

een deskundige aan die verslag moest uitbrengen over de oorzaken en de omvang van de gebreken(1284).

TITEL IV

LENING

795. INLEIDING. — De bijzondere overeenkomst 'lening' komt in het Burgerlijk Wetboek aan bod in de artikelen 1874 e.v. De structuur die het Burgerlijk Wetboek hanteert, vertrekt van de drie soorten lening: bruiklening, verbruiklening en lening op interest. Aangezien de meeste rechterlijke uitspraken rond leningen echter algemene problemen aankaarten die niet eigen zijn aan één van de drie soorten leningen, geven wij in dit overzicht voorkeur aan een andere structuur die vertrekt van overkoepelende onderwerpen. Enkel in het vijfde hoofdstuk komen de drie soorten leningen wél individueel aan bod. Daar worden slechts die uitspraken vermeld die aansluiten bij de artikelen in het Burgerlijk Wetboek die specifiek gelden voor bruiklening, verbruiklening, dan wel lening op interest of enkel voor één van hen relevantie hebben. Voorts is het belangrijk de grenzen van deze titel af te bakenen. Het is enkel de bedoeling het *gemene recht inzake leningen* te bespreken. De rechtspraak die de wetten op het consumenten- en hypothecair krediet aangaat, hoort in deze opzet niet thuis en komt inderdaad uitvoerig aan bod in het „Overzicht van rechtspraak: privaot bankrecht (1992-1998)” van de hand van Wymeersch, Dambre en Troch, verschenen in dit tijdschrift in 1999. In dit overzicht wordt trouwens ook de aansprakelijkheid van de bankier-uitlener voor onrechtmatige kredietverlening uitvoerig besproken(1285). Ook dit item zal hier dan ook geen tweede maal aandacht krijgen.

HOOFDSTUK I

BEGRIP

796. TEST MET WAGEN DOOR KANDIDAAT-KOPER. GEEN BEWAARGEVING MAAR LENING WANNEER HET GEBRUIK DE ESSENTIE VAN DE OVEREENKOMST IS. — De mogelijkheid voor de ontlener om de zaak te gebruiken behoort tot de essentie van een lening en onderscheidt haar van een bewaargeving, waar de bewaarnemer zich in beginsel niet mag bedienen van de in bewaring

(1284) [Gent 6 november 1996](#), *A.J.T.* 1997-98, 230, noot J. VANBELLE.

(1285) E. WYMEERSCH, M. DAMBRE en K. TROCH, „Overzicht van rechtspraak. Privaot bankrecht (1992-1998)”, *T.P.R.* 1999, 1779-2034, meer in het bijzonder nrs. 12-28 voor aansprakelijkheid van de bank voor onrechtmatige kredietverlening, nrs. 61-146 voor consumentenkrediet en nrs. 147-166 voor hypothecair krediet.



gegeven zaak. Op grond van dit uitgangspunt komt het Hof van beroep te Bergen tot de kwalificatie lening in het volgende voorbeeld. De eigenaar van een wagen vertrouwt zijn wagen toe aan persoon X om deze toe te laten op zijn gemak de eigenschappen van de wagen op de proef te stellen, met het oog op de eventuele aankoop ervan en met de plicht om de wagen de dag erop terug te geven. Tijdens deze korte periode, wordt de wagen vernield door een brand. De eigenaar van de wagen wordt vergoed door zijn verzekeraar die het schadebedrag wenst te verhalen op persoon X. De vraag rijst naar de juridische aard van de overeenkomst op basis waarvan persoon X over de wagen mocht beschikken. De wagen was niet aan hem toevertrouwd opdat hij hem verkoopklaar maakte, noch om hem te testen voor rekening van de eigenaar. De tussengekomen overeenkomst is dan ook geen overeenkomst van huur van arbeid, in combinatie met een bewaargeving. Een bewaarnemer mag zich in beginsel immers niet bedienen van de in bewaring gegeven zaak. *In casu* behoort het tot de essentie van de overeenkomst aan persoon X toe te laten om de wagen uit te proberen. Van zodra het recht om de zaak te gebruiken het hoofddoel wordt dat de partijen nastreven, is er sprake van lening en niet van bewaargeving(1286).

797. VERVANGWAGEN: GEEN ONDERDEEL VAN AANNEMINGSOVEREENKOMST MAAR LENING. — Een eigenaar vertrouwt zijn auto voor herstelling toe aan een garagehouder en ondertekent daarbij een afzonderlijk document op grond waarvan hij gratis een vervangwagen ter beschikking krijgt. De eigenaar van de in herstelling gegeven wagen verbindt zich ertoe de vervangwagen in perfecte staat terug te brengen naar de garagehouder wanneer zijn eigen auto hersteld is. Wanneer de vervangwagen gestolen wordt en beschadigd wordt teruggevonden, ontstaat er betwisting omtrent de kwalificatie van de overeenkomst. De garagehouder beroept zich op een bruiklening, terwijl de klant inroept dat het laattijdig herstellen van zijn auto, de enige reden was waarom hij tijdelijk gebruik diende te maken van de vervangwagen. Het gebruik van de vervangwagen moet volgens de klant dan ook beschouwd worden als een onderdeel van de hoofdovereenkomst van aanneming met de garagehouder. Het Hof van beroep te Brussel kwalificeert de overeenkomst als bruiklening(1287). In een noot bij dit arrest, wordt deze kwalificatie goedgekeurd. De essentiële bestanddelen van bruiklening zijn aanwezig, namelijk de gratis terbeschikkingstelling van de vervangwagen en de teruggaveverplichting van de klant. Het ontbreken van de benaming „bruiklening” in de overeenkomst doet geen afbreuk aan deze kwalificatie(1288).

798. GEEN REKENING-COURANT MAAR LENING WANNEER ENKEL GELDOPNAMES DOOR ÉÉN PARTIJ. RECHTER NIET GEBONDEN DOOR KWALIFICATIE VAN PARTIJEN.

(1286) [Bergen 23 april 1993](#), *Pas.* 1992, II, 184.

(1287) [Brussel 18 september 1997](#), *A.J.T.* 1998-99, 37, noot B. WEYTS.

(1288) B. WEYTS, „Overmacht bij de aansprakelijkheid van de detentor voor diefstal van aan hem toevertrouwde goederen” (onder [Brussel 18 september 1997](#)), *A.J.T.* 1998-99, p. 40, nr. 6.

— Een rechter is niet gebonden door de juridische kwalificatie die partijen aan hun overeenkomst geven. Zo oordeelt de Vrederechter te Elsene dat de overeenkomst die partijen kwalificeerden als een rekening-courant, in feite een gewone lening is. Partijen sloten meer bepaald „*un contrat d’ouverture de crédit de notoriété utilisable jusqu’à nouvel ordre en compte courant par disposition de caisse*”. De verrichtingen tussen partijen hebben zich echter beperkt tot een reeks geldopnames door één partij. Er zijn geen andere verrichtingen geweest tussen partijen waaruit over en weer schulden en schuldvorderingen ontstonden die in rekening-courant werden gebracht. De Vrederechter oordeelt dan ook dat de kenmerken, eigen aan een rekening-courant, niet aanwezig zijn. Het betreft in realiteit een eenvoudige lening(1289).

HOOFDSTUK II

KENMERKEN

799. ZAKELIJKE OVEREENKOMST. GEVOLGEN BIJ PLURALITEIT VAN ONTLEENERS. WIJZE EN MOMENT VAN AFGIFTE. — Een lening is een zakelijke overeenkomst die slechts tot stand komt bij de werkelijke afgifte van de zaak aan de ontleners. Toegepast op een lening die toegestaan is aan verschillende personen, betekent dit het volgende. Interbrew kent een lening toe aan twee heren en een dame in het kader van een op te richten B.V.B.A. In uitvoering van deze leningsbelofte, schrijft Interbrew een cheque uit voor het bedrag van de beloofde fondsen, evenwel enkel op naam van de twee heren die tekenen voor ontvangst. Wanneer de lening achteraf niet wordt terugbetaald, vordert Interbrew terugbetaling van de lening van de drie ondertekenaars van de lening. De vordering wordt echter ongegrond verklaard ten opzichte van de dame omwille van het zakelijke karakter van een lening. Wanneer een lening is toegestaan aan verschillende personen, volstaat de afgifte van de beloofde fondsen aan één van hen niet om de belofte om te zetten in een lening ten aanzien van de andere persoon, als niet kan worden vastgesteld dat de andere aan deze éne persoon mandaat heeft gegeven om in zijn naam en voor zijn rekening de fondsen te ontvangen ten titel van lening(1290).

De wijze waarop de afgifte gebeurt aan de ontleners is zonder belang en de feitenrechter beslist soeverein, op grond van de elementen van de zaak of de in bruikleen gegeven zaak werkelijk aan de ontleners werd overhandigd(1291). Zo oordeelt het Hof van beroep te Antwerpen dat, wanneer bij een overeenkomst van bruikleen van een kunstwerk met het oog op een

(1289) [Vred. Elsene \(2\) 27 maart 1997](#), *T. Vred.* 1999, 127.

(1290) [Bergen 21 november 1994](#), *J.L.M.B.* 1995, 269 en *J.T.* 1995, 239.

(1291) G.-L. BALLON, „Het totaal verloren gaan van een kunstwerk en de reconstructie ervan” (onder Antwerpen 2 december 1996), *I.R.D.I.* 1998, p. 227, nr. 3.



tentoonstelling, een verzekering van nagel tot nagel tot dekking van alle risico's gelopen door de ontlener wordt afgesloten, en verpakking en vervoer op kosten van de ontlener gebeuren, het vermoeden geldt dat de bruikleen begon en de afgifte door de uitlener van het kunstwerk gebeurde op het moment van het „afhaken” van het kunstwerk bij de uitlener(1292).

800. EENZIJDIGE OVEREENKOMST. ART. 1184 B.W. NIET VAN TOEPASSING. UITDRUKKELIJK ONTBINDEND BEDING WEL MOGELIJK. — Een lening is een eenzijdige overeenkomst. Eens de zaak afgegeven, heeft de uitlener in beginsel geen verdere verplichtingen meer: enkel op de ontlener rusten verbintenissen. Als gevolg van dit eenzijdige karakter, wordt art. 1184 B.W. dat stelt dat in wederkerige overeenkomsten steeds een stilzwijgend ontbindend beding is begrepen voor het geval één van de partijen haar verbintenis niet nakomt, niet van toepassing geacht op leningen. Of de *lening op interest* een uitzondering vormt op deze regel, is een vraag die niet eenduidig wordt beantwoord in rechtspraak en rechtsleer(1293). De Page bijvoorbeeld, stelt zich de vraag of de lening op interest geen uitzondering vormt en wegens de garantieverplichting die op de uitlener rust, een wederkerige overeenkomst is geworden. Maar De Page komt tot het besluit dat, zelfs indien de lening op interest als wederkerige overeenkomst moet worden beschouwd, in elk geval art. 1184 B.W. ook voor een lening op interest niet van toepassing is(1294). Tot ditzelfde besluit komt de Rechtbank van eerste aanleg te Brussel die oordeelt dat de gerechtelijke ontbinding van een lening, toegestaan om een handelsfonds te verwerven, bij toepassing van art. 1184 B.W. juridisch niet mogelijk is(1295).

Het staat de partijen in elk geval wel vrij een uitdrukkelijk ontbindend beding in hun leningsovereenkomst in te lassen(1296). Dit ondervindt een advocaat die een lening afsluit met een bank voor beroepsdoeleinden. Vrijwel van in het begin blijft hij in gebreke de termijnen te voldoen. De bank beroept zich op een artikel uit het contract dat bepaalt dat bij niet-betaling op de vervaldag van één enkele maandelijksse aflossing, het totale bedrag van het nog verschuldigde saldo onmiddellijk opeisbaar wordt. De Rechtbank van eerste aanleg te Brugge oordeelt correct: hoewel het contract van lening op interest een eenzijdig contract is en de artikelen 1183 e.v. B.W. niet uit zichzelf van toepassing kunnen zijn op dergelijke contracten, staat het echter de partijen

(1292) [Antwerpen 2 december 1996](#), *I.R.D.I.* 1998, 224, noot G.-L. BALLON.

(1293) Zie voor een opsomming van rechtsleer en rechtspraak *pro* en *contra*: S. STIJNS, *De gerechtelijke en de buitengerechtelijke ontbinding van overeenkomsten*, Antwerpen/Apel-doon, Maklu, 1994, p. 159-160, nr. 100, in het bijzonder vn. 201 en 202.

(1294) H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge*, V, Brussel, Bruylant, 1975, p. 127, nr. 118.

(1295) [Rb. Brussel 11 mei 1998](#), *J.L.M.B.* 1998, 1444, noot I.D.

(1296) S. STIJNS, *o.c.*, 1994, p. 159-160, nr. 100.



vrij een uitdrukkelijk ontbindend beding in te lassen met onmiddellijke opeisbaarheid van het contractueel verschuldigde bedrag(1297).

HOOFDSTUK III

GELDIGHED

801. INCIDENTEEL BEDROG BIJ VERKEERDE VOORSTELLING WERKELIJKE INTERESTEN. — Zoals elke overeenkomst, is een lening onderworpen aan de vier geldigheidsvereisten van artikel 1108 B.W.: toestemming, bekwaamheid, voorwerp en oorzaak. De toestemming moet op haar beurt vrij zijn van wilsgebreken. Dit blijkt niet het geval te zijn met de toestemming die twee partijen geven tot het sluiten van een leningsovereenkomst voor een bedrag van 650.000 frank, tegen een interestvoet van 9% per jaar. Waar de interest normaal gezien wordt berekend op het nog verschuldigde kapitaal, dus na aftrek van de reeds betaalde aflossingen -en de ontleners ervan uitgaan dat deze techniek zal worden toegepast-, blijkt de berekeningswijze in de overeenkomst hierop neer te komen dat geen rekening wordt gehouden met het reeds afgeloste kapitaal. Wanneer de ontleners in rechte worden aangesproken tot betaling van het saldo van de lening, roepen zij daarom de nietigheid van de lening in op grond van dwaling en/of bedrog. Het Hof van beroep te Brussel acht bedrog bewezen: via de forfaitaire becijfering van de rente, werd de reële rentevoet verzwegen en een rentevoet binnengeloodst in de lening, die helemaal niet met 9% per jaar overeenkomt, maar met bijna het dubbele ervan. De uitlener heeft zodoende klaarblijkelijk een kunstgreep toegepast waardoor de ontleners werden misleid. Omdat het bedrog evenwel slechts een incidenteel karakter heeft, nu het enkel voor gevolg had dat de ontleners tegen meer bezwarende voorwaarden hebben gecontracteerd, wordt de lening niet nietig verklaard. De ontleners zijn slechts gerechtigd op schadeloosstelling ten belope van het geleden nadeel(1298), wat een billijke oplossing biedt.

802. ONGEORLOOFDE OORZAAK: LENING AAN CONCUBINE NIET LANGER ONGEORLOOFD. — Een uitlener vordert in rechte terugbetaling van een lening. De ontlener roept de nietigheid van de lening in, omdat deze een ongeoorloofde oorzaak zou hebben. De lening zou er namelijk op gericht geweest zijn een overspelige buitenechtelijke liefdesrelatie tussen beide partijen in stand te houden. De Rechtbank van eerste aanleg te Leuven verwerpt dit argument. Zelfs al zou het bestaan van een liefdesrelatie bewezen kunnen worden, dit toont nog niet automatisch aan dat de leningsovereenkomst aangegaan werd om deze relatie in stand te houden of te belonen. Ingeval de uitlener door deze lening een sexuele relatie zou hebben willen belonen, kan bezwaarlijk

(1297) [Rb. Brugge 13 december 1991](#), *T.B.B.R.* 1994, 83 en *R.W.* 1994-95, 1131.

(1298) [Brussel 22 november 1997](#), *T.B.B.R.* 1998, 364.



aanvaard worden dat hij alsdan een interest van 15% en een schadebeding bij laattijdige betaling van 15% zou voorzien hebben. En zelfs al was de overeenkomst geïnspireerd door de genegenheid die partijen voor elkaar koesterden, lijkt de rechtspraak zulks thans niet meer als strijdig met de goede zeden te beschouwen. Het tegendeel voorhouden zou erop neerkomen dat de ontlener, die uit vrije wil een relatie met de uitlener zou aangegaan hebben, zich op haar eigen wandaad zou kunnen beroepen om aan betaling te ontsnappen(1299).

HOOFDSTUK IV

BEWIJS

803. BEWIJS VAN AFGIFTE VAN DE ZAAK EN VAN LENINGSOVEREENKOMST NOODZAKELIJK. ART. 1341 B.W. VAN TOEPASSING VOOR BEWIJS LENING. — Veel voorkomend is de betwisting tussen partijen omtrent de vraag of een goed of gelden aan de andere werden overhandigd in het kader van een lening of een schenking. De partij die terugvordert en zich daarbij beroept op een lening, moet bij toepassing van art. 1315 B.W. het bewijs leveren van het bestaan van de lening. Bij gebreke aan een bijzondere regeling, moet dit bewijs geleverd worden overeenkomstig het gemene recht. Als uitgangspunt geldt een belangrijk onderscheid tussen, enerzijds, het bewijs van de leningsovereenkomst en, anderzijds, het bewijs van de afgifte van de zaak, waardoor de overeenkomst tot stand komt. Beide moeten bewezen worden door de partij die terugbetaling vordert in het kader van een lening(1300). De afgifte van de zaak als rechtsfeit kan met alle middelen van recht bewezen worden. Om te bewijzen dat de afgifte plaatsvond binnen het kader van een leningsovereenkomst daarentegen, zullen de regels voor het bewijs van een rechtshandeling toepasselijk zijn en zal bijgevolg overeenkomstig art. 1341 B.W. voor rechtshandelingen boven de 15.000 frank een geschrift vereist zijn. Een geschrift zal eveneens nodig zijn om op te komen tegen een ander geschrift. Wanneer een ontlener bijvoorbeeld, in weerwil van een authentieke hypothecaire leningsakte die vermeldt dat er 5,5% interesten verschuldigd zijn op de hoofdsom, volhoudt dat de lening werd toegestaan zonder interesten, dient hij tegen dit geschrift op te komen met een gelijkwaardig geschrift, tenzij één van de hiernavolgende uitzonderingen aanwezig zijn(1301).

(1299) [Rb. Leuven 8 september 1995](#), *T.B.B.R.* 1997, 119.

(1300) [Luik 25 februari 1997](#), *R.R.D.* 1997, 202, noot C. GOUX en de verwijzingen aldaar naar [Cass. 14 november 1985](#), *A.C.* 1985-86, 359 en *Pas.* 1986, I, 307; *Cass. fr.* 2 juli 1980, *Bull.civ.* nr. 208.

(1301) [Bergen 18 december 1996](#), *J.T.* 1997, 370.



804. ART. 1347 B.W.: BEGIN VAN GESCHREVEN BEWIJS. AANVULLING MET ANDERE BEWIJSMIDDELEN NOODZAKELIJK. — Een eerste uitzondering op de regel van art. 1341 B.W. vinden we terug in art. 1347 B.W.: het begin van bewijs door geschrift. In het pas vermelde voorbeeld van de ontlener die in weerwil van een authentieke, hypothecaire leningsakte die een interestvoet van 5,5% vermeldt, volhoudt dat de lening werd toegestaan zonder interesten, aanvaardt het Hof van beroep te Bergen als begin van bewijs door geschrift de balansen, uitgaande van de uitlener. Deze balansen vermelden enkel de hoofdsom als schuldvordering en niet de interesten, terwijl voor alle andere hypothecaire schuldenaars, de balansen zowel de hoofdsom als de interesten vermelden. Het Hof van beroep te Bergen maakt een terechte opmerking: een begin van geschrift volstaat niet op zich om het bestaan van een bewering te bewijzen. Dit begin van geschrift moet verder aangevuld kunnen worden met vermoedens die uit andere elementen voortvloeien dan uit het geschrift zelf dat precies het begin van geschrift oplevert en de toelating oplevert om verder te bewijzen met alle middelen van recht. Het Hof acht deze elementen in het voorliggende geval aanwezig: de ontlener was op het ogenblik van het toekennen van de lening tewerkgesteld bij de uitlener, hetgeen de afwezigheid van interesten geloofwaardig maakt, in de aanvraag tot toelating van de lening wordt geen melding gemaakt van interesten hetgeen bovendien verklaart dat de lening „ten uitzonderlijke titel” is toegestaan, de betalingen zijn stopgezet zonder enige reactie van de uitlener en de ingebrekestelling is pas gekomen na het ontslag van de ontlener. Tot slot werd er geen hypothecaire inschrijving genomen voor het saldo van de schuldvordering(1302).

805. BEGIN VAN GESCHREVEN BEWIJS MOET UITGAAN VAN DEGENE TEGEN WIE DE VORDERING WORDT INGESTELD. — Een belangrijke voorwaarde van art. 1347 B.W. is dat het geschrift moet uitgaan van degene tegen wie de vordering wordt ingesteld. Dit is niet het geval in de twee volgende voorbeelden. Een dame heeft tussen 1967 en 1978 aan de dochter van haar broer en haar man een aantal bedragen overgemaakt door overschrijving met postcheque of via een depositoboekje bij de (vroegere) Kredietbank. Dit om hen financieel te steunen in de opbouw van hun woning, de inrichting daarvan en de verdere uitbouw van hun gezin. Elf jaar na de uitbetaling van het laatste bedrag, vordert zij terugbetaling van de bedragen op grond van een beweerde lening. Tot bewijs van de lening legt zij een huishoudelijke jaarrekening voor m.b.t. de jaren 1967 tot en met 1974, depositoboekjes van de Kredietbank, waarop melding is gemaakt van geldopnames en overschrijvingsboekjes van de postcheque, bevattende de strookjes met aanwijzingen over de gedane overschrijvingen. Dat de bedragen werden uitbetaald wordt niet betwist. De dochter en haar man beweren echter dat de bedragen aan hen werden geschonken. De dame die niet met een geschrift kan bewijzen dat er een

(1302) [Bergen 18 december 1996](#), *J.T.* 1997, 370.



leningsovereenkomst werd afgesloten, beroept zich ondermeer op art. 1347 B.W. Maar omdat een begin van bewijs door geschrift moet uitgaan van degene tegen wie de vordering wordt ingesteld –*in casu* de ontlener- en dit niet het geval is voor de huishoudelijke registers en papieren die immers uitgaan van de uitlener zelf, wordt haar argumentatie evident verworpen(1303).

In het tweede voorbeeld, vorderen twee ouders van hun dochter terugbetaling van een geldsom die zij via overschrijving hebben overgemaakt. Zelf beroepen zij zich op een lening, de dochter daarentegen beweert dat er sprake is van een schenking. Het overschrijvingsformulier, ondertekend door de moeder, wordt niet als begin van geschreven bewijs aanvaard. Een document dat ondertekend is door een partij kan als begin van geschrift tegen haar worden gebruikt, zelfs als de persoon niet materieel aan het document heeft meege werkt, op voorwaarde dat zij zich de inhoud van het document heeft eigen gemaakt. Dit is bijvoorbeeld het geval, wanneer het document is opgesteld in haar opdracht. Het overschrijvingsformulier in kwestie is echter niet ondertekend door de dochter en uit niets blijkt dat zij zich de inhoud eigen heeft gemaakt(1304).

806. ART. 1348 B.W.: MORELE ONMOGELIJKHEID OM GESCHRIFT OP TE STELLEN. — De tweede uitzondering op de regel van art. 1341 B.W., is ondergebracht in art. 1348 B.W. en in deze context interesseert ons in het bijzonder de morele onmogelijkheid voor de schuldeiser om zich een schriftelijk bewijs te verschaffen van de verbintenis die jegens hem is aangegaan. Bij morele onmogelijkheid, mag de schuldeiser het bewijs leveren van zijn beweringen met alle middelen van recht. Zo beweert een nonkel een bedrag van 500.000 frank geleend te hebben aan de zoon van zijn broer voor de aankoop van een huis, verbonden aan de voorwaarde dat zijn broer, vader van de ontlener, bij de ontlener zou mogen inwonen. Wanneer terugbetaling van de lening wordt gevorderd, betwist de ontlener het bestaan van de lening. Bij gebreke aan een schriftelijk bewijs, beroept de uitlener zich op de naaste verwachtingsrelaties die voor hem een morele onmogelijkheid opleverden om zich een schriftelijk bewijs te verschaffen. Deze morele onmogelijkheid wordt in dit geval aanvaard: de ontlener had voorafgaand aan de lening acht jaar bij de uitlener ingewoond, waar de echtgenote van de uitlener hem gevoed, onderhouden en opgevoed had en de woning die verworven werd met de lening diende ondermeer om de broer van de uitlener onderdak te verschaffen, evenals zijn kinderen. Er bestond dan ook een wederzijds vertrouwen omwille van hun nauwe relaties en hun lange samenwonen. In die omstandigheden was het onmogelijk om een geschrift te eisen(1305). Morele onmoge-

(1303) [Gent 2 december 1994](#), *A.J.T.* 1994-95, 408, noot P. DE SMEDT. Zie ook *infra*, randnr. 807 i.v.m. morele onmogelijkheid.

(1304) [Luik 25 februari 1997](#), *R.R.D.* 1997, 202, noot C. GOUX. Zie ook het volgende randnr. i.v.m. morele onmogelijkheid.

(1305) [Luik 31 oktober 1995](#), *R.R.D.* 1995, 450, noot P. WÉRY.

lijkheid wordt eveneens weerhouden in hoofde van ouders die een lening toestonden aan hun dochter. De onmogelijkheid wordt verklaard door de relatie ouder-kind en het volledige vertrouwen dat bestond tussen hen ten tijde van de afgifte van de fondsen(1306).

807. MORELE ONMOGELIJKHEID: STRIKTE INTERPRETATIE. — De morele onmogelijkheid moet nochtans op een enge manier worden geïnterpreteerd. Zo wordt het bestaan van familiebanden tussen de partijen niet automatisch gezien als een morele onmogelijkheid tot het opstellen van een geschrift. Ze maken het opstellen van een geschrift soms moeilijk, maar niet onmogelijk. Om die reden wordt de dame die aan de dochter van haar broer en haar man een aantal bedragen overmaakt om hen financieel te steunen, in de opbouw van hun woning, de inrichting daarvan en de verdere uitbouw van hun gezin, met lege handen naar huis gestuurd, wanneer zij elf jaar na de uitbetaling van het laatste bedrag terugbetaling vordert. Bij gebreke aan een geschrift, beroept zij zich –tevergeefs- op art. 1348 B.W. Art. 1348 B.W. vormt immers een uitzondering op de algemene regel van art. 1341 B.W. en moet dus met grote omzichtigheid worden gehanteerd. Het feit dat er een goede verstandhouding bestond tussen de ontlener en haar aangetrouwde familie, kan geen beletsel zijn om zich een schriftelijk bewijs te verschaffen(1307).

Dezelfde conclusie geldt voor een persoon die terugbetaling vordert van een bedrag van 315.000 frank op grond van een beweerde lening. De ontvanger van de gelden betwist niet dat hij de genoemde bedragen ontvangen heeft, maar betwist wel het bestaan van de voorgehouden terugbetalingsverplichting. Ook hier wordt geen morele onmogelijkheid aanwezig geacht in de zin van art. 1348 B.W.: de beschouwingen omtrent de vriendschapsbanden welke tussen de partijen bestonden, tonen niet aan dat de uitbetaler niet in de mogelijkheid was om zich een schriftelijk bewijs te verschaffen(1308).

808. BEWIJS LENING T.O.V. DE FISCUS. — Een belastingplichtige wordt belast volgens tekenen en indiciën omdat uit die tekenen en indiciën een hogere graad van gegoedheid blijkt dan uit de aangegeven inkomsten. Hij vecht de aanslag aan en beroept zich op financiële steun van zijn moeder ten belope van 265.000 frank. Een bedrag van 65.000 frank dat overeenkomt met een postgiro vanwege zijn moeder, wordt aanvaard maar het saldo van 200.000 frank wordt geweigerd. Hiervoor wordt een verklaring voorgelegd van de moeder zonder vaste datum. Het Hof van beroep te Luik volgt de stelling van de fiscus. Zo het aannemelijk is dat tussen naaste familieleden een lening of schenking niet het voorwerp uitmaakt van onweerlegbare bewijsstukken, volstaat de eenvoudige bevestiging van het bestaan van de genoemde lening

(1306) [Luik 25 februari 1997](#), *R.R.D.* 1997, 202, noot C. GOUX.

(1307) [Gent 2 december 1994](#), *A.J.T.* 1994-95, 408, noot P. DE SMEDT. Zie ook *supra*, randnr. 805, i.v.m. begin van geschreven bewijs.

(1308) [Antwerpen 4 december 1995](#), *A.J.T.* 1996-97, 3, noot R. PASCARIELLO.



of schenking nochtans niet om het bestaan van niet belastbare inkomsten te bewijzen. De verklaring van de moeder zonder vaste datum kan niet voor bewijskrachtig gehouden worden, gezien zij stuit op zekere incoherenties. De fiscus dient daarbij niet het bewijs te leveren van de valsheid van zulke verklaringen, maar zij dient hun bewijswaarde aan te vechten op grond van gegevens van het dossier, waarin zij in dit geval op oordeelkundige wijze slaagt(1309).

In een tweede voorbeeld wordt ter verantwoording van het indiciair tekort dat door de fiscus in de aanslag van ambtswege wordt aangehouden, door de belastingplichtigen het bestaan van een lening ingeroepen die hen werd toegestaan door hun ouder. Het bestaan van deze lening wordt gestaafd door een onderhandse akte (waaruit blijkt dat het een renteloze lening betreft, terugbetaalbaar naargelang de financiële mogelijkheden van de ontleners) en door een ondertekend ontvangstbewijs. Hoewel de fiscus de bewijswaarde van dergelijke akten in twijfel mag trekken, moet er volgens het Hof van beroep te Antwerpen ook rekening worden gehouden met het tussen naaste familie gebruikelijke karakter van dergelijke leningen. Het feit dat er gedurende jaren geen terugbetalingen werden gedaan, vermag — gelet op de betalingsmodaliteiten van de lening — geen afbreuk te doen aan het oprecht karakter van de lening. De lening werd trouwens -zo merkt het Hof op- volgens de bijgebrachte bankafschriften uiteindelijk terugbetaald. Aangezien de fiscus er niet in slaagt het gesimuleerde karakter van de akten aan te tonen, moet de lening als een verantwoording van het indiciair tekort worden aanvaard(1310).

809. ART. 1325 B.W.: NIET VAN TOEPASSING OP LENINGEN. — Overeenkomstig art. 1325 B.W., zijn onderhandse akten die *wederkerige* overeenkomsten bevatten, slechts geldig voorzover zij opgemaakt zijn in zoveel originelen als er partijen zijn die een onderscheiden belang hebben. Aangezien een lening een *eenzijdige* overeenkomst is, is art. 1325 B.W. hierop niet van toepassing(1311). Het volgende vonnis lijkt zich hier niet aan te houden. Een uitlener stelt een procedure in tegen de ontleners, die de nietigheid van de leningsovereenkomst inroept omwille van een inbreuk op art. 1325 B.W. en art. 27 §2 van de Wet van 12 april 1965 op de loonbescherming. De overeenkomst zou slechts in één exemplaar opgesteld zijn. De uitlener legt een kopie van een aanbod van lening op afbetaling voor met handtekening van de ontleners. Dit document bevat de handgeschreven vermelding dat de uitlener, de ontleners en de borgens verklaren een exemplaar te hebben ontvangen van het aanbod. De Vrederechter te Houffalize oordeelt evenwel dat deze kopie geen origineel kan uitmaken in de zin van art. 1325 B.W.

(1309) [Luik 3 februari 1993](#), *Bull. Bel.* 1995, 85.

(1310) [Antwerpen 15 september 1998](#), *Act. Fisc.* 1998, afl. 40, 5 en *F.J.F.* 1999, 534.

(1311) H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge*, V, Brussel, Bruylant, 1975, p. 135, nr. 121. Zie ook: [Antwerpen 4 november 1997](#), *T.B.B.R.* 1998, 357, in het volgende randnr. besproken.



Alinea 4 van art. 1325 B.W. preciseert echter dat het ontbreken van de vermelding dat de originelen in tweevoud, drievoud, enz. zijn opgemaakt, niet ingeroepen kan worden door hem die zijnerzijds de overeenkomst heeft uitgevoerd, welke in de akte is vervat. Overeenkomstig de cassatierechtspraak(1312) dekt zelfs een gedeeltelijke uitvoering van de overeenkomst de nietigheid. *In casu* heeft de ontlenaar vijf aflossingen betaald, waardoor de overeenkomst niet meer vatbaar is voor nietigheid(1313). Deze redenering op grond van art. 1325 B.W. lijkt dus verkeerd, aangezien dit artikel niet van toepassing is op leningen. Wellicht –maar dit kan niet uit het vonnis worden afgeleid- betrof het een lening die onder het toepassingsgebied viel van de Wet op het consumentenkrediet en had de vrederechter kunnen vertrekken van art. 14 van deze wet. In uitzondering op het feit dat voor gewone leningen de regel van art. 1325 B.W. niet geldt, wordt immers in art. 14 voor leningen die onder het toepassingsgebied van de Wet op het consumentenkrediet vallen, wél opgelegd dat aan de consument een aanbod wordt overhandigd in evenveel exemplaren als er partijen zijn met een onderscheiden belang. De sanctie op de niet-naleving van deze regel is niet automatisch de nietigheid. Overeenkomstig art. 86 van dezelfde wet verklaart de rechter de overeenkomst nietig of vermindert hij de verplichtingen van de consument en dit hoogstens tot de prijs bij contante betaling of tot het ontleende bedrag. In geval van vermindering van de verplichtingen van de consument behoudt deze het voordeel van de betaling in termijnen.

810. ART. 1326 B.W. VAN TOEPASSING OP EENZIJDIGE SCHULDBEKENTENIS WAAROP VORDERING TOT TERUGBETALING VAN DE LENING WORDT GESTEUND. NIETIGHEID *INSTRUMENTUM* MAAR NIET VAN *NEGOTIUM*. — Art. 1326 B.W. is, in tegenstelling tot art. 1325 B.W., wél van toepassing op leningen, althans op verbruikleningen(1314). Evenzo moet art. 1326 B.W. nageleefd worden voor een eenzijdige schuldbekentenis, waarop een vordering tot terugbetaling van een lening wordt gesteund. In het volgende voorbeeld betreft het een geschrift dat door de beweerde ontlenster en haar voormalige echtgenoot zou zijn opgesteld en ondertekend, en dat de erkenning zou inhouden van het bestaan van een lening ten belope van 280.000 frank. Het geschrift is meer bepaald een naamkaartje van de ontleners dat aan de achterzijde een tekst, datum en handtekening bevat. De ontlenster betwist de vordering, vooreerst omdat het geschrift nietig is en elke bewijskracht mist, daar het niet voldoet aan de artikelen 1325 en 1326 B.W. Daarnaast zou het geschrift weliswaar haar handtekening bevatten, maar zij ontkent dat de overige vermeldingen door haar werden aangebracht. Het Hof van beroep te Antwerpen oordeelt als

(1312) Cass. 1 februari 1973, *Pas.* 1973, I, 528.

(1313) [Vred. Houffalize 16 januari 1997](#), *A.J.T.* 1996-97, 459, noot G. STRAETMANS, *T. Vred.* 1997, 410.

(1314) H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge*, V, Brussel, Bruylant, 1975, p. 135, nr. 121; B. TILLEMANS, *Bruikleen, bewaargeving en sekwester*, Antwerpen, Kluwer, 2000, p. 520, nr. 1109: art. 1326 B.W. niet van toepassing op bruikleen.



volgt. Naar de bepalingen van art. 1326 B.W. is een onderhandse belofte waarbij één partij zich tegenover een andere verbindt om haar een geldsom of een waardeerbare zaak te betalen –zoals een eenzijdige schuldbekentenis– geldig wanneer zij ofwel geheel met de hand door de ondertekenaar is geschreven, ofwel benevens deze handtekening de door hem met de hand geschreven vermeldingen „goed voor” of „goedgekeurd voor” gevolgd door de som of de hoeveelheid in letters uitgedrukt, bevat. Deze laatste vermeldingen zijn niet aanwezig, dus moet onderzocht worden of het geschrift beantwoordt aan de vereisten van het eerste lid van art. 1326 B.W. en of alle erin vervatte vermeldingen eigenhandig geschreven werden. Aangezien de ontlener ontkent de vermeldingen eigenhandig te hebben geschreven, beveelt het Hof van beroep te Antwerpen een schriftonderzoek(1315).

De niet-naleving van de formaliteit voorzien door art. 1326 B.W. brengt de nietigheid van het *instrumentum* met zich mee, maar tast het bestaan van de verbintenis op zich niet aan. Vandaar dat een geschrift dat niet aan de vereisten van art. 1326 B.W. voldoet, wel nog een begin van geschreven bewijs kan opleveren, waardoor het bewijs van deze verbintenis door getuigen en vermoedens mogelijk wordt(1316). Zoals in een noot wordt opgemerkt, is het twijfelachtig of de Rechtbank van eerste aanleg te Brussel in het volgende voorbeeld hiermee rekening heeft gehouden. Een persoon X sluit een persoonlijke lening af. Persoon Y stelt zich hoofdelijk borg. Wanneer zowel de ontlener als de borg worden aangesproken tot betaling van het saldo van de lening door de uitlener, roept de borg de nietigheid in van zijn verbintenis, omdat de formaliteiten van art. 1326 B.W. niet zijn nageleefd: de akte is ondertekend door de borg, voorafgegaan door „goed voor hoofdelijke borg”, maar zonder dat het bedrag waartoe hij zich verbonden heeft, is gepreciseerd. De Rechtbank verklaart de vordering dan ook ongegrond ten opzichte van de borg(1317).

811. BEWIJSLAST BETALING AFLOSSINGEN EN INTEREST VOOR DE ONTLENER, MAAR SAMENWERKINGSPLICHT VOOR DE UITLENER. — Overeenkomstig art. 1315, 2 B.W., moet hij die beweert bevrijd te zijn, het bewijs leveren van de betaling. Zo ook moet de ontlener die beweert ieder jaar de interesten op zijn lening te hebben betaald, dit bewijzen(1318). Deze bewijsregel worden echter getemperd door het beginsel dat partijen de verplichting hebben om mee te werken aan de bewijslevering. Dit beginsel speelt de uitlener parten in het volgende voorbeeld. Bij onderhandse akte van 1988 wordt een lening toegestaan ten belope van 100.000 frank, terug te betalen vóór het jaar 1990. In 1992 wordt de ontlener in gebreke gesteld om de lening terug te betalen en vervolgens gedagvaard. De ontlener beweert dat hij zich al

(1315) [Antwerpen 4 november 1997](#), *T.B.B.R.* 1998, 357.

(1316) Zie ondermeer met betrekking tot een borgtocht: M. VAN QUICKENBORNE, *Borgtocht in A.P.R.*, Antwerpen, Story-Scientia, 1999, p. 165, nr. 312.

(1317) [Rb. Brussel 11 mei 1998](#), *J.L.M.B.* 1998, 1444, noot I.D.

(1318) [Brussel 16 september 1998](#), *A.J.T.* 1998-99, 691.



van zijn terugbetalingsverplichting zou hebben verlost door de afgifte in 1989 van een oosters tapijt van dezelfde waarde als het ontleende bedrag. De uitlener betwist niet het oosters tapijt gekregen te hebben, maar beweert dat dit gebeurde ter delging van een vroegere schuld. Op basis van art. 1315, al. 2 B.W., getemperd door het beginsel dat partijen de verplichting hebben om samen te werken aan de bewijslevering, stelt het Hof van beroep te Brussel vast dat de uitlener *in casu* op geen enkele manier het bewijs levert van het bestaan van een vroegere schuld. Het Hof van beroep te Brussel besluit uit de door hem gemaakte overwegingen dat er voldoende gewichtige, bepaalde en met elkaar overeenstemmende vermoedens zijn die aantonen dat de betaling gebeurd is om de schuld te delgen(1319).

HOOFDSTUK V

SOORTEN

AFDELING 1

BRUIKLEEN

812. OVEREENKOMST OM NIET. GEEN BRUIKLEENING BIJ BELANGRIJKE TEGENPRESTATIE. – Een bruiklening is overeenkomstig art. 1876 B.W. in essentie een overeenkomst *om niet*. De overeenkomst waarbij de ene partij materieel in consignatie geeft aan de andere partij, die als tegenprestatie hiervoor ten belope van een bepaald bedrag jaarlijks verf koopt van de eerstgenoemde partij, is dan ook geen bruikleen, maar een onbenoemd contract. Er is weliswaar geen geldprijs bedongen, maar wel een belangrijke tegenprestatie(1320).

813. BRUIKLEENOVEREENKOMST: GEEN EIGENDOMSTITEL IN HET KADER VAN REVINDICATIEVORDERING. — Een bruikleenovereenkomst is geen eigendoms-titel en kan derhalve niet aangewend worden ter ondersteuning van een revindicatievordering. Een broer en zus wonen al jaren samen. Wanneer voor schulden van de zus uitvoerend beslag wordt gelegd op de roerende goederen die zich in het café dat zij uitbaten en in hun woning bevinden, stelt de broer een revindicatievordering in. Om zijn eigendom over de inbeslag-genomen goederen te bewijzen, legt hij tevergeefs een bruikleenovereenkomst voor die tussen hem en zijn zus zou zijn gesloten(1321).

Eveneens tevergeefs, staft een zus van een beslagene in uitvoering van dwangbevelen ter invordering van verkeersbelastingen en personenbelastingen, haar revindicatievordering aan de hand van een bruikleenovereenkomst tussen haar en de beslagene. De bruikleenovereenkomst is gesloten lang vóór

(1319) [Brussel 27 oktober 1995](#), *J.T.* 1996, 284.

(1320) [Gent 6 oktober 1994](#), *A.J.T.* 1994-95, 252, noot B. CATTOIR en *R.W.* 1996-97, 1137.

(1321) [Gent 25 januari 1994](#), *Pas.* 1993, II, 48.



het beslag en heeft betrekking op een hele reeks goederen, opgenomen in een inventaris, opgemaakt door een gerechtsdeurwaarder. Het Hof van beroep te Gent volgt de eerste rechter die oordeelt dat het louter inroepen van een bruikleenovereenkomst, zijnde een eenzijdige verklaring van de beweerde eigenaar zonder enige verbintenis tot teruggave, niet als eigendomsbewijs volstaat. Er moeten ook aankoopbewijzen kunnen voorgelegd worden. De vermeldingen in de inventaris opgesteld door de gerechtsdeurwaarder dat de goederen eigendom zouden zijn van de revindicante, zijn volstrekt eenzijdig en hebben dan ook geen bewijswaarde(1322).

814. VERPLICHTINGEN UITLENER-GARAGIST BIJ VERVANGWAGEN. — Een garagist die een wagen ter herstelling krijgt, leent aan zijn klant een vervangwagen uit. De klant veroorzaakt daarop een ongeval met de vervangwagen en wordt veroordeeld. Omdat ze vrezen voor de solvabiliteit van de veroordeelde, trachten de burgerlijke partijen eveneens de veroordeling te bekomen van de garagist. Ze verwijten hem een fout te hebben begaan door een voertuig te verhuren aan zijn klant, zonder daarbij voorafgaand aan het toestaan van de huur na te gaan of de aansprakelijkheid van de bestuurder gedekt was door een verzekering. Het Hof oordeelt in de eerste plaats dat het geen huur maar een bruiklening betreft. Zodra het vaststaat dat het voertuig door de garagist uitgeleend werd, dat de klant van deze laatste zijn eigen nummerplaat erop heeft geplaatst, en dat hij, bij het uitlenen, zijn verzekeraar heeft verwittigd dat hij met een vervangwagen zou rijden, kan er aan de garagist niet verweten worden onvoorzichtig te zijn geweest door geen onderzoek bij de verzekeraar te hebben uitgevoerd, wat betreft het daadwerkelijk bestaan van de dekking. De vordering van de burgerlijke partijen tegen de garagist wordt dan ook terecht ongegrond verklaard(1323).

815. VERPLICHTINGEN ONTLENER: TERUGGAVEPLICHT. — Het behoort tot de essentie van bruikleen, dat de ontlener het geleende goed moet teruggeven. Overeenkomstig het gemene recht, draagt de uitlener in beginsel het verlies door overmacht van de in bruikleen gegeven zaak, omdat het de uitlener is die eigenaar is gebleven van de zaak. Niettemin is het aan de ontlener, die tot teruggave gehouden is, om het bestaan van overmacht te bewijzen. Daarbij volstaat het niet eenvoudigweg te beweren dat zich een bepaald feit heeft voorgedaan dat eventueel als toeval kan worden aanzien, de ontlener moet bewijzen dat hij geen enkele fout heeft begaan. Zo geeft de eigenaar van een wagen zijn wagen in bruikleen aan persoon X om deze toe te laten op zijn gemak de eigenschappen van de wagen op de proef te stellen, met het oog op de eventuele aankoop ervan en met de plicht om de wagen de dag erop terug te geven. Tijdens deze korte periode wordt de wagen vernield door een brand en de eigenaar van de wagen wordt vergoed door zijn verzekeraar die het

(1322) [Gent 8 oktober 1991](#), *Bull. Bel.* 1997, 1073.

(1323) [Brussel 14 november 1995](#), *R.G.A.R.* 1997, nr. 12.819.



schadebedrag wenst te verhalen op persoon X. De vraag stelt zich wie de gevolgen van het verlies van de wagen door brand draagt. De ontlener beroept zich op overmacht, maar het Hof van beroep te Bergen oordeelt dat de ontlener niet aantoont dat hem geen fout treft bij het ontstaan van de brand die het geleende voertuig heeft vernield. De regresvordering van de verzekeraar tegen de ontlener wordt dan ook gegrond verklaard(1324).

816. VERLIES DOOR TOEVAL. UITZONDERING VAN ART. 1881 B.W.: LANGER GEBRUIK DAN OVEREENGEKOMEN. — Wegens het kosteloze karakter van bruiklening, bevatten de artikelen 1881 e.v. B.W. belangrijke uitzonderingen op de regel dat het risico van verlies door toeval door de uitlener wordt gedragen. Art. 1881 B.W. stelt de ontlener aansprakelijk voor het verlies, zelfs door toeval ontstaan, wanneer hij zich langer van de zaak bedient dan overeengekomen. Dit overkomt de kandidaat-koper van een kasregister die nog niet helemaal zeker is omtrent het type dat hij wil aankopen en daarom een kasregister in bruikleen krijgt voor een periode van drie dagen. Vijf dagen na de overeenkomst, dus na het verstrijken van de voorziene termijn, wordt het toestel gestolen bij de ontlener. De uitlener stuurt zijn factuur op maar de ontlener antwoordt dat hij voor een in bruikleen gegeven kasregister op geen enkele manier aansprakelijk kan worden gesteld. Onterecht. Bij bruikleen wordt weliswaar het voorwerp slechts onder precaire titel aan de ontlener overhandigd terwijl de uitlener, naar luid van artikel 1877 B.W. eigenaar blijft van de geleende zaak. Maar wanneer de ontlener zich van de zaak bedient gedurende een langere tijd dan hij mocht, dan is hij overeenkomstig art. 1881 B.W. voor het verlies aansprakelijk, al is dit ook door toeval ontstaan. De Vrederechter te Antwerpen die de zaak moet beoordelen, voegt er zelfs de achterliggende juridische redenen aan toe. Het toevallig vergaan van het in bruikleen gegeven voorwerp komt voor rekening van de ontlener, omdat het toevallig verlies voorafgegaan is door een fout die hij begaan heeft zonder welke dat verlies niet plaats zou hebben gehad en die fout bestaat er nu juist in dat toestel gedurende een langere termijn dan overeengekomen te hebben gebruikt. De ontlener wordt dan beschouwd als zijnde in gebreke om de zaak terug te geven en moet het risico dragen alsof hij in gebreke gesteld zou zijn, overeenkomstig art. 1138, *in fine*, B.W.(1325).

817. VERLIES DOOR TOEVAL. UITZONDERING VAN ART. 1883 B.W.: SCHATTING WAARDE. — Een tweede uitzondering op de regel dat de uitlener het verlies door toeval draagt, is verwoord in art. 1883 B.W.: indien de zaak bij het te leen geven geschat is, komt het verlies, al ontstaat het door toeval, voor rekening van de ontlener. Dit zal de eigenaar die zijn auto voor herstelling toevertrouwt aan een garagehouder en daarbij een afzonderlijk document

(1324) [Bergen 23 april 1993](#), *Pas.* 1992, II, 184.

(1325) [Vred. Antwerpen 8 maart 1994](#), *R.W.* 1994-95, 1090. Zie ook *infra*, randnr. 818.

ondertekent op grond waarvan hij gratis een vervangwagen ter beschikking krijgt, niet licht vergeten. De partijen komen overeen dat de waarde van de vervangwagen 230.000 frank bedraagt en de eigenaar van de in herstelling gegeven wagen verbindt zich ertoe de vervangwagen in perfecte staat terug te brengen naar de garagehouder wanneer zijn eigen auto hersteld is. In de periode dat de klant de vervangwagen in gebruik heeft, wordt hij gestolen en later beschadigd teruggevonden. Omdat de partijen bij het aangaan van de overeenkomst de waarde van de auto geschat hebben, speelt art. 1883 B.W. en is de ontlener aansprakelijk voor de beschadiging van de auto, ook al werd de schade door diefstal veroorzaakt(1326).

Op dezelfde grond, wordt de ontlener aansprakelijk gesteld in het volgende, hoogst originele voorbeeld van bruikleen. Voor een tentoonstelling in het Museum voor Schone Kunsten van Antwerpen, wordt door een Duitse kunstgalerij een dadaïstisch assemblagekunstwerk van Paul Joostens uitgeleend dat bestaat „uit een oud telefoontoestel met daarop enkele geplooid ijzerdraden waarin een kolkschelp die een prop watten bevatte geplaatst was”. Bij aankomst in Antwerpen blijkt de kolkschelp met de prop watten verdwenen. De Vlaamse Gemeenschap die de tentoonstelling organiseerde heeft een verzekering alle risico's van nagel tot nagel afgesloten voor een bedongen waarde van 50.000 Duitse mark en de vraag is wie aansprakelijk is voor het verlies. De betwisting of het onderdeel verloren ging tijdens de verpakking vóór de verzending of tijdens de verzending of na de afgifte in het museum is niet terzake nu de ontlener een verzekering tot dekking van al haar risico's afsloot „van nagel tot nagel”, de bruikleen dus begon bij het „afhaken” van het kunstwerk en de ontlener vanaf dan de effectieve ontlener van het uitgeleende goed werd en het risico ervoor op zich nam. Als ontlener moet hij conform art. 1880 B.W. als een goed huisvader het kunstwerk bewaren, voor het behoud zorgen en het conform art. 1875 B.W. teruggeven na daarvan gebruik te hebben gemaakt. Nu het kunstwerk met een ontbrekend materieel onderdeel terug wordt gegeven en als verloren wordt beschouwd door de uitlener en nu de zaak bij het te leen geven geschat is, komt dit verlies, al ontstaat het ook door toeval, conform art. 1883 B.W. voor rekening van de ontlener. Interessant te vermelden is nog dat geoordeeld wordt dat het verlies van een essentieel onderdeel van een assemblagekunstwerk, geacht wordt dit zodanig te verminken dat het ophoudt het door de kunstenaar beoogde en gekwalificeerde kunstwerk te zijn, niet door restauratie in zijn oorspronkelijkheid kan worden teruggegeven en dus als totaal verlies moet worden aanzien(1327).

818. ART. 1883 B.W.: GEEN TOEPASSING WANNEER SCHATTING ENKEL MET HET OOG OP MOGELIJKE VERKOOP. — Art. 1883 B.W. vindt geen toepassing, zo oordeelt de Vrederechter te Antwerpen terecht, wanneer een schatting enkel

(1326) [Brussel 18 september 1997](#), *A.J.T.* 1998-99, 37, noot B. WEYTS.

(1327) [Antwerpen 2 december 1996](#), *I.R.D.I.* 1998, 224, noot G.-L. BALLON.



en alleen gebeurt met het oog op een mogelijke verkoop. Art. 1883 B.W. veronderstelt immers een schatting met het oog op een mogelijk verlies of beschadiging. Vandaar dat hij art. 1883 B.W. niet toepasselijk acht op het voorbeeld van het kasregister dat hoger reeds ter sprake kwam. Het betrof een kandidaat-koper van een kasregister die nog niet helemaal zeker is omtrent het type kasregister dat hij wil aankopen. Hij krijgt daarom een kasregister in bruikleen gedurende drie dagen en op het door de ontlener afgetekende ontvangstbewijs wordt de prijs vermeld van het toestel. Deze vermelding van de prijs kan echter niet als een schatting beschouwd worden in het kader van art. 1883 B.W. die de aansprakelijkheid voor verlies door toeval op de schouders van de ontlener legt(1328).

819. ART. 1885 B.W.: GEEN SCHULDVERGELIJKING. NAAR ANALOGIE OOK GEEN RETENTIERECHT? — Een vennootschap fabriceert al jaren flacons en flesjes voor rekening van een andere vennootschap. Zij heeft hiervoor drie gietvormen van deze andere vennootschap in bruikleen. Wanneer er zich problemen beginnen voor te doen en de relatie vertroebelt, vraagt de uitlener teruggave van de drie gietvormen. Omdat de uitlener nog een bedrag van tegen de drie miljoen frank aan facturen verschuldigd is aan de ontlener en hij zijn twijfels heeft over de solvabiliteit van de uitlener, weigert hij de gietvormen terug te geven zolang de facturen niet betaald zijn. De uitlener vordert daarop in kort geding de teruggave. Steunend op een arrest van het Hof van beroep te Brussel van 7 december 1977(1329), roept de uitlener in dat de ontlener geen retentierecht kan uitoefenen op de gietvormen. Overeenkomstig dit arrest van het Hof van beroep te Brussel van 7 december 1977, laten de artikelen 1293, 2^o en 1885 B.W. immers geen schuldvergelijking toe van wederzijdse schuldvorderingen en sluiten zij dientengevolge ook de exceptie van niet-uitvoering en het retentierecht uit wanneer de schuldeiser aan wie de teruggave wordt gevraagd, de zaak onder zich heeft uit hoofde van een bruiklening. De ontlener heeft immers de strikte plicht om de zaak op eerste verzoek van de uitlener terug te geven.

De Voorzitter van de Rechtbank van koophandel te Charleroi legt zich niet zomaar neer bij de inhoud van dit arrest en sluit zich aan bij de kritiek van Van Ommeslaghe op deze ruime interpretatie van het compensatieverbod. Deze laatste stelt zich de vraag of de rechtvaardiging voor deze stelling, gesteund op het kosteloze karakter van een bruiklening en het feit dat bruiklening geschiedt in het belang van de ontlener, wel kan overtuigen wanneer de bruiklening niet uit vriendendienst werd verleend doch in eigen belang van de uitlener, in het kader van handelsrelaties met het oog op de uitvoering van een overeenkomst. Zich aansluitend bij deze kritiek, stelt de Voorzitter van de Rechtbank van koophandel te Charleroi vast dat er *in casu* een synallagmatische overeenkomst voorligt die wederzijdse plichten oplegt

(1328) [Vred. Antwerpen 8 maart 1994](#), *R.W.* 1994-95, 1090. Zie *supra*, randnr. 816.

(1329) [Brussel 7 december 1977](#), *J.T.* 1978, 330.



aan de partijen buiten elke ingeving van vrijgevigheid om. Op grond van een afweging van belangen, beveelt hij dan ook niet zomaar de teruggave van de gietvormen, maar verbindt hij haar aan de voorafgaandelijke betaling door de uitlener van het vaststaande bedrag van de facturen(1330).

AFDELING 2

VERBRUIKLENING

820. VERPLICHTINGEN ONTLENER. TERUGGAVEPLICHT BIJ CLAUSULE „NAAR BELIEVE EN NAARGELANG HUN MOGELIJKHEDEN”. — In een leningsovereenkomst met betrekking tot een geldsom, wordt bedongen dat de ontleners „naar believe en naargelang hun mogelijkheden” de schuld zullen terugbetalen en dat de terugbetalingen op „gelijk welk moment zonder voorafbepaalde datum vast te stellen mogen geschieden”. Voorts wordt bedongen dat geen interest verschuldigd is. Wanneer de ontleners geen enkele aflossing verrichten, vorderen de uitleners in rechte terugbetaling van de lening. Zij roepen in dat het niet terugbetalen door de ontleners van de lening volgens hun bestaande mogelijkheden strijdig is met het principe van de goede trouw en de niet-uitvoering van hun betalingsverplichting gesanctioneerd moet worden door betaling van de wettelijke interesten overeenkomstig art. 1153 B.W. De eerste rechter legt de clausule „naar believe en naargelang hun mogelijkheden” uit als een mogelijkheid de terugbetaling uit te stellen tot na de dood van de ontleners, derwijze dat de vordering in terugbetaling nu niet opeisbaar is. Het Hof van beroep te Antwerpen daarentegen zegt dat de dubbele clausule de teruggaveverplichting in de tijd gezien, aan het bestaan van de financiële mogelijkheden bindt en dat de term „naar believe” aanduidt dat de ontleners zelf oordelen welk bedrag zij zullen afkorten wanneer de financiële mogelijkheden voorhanden zijn. Het Hof aanvaardt voorts het aanbod van de ontleners om een bedrag van 10.000 frank per jaar te betalen. Tot slot oordeelt het Hof dat er geen verwijlinteresten verschuldigd zijn nu slechts bij onderhavig arrest de betalingsverbintenis, in de tijd gespreid, wordt opgelegd en er dus nog geen gebrek in de uitvoering kan zijn(1331).

AFDELING 3

LENING OP INTEREST

821. WETTELIJKE INTERESTVOET GEWIJZIGD BIJ K.B. VAN 4 AUGUSTUS 1996. — Bij K.B. van 4 augustus 1996, in werking getreden op 1 september 1996, werd de wettelijke interestvoet verlaagd van 8 naar 7%. Deze wijziging werd

(1330) Kort. Ged. Kh. Charleroi 17 maart 1995, *J.L.M.B.* 1996, 117. Zie aangaande de discussie omtrent het retentierecht van de bruiklener in rechtspraak en rechtsleer: B. TILLEMANS, *Bruikleen, bewaargeving en sekwester*, 2000, p. 435-438, nr. 926-928 en de verwijzingen aldaar.

(1331) Antwerpen 25 november 1997, *T.B.B.R.* 1998, 356.



gemotiveerd door de vaststelling dat er een belangrijk verschil bestond tussen de in de gewone overeenkomst toegepaste en de wettelijke rentevoet(1332).

822. ART. 1907 B.W. NIET VAN TOEPASSING OP OVEREENKOMSTEN DIE ONDER WET CONSUMENTENKREDIET VALLEN? — Volgens de Rechtbank van eerste aanleg te Kortrijk is art. 1907 B.W. niet van toepassing op de onder de Wet op het consumentenkrediet vallende overeenkomsten gezien deze laatste wet specifieke bepalingen bevat om woeker te bestrijden(1333). Biquet-Mathieu stelt zich in een begeleidende noot de vraag of werkelijk elke mogelijkheid om woeker in te roepen volgens het gemene recht uitgeschakeld is inzake een consumentenkrediet. In het gemene recht vindt de beoordeling van woeker plaats aan de hand van de leer van de gekwalificeerde benadeling, waarvan art. 1907ter B.W. een wettelijke toepassing is. Om tot het bestaan van een gekwalificeerde benadeling te besluiten, moet de rechter de aanwezigheid van twee elementen vaststellen, namelijk een subjectief en een objectief element. Het subjectieve element schuilt in het misbruik van de ondergeschiktheid van de ontlener, terwijl het objectieve element bestaat uit de manifeste onevenredigheid tussen enerzijds de interest en andere beloofde voordelen en anderzijds de normale interest en de dekking van de risico's van de lening. De sanctie voorgeschreven door art. 1907ter B.W. bestaat in de vermindering van de lasten van de ontlener tot de wettelijke interesten.

In de Wet op het consumentenkrediet, werd een systeem van maximale interestvoeten ingevoerd met de bedoeling het probleem van de woeker louter mathematisch te kunnen benaderen. De vraag rijst nu of door het invoeren van een dergelijk systeem van maxima, elke mogelijkheid voor de rechter om woeker te controleren via de theorie van de gekwalificeerde benadeling of art. 1907ter B.W. uitgesloten is. De Rechtbank van eerste aanleg te Kortrijk lijkt deze mogelijkheid inderdaad uit te sluiten. Biquet-Mathieu denkt er anders over. De toepassing van art. 1907ter B.W. blijft volgens haar mogelijk voor leningen die toegestaan werden, weliswaar in overeenstemming met de wettelijke maxima, maar waar er niettemin sprake is van gekwalificeerde benadeling(1334). Deze laatste stelling klinkt overtuigend.

823. INTERESTEN OP SALDO DAT SAMENGESTELD IS UIT HOOFDSOM, INTERESTEN EN KOSTEN TOEGELATEN? — Een bank kent aan een echtpaar een lening toe. Wanneer de ontleners in gebreke blijven de maandelijkse aflossingen te voldoen, stelt de bank het totaal van de nog verschuldigde maandelijkse

(1332) K.B. 4 augustus 1996, *B.S.* 15 augustus 1996, 21613.

(1333) [Rb. Kortrijk 11 september 1998](#), *T. Vred.* 1998, 594, noot, *D.C.C.R.* 1999, 73, *V & F* 1999, 34, noot en *Jaarboek Kredietrecht 1998-99*, 95, noot C. BIQUET-MATHIEU. Zie ook in dezelfde zin: [Rb. Kortrijk 29 april 1994](#), *T. Vred.* 1995, 130, waarbij hervormd wordt: *Vred* (2) Kortrijk 22 juni 1993, *T. Vred.* 1994, 65.

(1334) C. BIQUET-MATHIEU, „Commentaire” (onder [Rb. Kortrijk 11 september 1998](#)), *Jaarboek Kredietrecht 1998-99*, (95) 102-106.

termijnen opeisbaar. De bank vordert de hoofdsom, conventionele verwijlinteressen aan 12% op de tot dan onbetaald gebleven aflossingen en conventionele verwijlinteressen aan 12% op het geheel. De Rechtbank van eerste aanleg te Leuven, zetelend in graad van hoger beroep, kent het totale gevorderde bedrag toe. Zij aanvaardt daarmee de geldigheid van een contractuele bepaling die, bij niet-naleving van de termijnen, de onmiddellijke opeisbaarheid voorziet van de reeds vervallen, niet-betaalde aflossingen en van de aflossingen die nog moeten vervallen, evenals een verhoging van de conventionele verwijlinteressen op het verschuldigde saldo, dat zelf samengesteld is uit een hoofdsom, interesten en kosten. In een noot bij het arrest wordt terecht opgemerkt dat dit arrest in strijd is met de meerderheidsrechtpraak die hierin een voorbeeld ziet van het vorderen van interesten op interesten, hetgeen in strijd is met het verbod van anatocisme, voorzien in art. 1154 B.W.(1335).

824. GEEN AFSTAND, NOCH RECHTSVERWERKING VOOR INTERESTEN NA DERTIEN JAAR STILZITTEN. — In 1978 en 1979 wordt een bedrag van 500.000 frank uitgeleend mits een jaarlijkse interest van 6%. Er wordt bedongen dat de leningen „vermoedelijk” na twee jaar zullen terugbetaald worden. Slechts in 1992 worden de ontlener in gebreke gesteld tot terugbetaling van het kapitaal en de interesten. Het kapitaal wordt onmiddellijk terugbetaald. Voor de interesten roepen de ontlener in dat de uitlener door hun stilzitten gedurende dertien jaar, afstand hebben gedaan van hun recht op betaling van de interesten of dat zij minstens dit recht hebben verwerkt. Dit standpunt wordt niet bijgetreden. Het stilzitten van de uitlener kan worden uitgelegd door de familiale relatie tussen partijen: één van de ontlener is de broer van de uitlener. Men kan trouwens niet inzien, zo merkt het Hof van beroep te Brussel op, hoe de uitlener door hun stilzitten afstand zouden hebben gedaan van hun recht op betaling van de interesten of dat recht zouden verwerkt hebben, nu zij, ook volgens de ontlener, geen afstand hebben gedaan van hun recht op betaling van de hoofdsom, terwijl deze hoofdsom nochtans „vermoedelijk” terugbetaalbaar was na twee jaar(1336).

825. ART. 2277 B.W.: KORTE VERJARING INTERESTEN VAN GELEENDE SOMMEN. — Volgens artikel 2277 B.W. verjaren de interesten van geleende sommen door verloop van vijf jaren. Voor de berekening van deze verjaringstermijn dient als vertrekpunt telkens het tijdstip te worden genomen, waarop de interesten betaalbaar waren. Een clause in de leningsakte waarin de ontlener aanvaardt de interesten te berekenen vanaf de dag van de akte tot op de dag van de werkelijke terugbetaling, kan niet worden opgevat als een clause waarbij de ontlener geldig afstand doet van het recht zich op de verjaring te beroepen. Krachtens art. 2220 B.W. kan men immers vooraf

(1335) [Rb. Leuven 20 april 1994](#), *T.B.H.* 1995, 1005, noot J.-P. BUYLE en X. THUNIS, *R.W.* 1994-95, 718 en *A.J.T.* 1994-95, 166, noot.

(1336) [Brussel 16 september 1998](#), *A.J.T.* 1998-99, 691.



geen afstand doen van de verjaring(1337). Voorts wordt de verjaring van interesten op geleende sommen, niet gestuit door de betaling van de hoofdsom. De betaling van de hoofdsom houdt geen erkenning in van het recht van de uitleners op betaling van de interesten(1338).

826. ART. 2277 B.W.: OOK VAN TOEPASSING OP TERMIJNEN DIE TEGELIJK ELEMENT VAN KAPITAALAFLOSSING EN INTEREST BEVATTEN. — In een ophefmakend arrest van 23 april 1998, oordeelde het Hof van Cassatie dat de korte vijfjarige termijn van art. 2277 B.W. ook van toepassing is op een bij het jaar of een kortere termijn verschuldigde periodieke betaling die tegelijk een element van aflossing van het kapitaal en een element van rente bevat. Het betrof een persoonlijke lening op afbetaling van 250.000 frank. Rekening houdend met het maandelijks lastenpercentage, diende de lening terugbetaald te worden in 42 maandelijks aflossingen van 7.852 frank. Wanneer de ontlenaar niet langer regelmatig afbetaalt en de financieringsmaatschappij dagvaardt voor het saldo van de toegestane lening, beroept de ontlenaar zich op de korte vijfjarige verjaringstermijn van art. 2277 B.W. De uitlenaar roept in dat art. 2277 B.W. niet geldt voor schulden die op zichzelf reeds een kapitaal uitmaken. Art. 2277 B.W. heeft immers tot doel het gestadig en ongemerkt aangroeien van periodiek wederkerende schulden, die het karakter hebben van een inkomen, te voorkomen. Wanneer dit gevaar niet bestaat, zoals bij termijnen die dienen tot de wedersamenstelling van een op voorhand vaststaand kapitaal, is niet de vijfjarige termijn van toepassing maar de termijn van 30 jaar van art. 2262 B.W. (nu tien jaar krachtens het nieuwe art. 2262bis, § 1 eerste lid B.W.). De uitlenaar krijgt echter ongelijk. Uit de wetsgeschiedenis van art. 2277 B.W. blijkt –zo stelt het Hof van Cassatie– dat de wetgever de regeling niet beperkend heeft opgevat en niet heeft willen uitsluiten dat zij toepasselijk zou zijn wanneer de vordering mede componenten omvat die geen rente zijn of inkomen. De kortere verjaringstermijn is dan ook toepasselijk(1339). Zoals Claeys vermeldt in een noot bij dit arrest, geeft het Hof van Cassatie zelf aan, in zijn eerste activiteitenverslag, dat dit arrest belangrijke gevolgen kan hebben voor de kredietmaatschappijen en de kredietverzekeringsmaatschappijen die er wel zullen moeten op letten dat zij tijdig optreden(1340). Anderzijds lijkt dit arrest moeilijk verzoenbaar met een arrest van 6 februari 1998 van het Hof van Cassatie, waarin het Hof stelt dat de vijfjarige verjaring enkel van toepassing is op periodiek weerkerende schulden die het karakter hebben van een inkomen in hoofde van de schuldeiser, hetgeen een strikte of zelfs beperkende interpretatie inhoudt van

(1337) [Beslagrechter Brussel 17 oktober 1995](#), *R.W.* 1996-97, 1238.

(1338) [Brussel 16 september 1998](#), *A.J.T.* 1998-99, 691.

(1339) [Cass. 23 april 1998](#), *T.B.B.R.* 1998, 344, *D.C.C.R.* 1999, 32, noot I. CLAEYS, *Jaarboek Kredietrecht 1998-1999*, 346, noot I. CLAEYS en *R.C.J.B.* 2000, 484, noot C. BIQUET-MATHIEU.

(1340) I. CLAEYS, „De verjaringstermijn voor annuïteiten die tegelijk een element van kapitaal en interest bevatten” (onder [Cass. 23 april 1998](#)), *Jaarboek Kredietrecht 1998-1999*, 352.



artikel 2277 B.W.(1341). Omwille van deze onverzoenbaarheid tussen twee cassatiearresten van 1998, maakten Stijns en Vuye een studie van het toepassingsgebied van de vijfjarige verjaringstermijn. Zij komen tot het besluit, na een analyse van wetsgeschiedenis, de *ratio legis*, de rechtspraak en de rechtsleer, dat het toepassingsgebied van art. 2277 B.W. niet beperkt blijft tot periodiek weerkerende schulden die het karakter hebben van een inkomen in hoofde van de schuldeiser. Vanaf het ogenblik dat een schuld periodiek is en aanleiding kan geven tot schuldaangroei in hoofde van de schuldenaar — zo stellen Stijns en Vuye — dient art. 2277 B.W. toegepast(1342).

HOOFDSTUK VI

ALLERLEI

827. LENING AANGEGAAN DOOR CONCUBANTEN. HOOFDELIJKHEID BEDONGEN: ART. 1216 B.W. VAN TOEPASSING. — Een samenwonend koppel sluit een lening af voor de betaling van een motor Harley Davidson en verbindt zich hoofdelijk tot terugbetaling van de geleende som. Na beëindiging van de relatie, blijft de heer in het bezit van de motorfiets en vraagt de dame terugbetaling van de aflossingen die zij heeft verricht. Het concubinaat is als samenlevingsvorm niet bij wet geregeld, zodat het gemene recht, meer in het bijzonder art. 1216 B.W., van toepassing is. Conform dit artikel kan de dame in kwestie de gedeeltelijke betaling die zij heeft verricht, terugvragen van de heer, wanneer de zaak waarvoor de schuld hoofdelijk werd aangegaan slechts hem aangaat. In eerste aanleg wordt geoordeeld dat dit het geval is en wordt de heer veroordeeld tot terugbetaling van de aflossingen, verricht door de dame. In hoger beroep evenwel, wordt in rekening gebracht dat de dame voorafgaand aan de relatiebreuk, mede het gebruik en genot heeft gehad van de motor in kwestie. Voor het Hof van beroep te Gent, komt het dan ook redelijk en billijk voor de regresvordering te minderen en slechts toe te kennen ten belope van 3/5(1343).

828. PAULIAANSE VORDERING. — Verschillende personen verbinden zich hoofdelijk tot terugbetaling van een lening van 2.000.000 frank. Wanneer de moeder van één van de ontleners komt te overlijden, verwerpt deze ontleners de nalatenschap, waarin zich ondermeer een aantal onroerende goederen bevinden. De uitlener vraagt daarop aan de rechtbank om op grond van art. 788 B.W. gemachtigd te worden de nalatenschap te aanvaarden in de

(1341) *Cass.* 6 februari 1998, *A.C.* 1998, 182, *Pas.* 1998, I, 191, *Rev.not.b.* 1998, 206, noot, *J.T.* 1998, 403, concl. DE RIEMAECCKER, *T.B.B.R.* 1998, 346 en *R.C.J.B.* 2000, 481, noot C. BIQUET-MATHIEU.

(1342) S. STIJNS en H. VUYE, „De verjaring van periodiek weerkerende schulden herbekeken (artikel 2277 van het Burgerlijk Wetboek)”, *T.B.B.R.* 1998, 321-338.

(1343) Rb. Veurne 12 maart 1992 en Gent 13 november 1998, *A.J.T.* 1998-99, 1062, noot S. MOSSELMANS.



plaats van de ontlener, voorhoudend dat de verwerping haar rechten schendt. De rechtbank stelt eerst en vooral dat, wanneer verschillende personen zich hoofdelijk verbonden hebben, de uitlener gerechtigd is die schuldenaar te vervolgen waarvan hij vermoedt dat hij het meest solvabel is. De rechter onderzoekt vervolgens of de voorwaarden van de pauliaanse vordering aanwezig zijn en verklaart de vordering van de uitlener gegrond(1344).

829. HAALBAARHEID VAN SCHULDEN UIT HOOFDE VAN EEN LENING. — Inzake de terugbetaling van een lening, is de plaats van betaling, de woonplaats van de verweerder-schuldenaar op grond van het principe van de haalbaarheid van schulden, tenzij andersluidend beding(1345).

TITEL V

BEWAARGEVING EN SEKWESTER

HOOFDSTUK I

BEWAARGEVING

AFDELING 1

BEGRIP EN GELDIGHEIDSVEREISTEN

830. WILSOVEREENSTEMMING VEREIST, OOK VOOR BEWAARGEVING UIT NOODZAAK. ONDERSCHIED MET LOUTER GEDOGEN. — Bewaargeving is een overeenkomst. Beide partijen moeten dan ook de bedoeling hebben zich juridisch te verbinden. Dit geldt evenzeer voor een bewaargeving uit noodzaak, waar beide partijen hun toestemming tot de overeenkomst moeten hebben laten blijken. Vandaar dat er geen sprake kan zijn van bewaargeving uit noodzaak door een ziekenhuis over een gouden halsketting van een patiënt, wanneer deze patiënt na een zwaar verkeersongeval in comateuze toestand wordt binnengebracht in het ziekenhuis. Door deze comateuze toestand kan er zeker geen toestemming geweest zijn vanwege de patiënt(1346).

Deze toestemming kan stilzwijgend gegeven worden en afgeleid worden uit een handeling die noodzakelijk de wil tot het doen ontstaan van een bepaalde overeenkomst impliceert. Dit oordeelt de Vrederechter te Leuven in het voorbeeld van een patiënt die een scanner-onderzoek dient te ondergaan in een ziekenhuis en verplicht wordt zich te ontkleden in een speciaal daartoe ingericht kleedhokje, waarvan één deur uitgeeft op de gang en een andere op de onderzoekkamer. Uit de organisatie zelf van de kleedkamer en het

(1344) Rb. Neufchâteau 7 februari 1996, *R.R.D.* 1996, 257.

(1345) Rb. Brussel 28 januari 1993, *R.R.D.* 1995, 79.

(1346) Gent 5 juni 1996, *T. Gez.* 1997-98, 343, noot, zie ook *infra*, randnr. 847.

