentie van de Balie van Antwerpen 2016-2017

Topics bewijs- en procesrecht. Verslagboek permanente vorming 2016-2017
Vicky Buelens, Charlotte Conings, Geert De Buyzer, Sven Eggermont, Hans
Graux, Hugo Lamon, Sofie Royer, Marco Schoups, Sven Sobrie, Peter Stroobants,
Marian Vanden Broeck en Kurt Willems

© 2017 Intersentia
Antwerpen – Cambridge
www.intersentia.be

ISBN 978-94-000-0783-3
D/2017/7849/57
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.

Ondanks alle aan de samenstelling van de tekst bestede zorg, kunnen noch de auteurs noch de uitgever aansprakelijkheid aanvaarden voor eventuele schade die zou kunnen voortvloeien uit enige fout die in deze uitgave zou kunnen voorkomen.

VOORWOORD

Terug naar de basis gaan, met een bijzondere aandacht voor de evolutie in het bewijs- en procedurerecht in de ruime zin van het woord, dit alles zo veel mogelijk praktijkgericht: dat was het opzet van de traditionele lessenreeks permanente vorming van de Vlaamse Conferentie bij de balie te Antwerpen in haar 131ste werkingsjaar.

Ieder vanuit zijn vakgebied en expertise, gingen onze sprekers in op bewijs en procedure doorheen verschillende rechtstakken, zodat de leden van de Vlaamse Conferentie, generalist of specialist, allen hun gading vonden in deze druk bijgewoonde sessies permanente vorming.

Ook sociale media – niet meer weg te denken uit het dagelijkse leven – kwamen in bepaalde rechtstakken aan bod. Meer en meer rijst immers de vraag naar de bewijswaarde van sociale media, de vele sms-berichten, e-mails en WhatsAppen, of wat te denken van Facebook, Twitter en Instagram?

U vindt de schriftelijke weergave van de voordrachten die door de auteurs werden gegeven in deze uitgave, een handig instrument voor uw professionele bezigheden.

Zoals gesteld, wordt de focus gelegd op de praktijk, zodat u niet alleen veel onontbeerlijke academische kennis opsteekt, maar eveneens een antwoord krijgt op de vragen waarmee u concreet geconfronteerd wordt in uw dossiers inzake procedure- en bewijsproblemen.

Mr. Sven SOBRIE gaat dieper in op bewijs en sociale media in burgerlijke geschillen. Vervolgens vraagt mr. Hans GRAUX zich – tezamen met u – af of u nog wel een privéleven heeft. En wat met reclame? Mogen advocaten reclame maken en wat zijn de informatieverplichtingen van een advocaat? Mr. Hugo LAMON licht een en ander toe. De discipline van het strafrecht wordt in de kijker gezet door Charlotte CONINGS en Sofie ROYER, die toelichten hoe het digitaal bewijs in strafzaken dient verzameld en vastgelegd te worden. Mrs. Peter STROOBANTS en Vicky BUELENS vragen zich af of facebooken een werkwoord is en wat sociale media teweeg kunnen brengen in een arbeidsrelatie. Mr. Marian VANDEN BROECK gaat dieper in op de meldingsplicht inzake directe belastingen. Mrs. Marco SCHOUPS en Geert DE BUYZER behandelen de bewijsproblematiek in het bouwrecht. Ten slotte sluit mr. Sven EGGERMONT af met enkele topics uit het familierecht.

Ik dank de sprekers/auteurs voor hun waardevolle bijdragen en de tijd die ze bereid waren vrij te maken voor de Vlaamse Conferentie. Dit wordt bijzonder gewaardeerd door het bestuur en door de leden van de Vlaamse Conferentie, die na elke sessie de leden van het bestuur bedankten voor de interessante, boeiende en in de praktijk zeer bruikbare kennis die zij opstaken tijdens deze lessenreeks. Deze dank komt uiteraard de sprekers toe.

Evenzeer dank ik Intersentia voor de immer vruchtbare samenwerking met de Conferentie, en voor de inzet en moeite die haar vertegenwoordigers zich getroost hebben om deze reeks tot een succes te maken, en deze te bekronen met het naslagwerk dat voor u ligt en een vaak geraadpleegd werkinstrument zal worden op uw kantoor.

Ik dank uitdrukkelijk mr. Véronique BEHIELS, de verantwoordelijke permanente vorming in mijn bestuur, niet alleen voor haar suggestie om voor bewijs en procedure als rode draad voor deze reeks te opteren, maar ook voor haar nimmer aflatende inzet om elke les opnieuw te organiseren tot in de kleinste details. Mijn dank gaat ook uit naar mijn voltallig bestuur voor hun inzet voor, tijdens en na elke les.

Ten slotte dank ik de Voorzitter van de Rechtbank van Eerste Aanleg Antwerpen, de heer Bart WILLOCX en de afdelingsvoorzitter de heer Luc POTARGENT, als ook het personeel van het Vlinderpaleis onder leiding van de heer Bruno DRESEN, en de Orde van Advocaten te Antwerpen, met in het bijzonder de bibliothecaris de heer Maarten Tys, om de Vlaamse Conferentie toe te laten gebruik te maken van de grote vergaderzaal, deze te voorzien van de noodzakelijke opstelling en de nodige technische attributen in de zaal te installeren. Zonder hen was deze lessenreeks niet mogelijk geweest.

Muriel DAL
Voorzitter Vlaamse Conferentie bij de balie te Antwerpen
2016-2017

INHOUD

<i>Voorwoord</i>	v
Bewijs en sociale media in burgerlijke geschillen	
Sven SOBRIE en Kurt WILLEMS	1
I. Een gereguleerd burgerlijk bewijsstelsel	2
II. Sociale media en de <i>numerus clausus</i> van bewijsmiddelen.....	6
§ 1. Onderhandse akte	6
§ 2. Begin van bewijs door geschrift.....	10
A. Geschrift.....	11
B. Uitgaan van de persoon tegen wie het bewijs wordt aangewend	14
C. Waarschijnlijk maken van het te bewijzen feit of de te bewijzen rechtshandeling	15
§ 3. Buitengerechtelijke bekentenis.....	16
§ 4. Feitelijk vermoeden	18
III. Sociale media en (on)rechtmatige bewijsverkrijging	19
§ 1. Schending van het recht op eerbiediging van het privéleven	19
§ 2. Strafrechtelijk misdrijf.....	23
§ 3. Overlegging van stukken	24
IV. Sociale media: praktische knelpunten	25
§ 1. Statische bewijsvoering	25
§ 2. Bewijs van verzending en ontvangst.....	27
V. Besluit	28
Nieuwe Europese regels voor de bescherming van uw privacy op sociale netwerken: wat mag u verwachten?	
Hans GRAUX.....	31
I. Privacy en social networking – een moeilijk huwelijk.....	31
II. Persoonsgegevens als basisgrondstof voor sociale netwerken en voor de AVG.....	34
§ 1. Draagwijdte van de AVG.....	34
§ 2. Basisprincipes	37
III. Privacybescherming voor de eindgebruiker – wat mag u verwachten? ..	41
§ 1. U bent de grondstof van het sociale netwerk.....	41
§ 2. Privacy policies en geïnformeerde toestemming	41

§ 3. De bijzondere positie van minderjarigen	47
§ 4. <i>Privacy by design</i> en <i>privacy by default: technology to the rescue!</i>	49
§ 5. Nieuwe rechten voor de gebruikers – vergetelheid en overdraag- baarheid	51
IV. Sociale netwerken als databron – hoe beschikbaar zijn uw persoons- gegevens?	54
§ 1. Publieke persoonsgegevens hergebruiken zonder enige toestemming: <i>screen scraping</i> en aanverwante technieken	56
§ 2. Publieke persoonsgegevens hergebruiken met medewerking van de aanbieder van het sociale netwerk	57
§ 3. Ontsluiten van persoonsgegevens via apps: speelt u ook mee?	59
V. Slotbedenkingen – zijn sociale netwerken het begin van het einde voor de privacy?	62

De advocaat en het Wetboek van Economisch Recht. Informatieplichten, reclame en enkele *capita selecta*

Hugo LAMON	65
I. Inleiding	65
II. De wettelijke verplichtingen in het WER.	66
§ 1. De informatieverplichtingen uit Boek III WER	66
§ 2. Het begrip ‘vrij beroep’ in het WER en de toepassing van Boek XIV WER.	68
§ 3. Informatieverplichtingen uit het WER (Boek XIV en Boek XII WER)	72
III. Wettelijke tussenkomsten in de marktimperfections bij vrije beroepen.	73
§ 1. Beperkingen opgelegd door de wetgever	73
§ 2. Lidmaatschap van een beroepsorganisatie (Orde) en de gevolgen.	75
IV. De rol van de deontologie.	77
§ 1. De Codex deontologie voor advocaten	77
V. De invloed van het Wetboek van Economisch Recht op de deontologie	82
§ 1. Reclame door beoefenaars van een vrij beroep	82
§ 2. Deontologische regels inzake reclame door advocaten	88
§ 3. Erelonen en het WER.	89
§ 4. Markttoegang en beroepsuitoefening bij vrije beroepen	94
VI. Slotbedenking.	97

Verzamelen en vastleggen van digitaal bewijs in strafzaken

Charlotte CONINGS en Sofie ROYER	99
I. Inleiding	99
II. Zoekingen	101
§ 1. Openlijke zoekingen	102
A. De informaticazoeking	102

B.	De netwerkzoeking	105
C.	Iedere andere openlijke zoeking in een informaticasysteem	107
§ 2.	Heimelijke zoekingen	109
A.	De inkijkoperatie in informaticasystemen	109
B.	De heimelijke doorzoeking van informaticasystemen	112
III.	Medewerkingsplichten	116
§ 1.	Vooraf	116
§ 2.	Operatoren van elektronische communicatienetwerken en aanbieders van elektronische communicatiediensten	116
A.	Definities	116
B.	Medewerkingsplicht ter verkrijging van identificatiegegevens	118
C.	Medewerkingsplicht ter verkrijging van verkeers- en loca- tiegegevens	120
D.	Medewerking bij zoekingen naar inhoud	125
§ 3.	Ieder nuttig persoon of persoon met specifieke kennis	125
A.	Medewerkingsplicht heimelijke IT-doorzoeking	125
B.	Algemene medewerkingsplicht IT-onderzoek	126
§ 4.	Personen te goeder trouw: de snelle bewaring	128
A.	Nationale snelle bewaring	128
B.	Internationale snelle bewaring	130
IV.	Databeslag	133
§ 1.	Begripsomschrijving	133
§ 2.	Toepassingsvoorwaarden	139
§ 3.	Waarborgen	142
A.	Voor de integriteit van het verzamelde bewijs	142
B.	Voor de beslagene	144
§ 4.	Bewaring en beheer	149
V.	Besluit	151
Een praktische juridische analyse van sociale media op de werkvloer		
	Vicky BUELENS en Peter STROOBANTS	153
I.	Inleiding	153
§ 1.	Wat zijn sociale media?	153
§ 2.	Wetgeving over sociale media	154
A.	De nieuwe Privacyverordening	154
1.	Inleiding	154
2.	Het recht om vergeten te worden	155
3.	Het aanstellen van een data protection officer	155
4.	Melding van een gegevenslek	155
5.	Sancties	155
6.	Inwerkingtreding	155

§ 3. Tegengestelde belangen	156
A. Rechten van de werkgever	156
B. Rechten van de werknemer	157
C. Besluit	159
D. Publiek/privé	160
§ 4. Strafrechtelijke beperkingen van misbruiken	163
II. Sociale media <i>vóór</i> de arbeidsrelatie: werving en selectie	163
§ 1. Werving en selectie	164
§ 2. Privéleven	167
§ 3. Gegevensverwerking	167
§ 4. Discriminatie	170
III. Sociale media tijdens de arbeidsrelatie	171
§ 1. Sociale media tijdens de werkuren	171
A. Recht op gebruik van sociale media?	171
B. Socialemediapolicy	174
C. Wat met het arbeidsreglement?	177
D. Mag de werkgever big brother spelen?	178
E. Sancties en actiemogelijkheden van de werknemer	183
F. Sancties en actiemogelijkheden van de werkgever	184
G. Ontslag wegens het gebruik van sociale media	186
H. Ontslag via sociale media	192
§ 2. Sociale media buiten de werkuren	193
IV. Sociale media <i>na</i> de arbeidsrelatie	195
V. Sociale media en de bewijsregels	196
 Meldingsplicht inzake directe belastingen door natuurlijke personen	
Marian VANDEN BROECK	201
I. Inleiding	201
II. Aangifteplicht	202
§ 1. Algemeen	202
§ 2. Buitenlandse bankrekeningen	203
§ 3. Buitenlandse verzekeringsproducten	205
§ 4. Juridische constructies	206
A. Eerste categorie	208
B. De tweede categorie	209
III. Controlemogelijkheden van de fiscus, specifiek met betrekking tot de meldingsplicht	215
§ 1. Algemeen	215
§ 2. Vormen van controle	216
A. Onderzoek bij de belastingplichtige zelf	216
B. Onderzoek bij derden	221
C. Onderzoekstermijnen	225

1.	De gewone driejarige onderzoekstermijn	225
2.	De verlengde onderzoekstermijn bij bezwaar	225
3.	De buitengewone onderzoekstermijn van zeven jaar bij belastingontduiking	225
4.	De bijzondere onderzoekstermijn bij de verkrijging van informatie uit het buitenland	228
5.	Onrechtmatige bewijsgaring	229
IV.	Besluit	234
Bewijs in aannemingszaken		
	Marco SCHOUPS en Geert DE BUYZER	237
I.	Inleiding	237
II.	Algemene principes	238
§ 1.	Burgerrechtelijk en handelsrechtelijk bewijsrecht	238
A.	Burgerrechtelijk bewijsrecht	238
B.	Handelsrechtelijk bewijsrecht	239
C.	Toepasselijkheid van de beide regimes	240
§ 2.	Bewijswaarde en bewijskracht	240
§ 3.	Bewijslast en bewijsrisico	241
A.	Principe	241
B.	Nuanceringen van het principe	243
1.	Algemene afwijkingen	243
2.	Resultaats- en inspanningsverbintenissen	244
3.	Verplichting tot medewerking en samenwerking	245
§ 4.	Ongeoorloofd bewijs	247
A.	Algemeen	247
1.	Onrechtmatig bewijs	247
2.	Onrechtmatig verkregen bewijs	248
B.	Sanctionering	249
III.	Bewijsmiddelen	250
§ 1.	Schriftelijk bewijs	251
§ 2.	Getuigenbewijs	254
§ 3.	Bewijs door vermoedens	255
§ 4.	Bekentenis	258
§ 5.	Bewijs door gerechtelijke eed	260
IV.	Onderzoeksmaatregelen	260
§ 1.	Subsidiariteitsprincipe versus het recht op bewijs	260
§ 2.	Vereiste van ontvankelijkheid van de vordering	262
§ 3.	Overlegging van stukken	264
§ 4.	Deskundigenonderzoek	264
A.	Tegensprekelijkheid is essentieel, maar niet absoluut	265
B.	Identiteit deskundige	267

C.	Bewijswaarde deskundigenonderzoek.....	268
D.	Beperkt deskundigenonderzoek ('mini-expertise').....	269
§ 5.	Vaststellingen door een gerechtsdeurwaarder.....	270
V.	Bewijsrecht <i>de lege ferenda</i>	270
VI.	Besluit	272

Procedurele knelpunten in het familierecht: tien topics uit de praktijk

	Sven EGGERMONT m.m.v. Aida VERSTAPPEN	273
	Inleiding	273
I.	Inleiding van de procedure en de woon- of verblijfplaats van de verweerder.....	274
II.	Territoriale bevoegdheid van de familierechtbank voor vorderingen aangaande minderjarigen.....	277
III.	Materiële bevoegdheid van de familierechtbank voor vorderingen aangaande (gewezen) feitelijke partners	283
IV.	Verdelingsincidenten binnen de rechtbank van eerste aanleg.....	288
V.	Appreciatiebevoegdheid van de familierechtbank bij de homologatie van een bemiddelingsakkoord.....	291
VI.	Samenloop van procedures voor en maatregelen van de familierechtbank en de jeugdrechtbank.....	294
VII.	Knelpunten met betrekking tot de instaatstelling in familieprocedures	297
VIII.	Overgangsrecht, totstandkoming en uitgestrektheid van de blijvende saisine	299
IX.	Appellabiliteit van tussenvonnissen van de familierechtbank.....	306
X.	Blijvende saisine en geschillen van tenuitvoerlegging in eerste aanleg hangende de beroepsprocedure.....	310