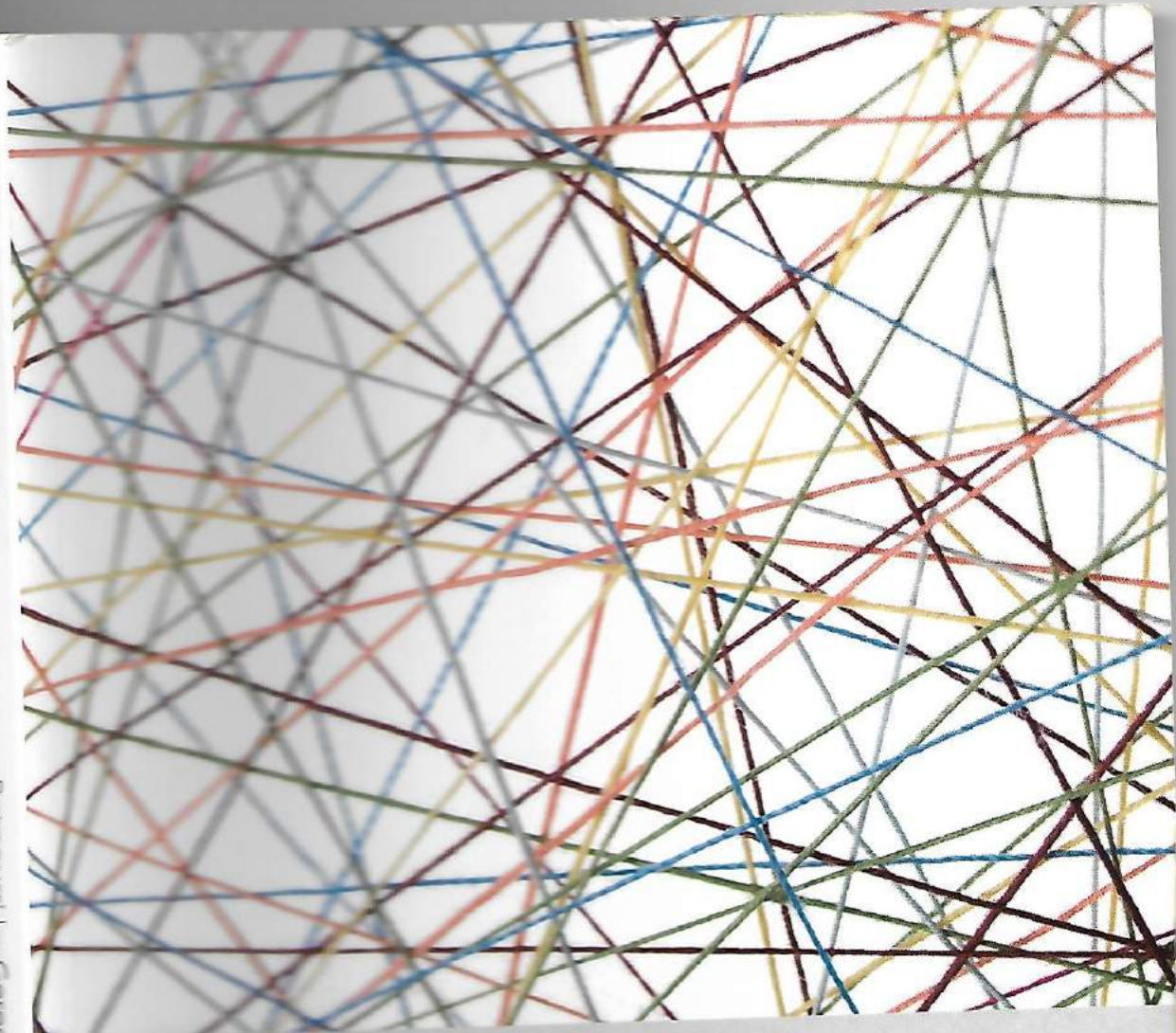


Dirk Scheers en Pierre Thiriar

Potpourri I – Gerechteleijk recht



Dirk Scheers en Pierre Thiriar

Potpourri I – Gerechteleijk recht



intersentia

2.1.4. Vormgebrek

Een proceshandeling kan enkel nietig worden verklaard ingevolge een verzuimde of onregelmatig verrichte vorm. Het mag hierbij duidelijk zijn dat een louter materiële vergissing helemaal niet als een vormgebrek kan worden aangezien.³¹⁷

2.2. Voorwaarden

Om een proceshandeling nietig te kunnen verklaren, dient er aan twee voorwaarden voldaan te zijn: de nietigheid dient uitdrukkelijk in de wet voorzien te zijn en diegene die de exceptie heeft opgeworpen, dient het bewijs te leveren dat hij door het vormgebrek schade lijdt.

2.2.1. Geen nietigheid zonder wettekst

De eerste voorwaarde lijkt op het eerste gezicht erg duidelijk: geen vormgebrek kan tot de nietigheid van een proceshandeling leiden als bij dit vormgebrek niet uitdrukkelijk de nietigheid als sanctie is voorzien.³¹⁸ Artikel 860 Ger.W. stelt ook duidelijk dat een proceshandeling slechts nietig kan worden verklaard wanneer de wet de nietigheid uitdrukkelijk heeft bevolen. *Pas de nullité sans texte*. Het gaat hier om een absolute voorwaarde.³¹⁹ Er kan geen enkele uitzondering op worden toegelaten, aangezien op die wijze de rechter de mogelijkheid zou hebben om zelf een aantal nietigheden te creëren.

Enige discussie kan ontstaan door een slordig taalgebruik van de wetgever. Wat met de vermeldingen als 'zonder gevolg' of 'ongedaan' of 'onbestaand' en dergelijke meer? Kan een dergelijke sanctie als een nietigheidssanctie worden aangezien? In de optiek van de reeds eerder gestelde principes van de nietigheidsleer worden we een en ander eng dienen te interpreteren.³²⁰ Nochtans blijkt vaak dat termen zoals 'zonder gevolg' bezwaarlijk anders dan als een nietigheid kunnen worden beschouwd. In artikel 717 Ger.W. wordt gesteld dat een dagvaarding die niet is ingeschreven op de algemene rol voor de zitting die is aangegeven op de dagvaarding, "van gener waarde" is. De vraag kan nu worden gesteld wat de juiste sanctie hierbij is. Gaat het om een nietigheid? Is de nietigheid in dit artikel uitdrukkelijk bevolen in de zin van artikel 860 Ger.W.? Er kan toch moeilijk anders

³¹⁷ Cass. 5 februari 1966, *Pas*, 1966, I, 728.

³¹⁸ Cass. 13 september 1974, *Arr.Cass.* 1975, 53; Cass. 27 mei 1991, *Arr.Cass.* 1990-91, 953. Zelfs al gaat het om een buitenlandse wet. Cass. 27 januari 1989, *RW* 1989-90, 204.

³¹⁹ G. BLOCK, "L'exception de nullité après la réforme du code judiciaire" in I.U.C.G.R., *De sanctieregeling in het gerechtelijk recht*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen België, 1994, 19; B. DECONINCK, "Art. 860 Ger.W." in *Comm.Ger.*, 10; R. SOETAERT, "Het toepassingsgebied van de nietigheidsregeling in de artikelen 860-867 Gerechtelijk Wetboek" in M. STORME, *Procesrecht vandaag*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1980, 173.

³²⁰ B. DECONINCK, "Art. 860 Ger.W." in *Comm.Ger.*, 14.

- 321 In de rechtspraak neemt men aan dat deze vereiste op straffe van verval is voorgeschreven maar dan wel overeenkomstig artikel 862, § 1, 1 Ger.W. met absolute nietigheid wordt genoemd (Brussel 23 februari 1973, RW 1972-73, 1674; Luik 16 december 1987, JLMB 1988, 200).
- 322 G. DE LEVAL, *Éléments de procédure civile*, Brussel, Larcier, 2003, 60, nr. 42.
- 323 Als die partij zelf de oorzaak van het vormgebrek is, kan hij ook geen belangenschaade innemen (Kh. Brussel 20 december 1991, *TBH* 1992, 919).
- 324 B. DECONINCK, "Art. 861 Ger.W." in *Comm. Ger.*, 3; R. SORVAERT, "Het toepassingsgebied van de nietigheidsregeling in de artikelen 860-867 Gerechtelijk Wetboek" in M. STORME, *Procédure van dag*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1980, 176.
- 325 G. BLOCK, "L'exception de nullité après la réforme du code judiciaire" in I.U.C.G.R., *De nietigheidsregeling in het gerechtelijk recht*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen België, 1994, 11.
- 326 Cass. 23 april 1975, *Arr.Cass.* 1975, 937 en RW 1975-76, 47.
- 327 Cass. 8 september 2008, RAGB 2008, 319, noot R. VERBAKE en *TBR* 2010, 157, noot B. SCHEERS, "Persoonlijke belangenschaade in de nietigheidsleer"; Antwerpen 6 mei 2009, RW 2010, 110.
- 328 G. BLOCK, "L'exception de nullité après la réforme du Code Judiciaire" in J. LAENENS en M. STORME (eds.), *De sanctieregeling in het gerechtelijk recht*, Antwerpen, Kluwer, 1994, 22, nr. 8. P. VAN ORSHOVEN, "Niet-ontvankelijkheid, nietigheid, verval en andere wettelijke sancties" in P. VAN ORSHOVEN (ed.), *Gerechtelijk procesrecht*, Brugge, die Keure, 2000, 44, nr. 37.

Het principe van de belangenschaade is in feite een verwoording van het belang dat een partij dient te hebben voor het invoeren van de exceptie van nietigheid. De term belang dient hierbij dan op dezelfde wijze ingevuld te worden als het belang bij het instellen van een eis overeenkomstig artikel 17 Ger.W. De CORTE en

Wie de exceptie opwerpt, draagt in deze de bewijslast.³²⁸ belang van de partij die de exceptie opwerpt binnen de eigenlijke procedure.³²⁹ een proceshandeling.³²⁶ Deze belangenschaade moet worden beperkt tot het zakelijk verband bestaat tussen de ingeroepen schade en de onregelmatigheid van dient te worden.³²⁵ De feitenrechter oordeelt op onaantastbare wijze of er een oorpartij geleden zou kunnen hebben maar om concrete schade³²⁴, die ook bewezen zijn.³²³ *Pas de nullité sans grief*. Het gaat hierbij niet om eventuele schade die de tevens aan te tonen dat door het vormgebrek haar procesbelangen³²² geschaad overeenstemming met artikel 861 Ger.W. dient de partij die de nietigheid invoert dat een op straffe van nietigheid voorgeschreven termijn niet is nageliefd. In waarbij de naleving van de vorm is voorgeschreven op straffe van nietigheid of Het is niet voldoende dat een proceshandeling behept is met een vormgebrek

2.2.2. Geen nietigheid zonder schade

die de wetgever niet heeft willen opleggen. aarden in een situatie waarin de rechter naar goeddunken nietigheden uitsprekt dient te worden omgesprongen door de rechter. In geen enkel geval mag dit ont- de term 'nietig'.³²¹ Het spreekt vanzelf dat met dergelijke interpretaties omzichtig dagvaarding is en dat de term 'van gener waarde' moet worden gelijk gesteld worden gesteld dan in dit geval de sanctie inderdaad de nietigheid van de