

Hof van Beroep te Gent, arrest van 21 maart 2006

*Betekening – artikel 40 Ger. W. – ongekende buitenlandse woonplaats –
onderzoeksplicht betekenende partij*

*Signification – article 40 CJ – domicile inconnue à l'étranger – devoir de
contrôle de la partie faisant la signification*

in de zaak van:

D., volgens laatste conclusies wonende te F-59640 Dunkerque, (...), woonstkiezende op het kantoor van zijn raadsman hiernavermeld.

appellant, hebbende als raadsman mr. Versyp Philippe, (...)

tegen:

1. R., wonende te (...) NL-Amsterdam, woonstkiezende ter studie van gerechtsdeurwaarder Roegiers Raoul, (...) geïntimeerde,

en

2. P., notaris, (...), geïntimeerde,

beiden hebbende als raadsman mr. Flamme Jean. (...)

velt het Hof het volgend arrest:

D., appellant, stelde tijdig (geen betekening voorgelegd zijnde) hoger beroep in tegen het vonnis op 26 oktober 2005 gewezen door de beslagrechter in de Rechtbank van eerste aanleg te Veurne, waarbij:

- het verzet van appellant als niet-toelaatbaar werd afgewezen;
- vastgesteld werd dat de tegeneis uitgaande van de notaris als zonder voorwerp was.

Met zijn hoger beroep beoogt appellant de hervorming van het bestreden vonnis, “*dienvolgens te zeggen voor recht dat geïntimeerden, wetende de beslaglegger en de instrumenterende notaris, ten onrechte de onderscheiden exploten, akten en gerechtelijke uitspraken niet aan de woonplaats van verzoeker hebben betekend*” alsook het “*zeggen voor recht dat het beslag gelegd op het onroerend goed gelegen te (...) nietig is en zonder gevolg dient te blijven*” en “*vervolgens de opheffing van het gelegd onroerend beslag te bevelen*”.

(...)

1. Relevante gegevens

Onderhavig geschil heeft betrekking op de tenuitvoerlegging van diverse titels die R. – huidige eerste geïntimeerde – bekwam lastens D., m.n.:

- het vonnis van 6 maart 2002 gewezen door de rechtbank te Duinkerke (“tribunal de grande instance”) waarbij D. veroordeeld werd om een bedrag te betalen aan R. voormeld van € 30.489,80 in hoofdsom meer de rente en de kapitalisatie van de rente als aldaar bepaald, van € 3.048,98 in hoofdsom als schadevergoeding, evenals een vergoeding van € 762,25 op grond van art. 700 van het Frans nieuw gerechtelijk wetboek;
- het arrest van het hof van beroep te Douai van 5 februari 2004 waarbij voormeld vonnis werd bevestigd en D. bijkomend werd veroordeeld tot betaling van € 300 overeenkomstig art. 700 van voormeld Wetboek;



- een arrest van dit Hof (10e kamer) van 2 april 2004 waarbij – rechtdoende omtrent de vordering van R. als burgerlijke partij – D. veroordeeld werd om voormelde een bedrag te betalen van € 2500 meer de rente en de kosten als aldaar bepaald.

Krachtens voormelde titels – m.n. het exequaturvonnis van de Franse titels alsook het arrest van dit Hof van 2 april 2004 – is op verzoek van R. bevel voorafgaand uitvoerend onroerend beslag betekend op 31 januari 2005, gevolgd door beslag op onroerend goed op 16 februari 2005, een (kennelijk slechts naderhand meebetekende) beschikking overeenkomstig art. 1580 Ger.W., gevolgd door de sommatie overeenkomstig art. 1582 bij exploit van 2 september 2005.

Voormelde 2 eerste exploiten werden betekend lastens D. *“geboren te .. zaakvoerder, laatst wonende en gehuisvest te (...)DUINKERKE FRANKRIJK (...), doch thans zonder gekende woonst”* aan het parket. Het derde exploit werd eveneens aan het parket betekend, maar maakt gewag van het adres van D. als *“laatst wonende te FR 59122 HONDSCHOOTE, (...)”*.

2. Beoordeling: preliminair: toelaatbaarheid van het hoger beroep

De toelaatbaarheid van het hoger beroep – van openbare orde zijnde – dient ambtshalve onderzocht.

Onverminderd hetgeen hierna volgt, blijkt dat appelland de nietigheid nastreeft van het bevel van 31 januari 2005, het beslag van 16 februari 2005 en de sommatie van 2 september 2005.

Laatstvermelde sommatie van 2 september 2005 dateert van na de beschikking overeenkomstig art. 1580 Ger.W. gewezen op 6 april 2005 en voor de toewijzing.

De vraag rijst of dergelijke zwaarigheid ressorteert onder art. 1624 ,al. 2 Ger.W. en of hoger beroep toelaatbaar is.

Met het oog op het respect van de rechten van verdediging van partijen, dienen de debatten op dit punt op korte termijn heropend.

Het oorspronkelijk verzet beoogde te zeggen voor recht dat *“de Beslagrechter en de instrumenterende notaris ten onrechte de onderscheiden akten, vonnissen en exploiten niet hebben betekend aan de woonplaats van mijn verzoeker, zodat de betekening van de onderscheiden exploiten met inbegrip van het proces-verbaal van uitvoerend onroerend beslag nietig zijn.”*

Kennelijk moet met de vermelding “de Beslagrechter” in werkelijkheid de “beslaglegger” worden begrepen, zoals o.m. uit de libellering van de hernomen aanspraak in hoger beroep blijkt, terwijl de Beslagrechter vanzelfsprekend op generlei wijze instaat of kan instaan voor de wijze waarop wordt of is betekend.

Een behoorlijke procesvoering vereist een afdoende duidelijke precisering van het voorwerp van de vordering.

Uit hetgeen hoger is geciteerd uit het dispositief van de verzetsakte blijkt dat de oorspronkelijk verzetdoende partij in haar aanspraak hernomen in hoger beroep de nietigverklaring van de “onderscheiden akten, vonnissen en exploiten” beoogt, evenwel zonder deze te precisieren.

Voormelde libellering is al te ruim en vaag – behoudens wat de daden van tenuitvoerlegging betreft – en preciseert niet naar behoren welke proceshandelingen precies door de verzetdoende partij worden geveriseerd.

Specifiëring door appelland dringt zich op.

Ook op dit punt is een heropening der debatten noodzakelijk.

Desgevallend zal zich naar aanleiding van deze precisering verdere stellingname en tegenspraak opdringen tussen partijen, gelet op de specifieke beoordelingsmacht van de beslagrechter.

Hetgeen voorafgaat neemt niet weg dat uit de context afdoende blijkt dat de oorspronkelijke verzetdoende partij duidelijk wèl de daden van tenuitvoerlegging viseert, m.n. het bevel van 31 januari 2005, het beslag van 16 februari 2005 en de sommatie van 2 september 2005.

Het huidige debat dient vooralsnog hiertoe beperkt.

3. Beoordeling

De huidige beoordeling betreft, zoals hoger gepreciseerd, uitsluitend de voorgehouden nietigheid van het bevel van 31 januari 2005 en het beslag van 16 februari 2005. De zwaarigheden met betrekking tot deze exploiten dateren van voor de aanstelling notaris en worden niet geïviseerd door art. 1624, al. 2 Ger.W.

De beoordeling omtrent de toelaatbaarheid en gegrondheid van de aanspraken inzake de sommatie van 2 september 2005 dienen, gelet op hetgeen voorafgaat, aangehouden.

Appellant beroept zich wat de eerstvermelde exploiten betreft op het feit dat hij wel degelijk nog zou zijn gedomicilieerd op het adres te Duinkerke (...), zodat ten onrechte zou zijn betekend op het parket overeenkomstig art. 40 Ger.W. en deze betekening overeenkomstig het laatste lid van dit artikel als onbestaande zou dienen beschouwd.

De door de Belgische beslaglegger uit te voeren betekeningen betreffen een Franse onderdaan met laatst gekend adres in Frankrijk, zodat in eerste instantie de vraag rees naar de toepasselijkheid van Verordening (EG) 1348/2000, in werking getreden op 31 mei 2001.

De Vo 1348/2000 voorziet weliswaar in art. 2 dat deze Verordening niet van toepassing is indien het adres van degene voor wie het stuk is bestemd, onbekend is, doch overeenkomstig het Toelichtend Verslag (door de Raad op 6 juni 1997 goedgekeurde tekst, R. BARENS, Europees Internationaal Privaatrecht. Wetgeving, Rechtspraak en Documentatie, 15A, Kluwer Deventer, 2003, (548), 550 e.v.) *“houdt dit echter niet in dat de instantie van de aangezochte lidstaat die een verzoek tot betekening of kennisgeving ontvangt van een akte aan een geadresseerde waarvan het adres niet volledig of niet juist is, geen onderzoek hoeft te verrichten met de middelen waarover zij beschikt.”*

Ook de rechtspraak schrijft terecht een loyaal uitgevoerd onderzoek voor ten laste van de partij die tot betekening overgaat teneinde het adres te achterhalen (vgl. o.m. Beslag Luik, 26 september 2005, J.T., 2005, 664 en Rb. Luik, 22 maart 2004, J.L.M.B., 2005, 831 met noot I. BAMBUST *“Le domicile inconnu à l'étranger”*).

Hoewel het Hof dient vast te stellen dat de beslagleggende partij alhier kennelijk geen eigenlijke poging heeft ondernomen tot betekening overeenkomstig deze Verordening 1348/2000, ook niet als bijkomende betekening ter vrijwaring van de verdedigingsrechten, kan niet betwist worden dat deze partij onmiskenbaar contact heeft gehad met een lokale gerechtsdeurwaarder te Duinkerke die terzake opzoeken heeft gedaan omtrent de betekeningmogelijkheden. De brief van de betrokken gerechtsdeurwaarder werd terzake overigens meebetkend met het bevel van 31 januari 2005.

De Franse gerechtsdeurwaarder preciseerd in voormelde medebetkende brief dat het aangeduide adres (terzake geen betwisting voorhanden zijnde dat het gaat om het adres te Duinkerke, 2397 avenue Petite Synthe, opgenomen in het exploit, en kennelijk het laatst gekend adres van betrokkene) in werkelijkheid correspondeert met het adres van de moeder van betrokkene. De gerechtsdeurwaarder voegt er aan toe (vrij vertaald): *“Deze laatste heeft mij zijn geboorteplaats en -datum bevestigd en gaf aan dat haar zoon niet meer bij haar woonde, dat hij gedomicilieerd zou zijn in Frankrijk in de Elzasstreek zonder verdere preciseringen en dat hij geen zaakvoerder meer zou zijn.”*

Uit een en ander blijkt afdoende dat de beslagleggende partij loyaal en – in alle redelijkheid – afdoende aan haar onderzoeksplicht heeft voldaan en over voldoende gegevens beschikte om aan te nemen dat betrokkene niet meer op voormeld adres woonachtig was. Zonder te zijn opgenomen in een authentiek stuk (het betreft een gewone brief), kan niet om de vaststelling heen dat het feit zelf van de

door de gerechtsdeurwaarder – objectieve tussenpersoon terzake – bij de moeder van de beslagene ingewonnen informatie, niet betwist wordt.

Ook in de hypothese dat de door de moeder van appellant verstrekte informatie niet juist zou zijn – wat onwaarschijnlijk is (zie infra) – kan het niet ten kwade worden geduid van de beslagleggende partij zich hierop te goeder trouw te hebben gebaseerd en vertrouwd. De verantwoordelijkheid van evt. onjuiste informatie berust geenszins bij de beslagleggende partij. Appellant beperkt er zich overigens eenvoudig toe te poneren dat dit niet zou zijn gezegd, zonder meer ... hetgeen vanzelfsprekend niet volstaat.

De door appellant voorgelegde stukken die het tegendeel zouden moeten aantonen, wegen hiertegen zeker niet op.

Aldus dateert het door hem voorgelegde attest van 27 september 2005, hetzij van nà datum van de litigieuze exploit, onverminderd het feit dat het een loutere eigen verklaring betreft, weze dit op "eer" van de betrokkene. Het is vervolgens niet ter discussie (zie hoger en ook de verklaring van de moeder van appellant) dat de beslagene voorheen wel aldaar ooit moet zijn gevestigd geweest, zodat het niet ongebruikelijk is dat bepaalde officiële stukken of briefwisseling daar zijn blijven toekomen, of nog dat bepaalde (fiscale) ficties in aanmerking zijn genomen gelet op het vroeger verblijf, onverminderd de vaststelling dat de voorgelegde fiscale stukken niet in origineel en zelfs gedeeltelijk afgedekt worden voorgelegd, wat een reële controle verhindert. Publiciteitsbriefwisseling is evenmin determinerend, mede gelet op het vroeger verblijf, noch de stukken omtrent een mobilfoonabonnement, waarvoor overigens een bestendige opdracht is voorzien (vgl. st. 10) hetgeen een vlugge actualisatie van de domiciliegegevens minder noodzakelijk maakt. Dat het elektriciteitsverbruik voor het adres (...) wordt geadresseerd aan "G.", kennelijk het voormalig bedrijf van appellant is evenmin relevant, onverminderd de vragen die het oproept gezien hetgeen hoger is verklaard door de aldaar wel wonende moeder. Louter volledigheidshalve dient nog gepreciseerd dat ook wat betreft de bankgegevens de voorgelegde onvolledige "kopie" niet eens een datum vermeldt ... zodat de relevantie ervan geenszins blijkt,

Op het geenszins concreet bewijsaanbod dient niet ingegaan.

In de hoger geschetste omstandigheden is het duidelijk dat door geïntimeerden de nodige en loyale inspanningen in redelijkheid zijn gebeurd om informatie omtrent het adres van appellant in te winnen, terwijl aan de hand van hetgeen voorafgaat meteen blijkt dat geïntimeerden geen kennis hadden van een woon- of verblijfplaats van appellant in Frankrijk of elders.

Aldus is een verwijzing naar Franse betekeningsregels of -formaliteiten irrelevant.

Meteen blijkt ook dat van enige kennis in hoofde van geïntimeerden in de zin van art. 40, laatste lid Ger.W. geen sprake was.

De betekeningen aan het parket in voormeld bevel van 31 januari 2005 en in het beslagexploot van 16 februari 2005 zijn op dat ogenblik en in die omstandigheden als rechtsgeldig te beschouwen.

Of dit ook het geval is voor de sommatie overeenkomstig art. 1582 Ger.W. is vooralsnog niet aan de orde, gelet op de hoger bevolen heropening der debatten, noch de vraag of deze proceshandeling op rechtsgeldige wijze de termijn van art. 1622 Ger.W. heeft doen lopen.

Louter volledigheidshalve kan aan hetgeen hoger is overwogen overigens nog worden toegevoegd dat appellant ten onrechte gewag maakt van het feit dat voormeld adres zijn "van oudsher gekende woonplaats" zou zijn. Uit de overgelegde stukken blijkt immers dat niet alleen huidige geïntimeerden inspanningen dienden te doen – evenwel vruchteloos – om het precies adres van appellant te achterhalen, nu uit het bewarend beslag op onroerend goed daterend van 4 augustus 2004 en op

verzoek van een andere schuldeiser (NV F.) is gebleken dat hij ook woonachtig is geweest te HONDSCHOOTE (kennelijk ook laatste echtelijke woonst, en ook adres vermeld op de kadastrale legger van november 2004) m.n. (...), alwaar de gerechtsdeurwaarder diende vast te stellen dat appellant er niet meer woonde, alle opzoeken vruchteloos bleken en de dochter van zijn (gewezen?) echtgenote verklaarde dat appellant alsdan in België zou wonen (brief gerechtsdeurwaarder Fromont dd. 12 juli 2004).

In tegenstelling tot hetgeen wordt voorgehouden heeft appellant vooreerst duidelijk meerdere adressen gehad, zonder tijdig de nodige voorzorgen te nemen inzake domicilie of woonplaatskeuze, zeker gelet op de aanhangig zijnde procedures en in beginsel de te verwachten tenuitvoerleggingen op zijn onroerend goed in België. Bovendien is het al te opvallend dat de nauwe verwanten die op deze vroegere adressen waren blijven wonen (dochter van echtgenote, moeder van betrokkene) vruchteloos werden geïnterpelleerd door de instrumenterende gerechtsdeurwaarders en dat zij geen precies adres konden (...) mededelen, hetgeen op zijn minst vragen oproept en zeker niet onaannemelijk maakt dat appellant zich mogelijk aldus aan bepaalde tenuitvoerleggingen heeft willen onttrekken, in welk geval hij hiervan zelf de gevolgen dient te dragen.

Dit te dezen des te meer nu hij reeds verwittigd was van een voorafgaand bewarend beslag in 2004.

Eventuele latere wijzigingen of informatie doet niets af aan de inmiddels regelmatig gebeurde betekeningen.

OP DEZE GRONDEN,

HET HOF, rechtdoende op tegenspraak;

(...)

Verklaart het hoger beroep toelaatbaar voor zover dit betrekking heeft op de opgeworpen zwarigheden omtrent het bevel betekend op 32 januari 2005 en het beslag op onroerend goed betekend op 16 februari 2005 op verzoek van R. lastens D.;

Verklaart het hoger beroep binnen deze perken thans reeds ongegrond;

Bevestigt dienvolgens op dit punt het bestreden vonnis, evenwel op ruimere en aangevulde gronden;

(...)

Aldus gewezen en uitgesproken in openbare terechtzitting van het Hof van beroep te Gent, veertiende bis kamer, zetelende in burgerlijke zaken, op énéntwintig maart tweeduizend en zes.

Aanwezig:

Beatrijs DECONINCK, raadsheer, wn.voorzitter

Gerda HUYSMAN, adjunct-griffier

