

F° 1794

Repertoriumnummer 2019/ 12346
Kamer G5
Datum van uitspraak 6 NOVEMBER 2019
Rolnummer 19/349/A

Uitgifte

Uitgereikt aan	Uitgereikt aan	Uitgereikt aan
op €	op €	op €

☒ Verzoekschrift/dagvaarding
na 31/01/2019

**Rechtbank van eerste aanleg
Oost-Vlaanderen,
afdeling Gent**

**Tussenvonnis
Bevel schriftonderzoek 15
januari 2020 om 10.30 uur**

Aangeboden op
Niet te registreren

Rechtbank van eerste aanleg Oost-Vlaanderen, afdeling Gent
– G5 kamer – p. 2
Openbare terechtzitting van 6 november 2019

F° 1795

AR 19/349/A

IN DE ZAAK VAN:

..., RRN ... wonende te ...

Eiser,

Vertegenwoordigd door meester Nele Matthys, met kantoor te 9000 Gent, Groot-Brittaniëlaan 10;

TEGEN:

..., RRN ... , wonende te ...

Verweerder,

Vertegenwoordigd door meester Alexander Van Brabant, met kantoor te 8000 Brugge, Gulden Vlieslaan 16;

VONNIST DE RECHTBANK ALS VOLGT :

I. DE RECHTSPLEGING

De zaak werd ingeleid bij dagvaarding die op regelmatige wijze werd betekend op 24 januari 2019.

Bij beschikking art. 747 §2 Ger.W. van 20 maart 2019 werd een conclusiekalender bepaald en rechtsdag vastgesteld.

Op de openbare terechtzitting van woensdag 9 oktober 2019 werden partijen gehoord, waarna het debat werd gesloten, de zaak in beraad werd genomen en voor uitspraak op heden werd gesteld. Partijen zijn akkoord om alle conclusies in de debatten te houden.

De rechtbank heeft kennis genomen van het dossier van de rechtspleging en van de stavingstukken van de partijen.

II. FEITEN

Eiser houdt voor dat met verweerster een leningsovereenkomst werd gesloten op 22 juni 2018 en stelt dat verweerster in gebreke blijft om haar contractuele verplichtingen na te leven (stuk 2, eiser).

Verweerster ontkent dat zij met eiser een leningsovereenkomst heeft afgesloten.

III. DE VORDERINGEN

De vordering van eiser strekt er toe:

In hoofdde de leningsovereenkomst van 22 juni 2018 nietig te verklaren wegens oplichting/bedrog in hoofde van verweerster en vervolgens verweerster te veroordelen tot onmiddellijke terugbetaling van een bedrag van 10.000,00 euro, meer wettelijke intresten vanaf 22 juni 2018;

In ondergeschikte orde verweerster te veroordelen tot terugbetaling van de lening voor het totaalbedrag van 10.000,00 euro, meer de wettelijke intresten vanaf de respectieve vervaldatum van de aflossing.

Verder in ondergeschikte orde:

- de persoonlijke verschijning van partijen te bevelen;
- overeenkomstig artikel 1324 B.W. i.o. 883 e.v. Ger.W. een schriftdeskundige aan te stellen met specifieke opdracht.

In elk geval verweerster te veroordelen tot de kosten van het geding, inbegrepen de rechtsplegingsvergoeding van 1.320,00 euro, rolrechten en de dagvaardingskosten van 250,07 euro.

Verweerster verzoekt:

- de vordering van eiser af te wijzen als ongegrond bij gebrek aan bewijs van afgifte van de zaak en/of bij gebreke aan bewijs van overeenkomst van lening;
- ondergeschikt vordert zij een echtheidsonderzoek.

IV. BEOORDELING

4.1. De leningsovereenkomst tussen partijen

Eiser houdt voor dat een leningsovereenkomst tot stand is gekomen en vordert de terugbetaling van de door hem ontleende gelden op basis van de nietigheid van desbetreffende lening wegens bedrog/oplichting.

Verweerster daarentegen betwist dat ooit een leningsovereenkomst is tot stand gekomen.

Artikel 1315, lid 1, van het Burgerlijk Wetboek, bepaalt: "*Hij die de uitvoering van een verbintenis vordert, moet het bestaan daarvan bewijzen.*" Eiser draagt aldus de bewijslast.

De lening is een overeenkomst waarbij een persoon (de uitlener) een zaak geeft aan een ander persoon (de lener) om daar gebruik van te maken, onder verplichting voor de laatste om ze terug te geven na er gebruik van gemaakt te hebben of na het verstrijken van de overeengekomen termijn.

De lening is een contract waarbij een persoon, de uitlener, aan een ander, de lener, het tijdelijke en kosteloze gebruik van een zaak afstaat, waarbij de lener zich verbindt tot teruggave (artikel 1875 B.W.).

De lening is een zakelijk contract, wat betekent dat het maar tot stand komt door de afgifte van de zaak door de uitlener aan de lener (vgl. DEKKERS, R. en VERBEKE, A., "Handboek burgerlijk recht. Deel III", 2007, p. 719-721). Wie terugbetaling vordert in het kader van een lening, moet het bewijs leveren van de afgifte van de zaak en van het bestaan van de leningsovereenkomst en de daaruit voortvloeiende (terug)-betalingsverbintenis van de lener (vgl. CASS. 14 november 1985, Arr. Cass., 1985-1986, 359). Het bewijs van de terugbetalingsverbintenis kan niet uit de loutere afgifte van de zaak afgeleid worden. De afgifte van de zaak is een rechtsfeit en kan door alle middelen van recht bewezen worden.

Opdat de schuldeiser in zijn vordering zou slagen, dient hij te bewijzen:

- 1) dat hij de gelden, waarvan hij de terugbetaling vordert, daadwerkelijk aan de vermeende schuldenaar heeft overgemaakt;
- 2) dat hij deze heeft overgemaakt uit hoofde van een lening en;
- 3) dat de vermeende schuldenaar de verbintenis op zich heeft genomen de te zijner beschikking gestelde gelden terug te betalen (artikelen 1315, eerste lid, BW en 870 Ger.W.).

Op grond van artikel 1341 B.W. is een geschrift vereist van zodra het voorwerp van de lening een bedrag van 375,00 euro overschrijdt. Artikel 1341 B.W. bepaalt dat een akte voor een notaris of een onderhandse akte moet worden opgemaakt van alle zaken, die de som of de waarde van 375,00 euro te boven gaan. Is er geen notariële akte, zoals in voorliggend geval, dan moet het bewijs van de overeenkomst geleverd worden:

- hetzij, naar gelang het gaat om een wederkerig dan wel een eenzijdige overeenkomst, door een onderhandse akte, die voldoet aan artikel 1325 B.W., of door een onderhands bijlet of onderhandse belofte, die voldoet aan artikel 1326 B.W.;
- hetzij door een begin van bewijs door geschrift, aangevuld met vermoedens of getuigen. Een begin van schriftelijk bewijs door geschrift is elke geschreven akte, die uitgegaan is van degene tegen wie de vordering wordt ingesteld, of van de persoon door hem vertegenwoordigd, en waardoor het beweerde feit waarschijnlijk wordt gemaakt (artikel 1347 B.W.).

Een notariële akte ligt terzake niet voor, zodat, bij gebrek aan gerechtelijke of buitengerechtelijke bekentenis, de leningsovereenkomst, in acht genomen het eenzijdig karakter ervan, moet bewezen worden, hetzij door een geschrift dat voldoet aan artikel 1326 B.W., hetzij door een begin van bewijs door geschrift, aangevuld met vermoedens of getuigen (artikel 1347 B.W.).

Een uitzondering op de regel van artikel 1341 B.W., vormt het bestaan van een begin van bewijs door geschrift. Het begin van bewijs door geschrift moet aan volgende voorwaarden voldoen:

- er moet een geschrift zijn;
- het geschrift moet uitgaan van de persoon tegen wie het geschrift wordt aangevoerd;
- in dit geschrift moet het beweerde feit (in casu: de leningsovereenkomst) waarschijnlijk worden gemaakt.

Vooreerst stelt de rechtbank vast dat geen sprake is van een gerechtelijke of een buitengerechtelijke bekentenis. De eiser kan niet gevolgd worden in zijn stelling waarbij hij voorhoudt dat de verweerster het bestaan van een lening zou erkend hebben.

Een bekentenis is een verklaring waarin een partij de juistheid van een door een andere partij tegen haar aangevoerd materieel feit, rechtsfeit of aangevoerde rechtshandeling en van de eruit volgende verbintenissen bekend of heeft bekend. Een bekentenis is een zelfstandig bewijsmiddel.

Een bekentenis dient in de regel uitdrukkelijk te zijn. Zij mag impliciet zijn, en dus blijken uit een verklaring, stilzwijgen of handeling van een partij, indien zij zeker is en kan worden afgeleid uit feiten die voor geen andere interpretatie vatbaar zijn. Het dient met andere woorden een omstandig stilzwijgen te zijn dat er het karakter van een bekentenis aan geeft (B. SAMYN, Privaatrechtelijk bewijs, Story, 2012, 402).

De bekentenis is de erkenning door een van de partijen van een voor haar nadelig feit, dat de andere haar tegenwerpt. Zij bevrijdt de andere partij van verdere bewijslast. Zij kan gerechtelijk of buitengerechtelijk zijn. Een bekentenis mag impliciet zijn, doch moet vaststaan, zodat zij enkel kan worden afgeleid uit feiten die voor geen andere interpretatie vatbaar zijn.

Uit geen enkel voorliggend gegeven kan een dergelijke bekentenis in hoofde van verweerster worden afgeleid. De e-mail van 21 juli 2018 van verweerster (stuk 3a, eiser) kan niet als een (buitengerechtelijke) erkenning worden gekwalificeerd. Uit de inhoud van zijn e-mail blijkt geen enkele erkenning van persoonlijke gehoudenheid of erkenning van het feit zij een lening zou zijn aangegaan of een bedrag van 10.000,00 euro zou hebben ontvangen van eiser. Uit de het louter stilzwijgen kan in beginsel geen aanvaarding worden afgeleid. Het stilzwijgen is dubbelzinnig. In casu is geen sprake van enig omstandig stilzwijgen, te meer verweerster in haar volgende e-mail van daags nadien, namelijk 22 juli 2018 (stuk 3c, eiser) uitdrukkelijk heeft betwist.

Het voorliggende geschrift (stuk 2, eiser) voldoet verder evenmin aan artikel 1326 B.W. maar zou eventueel wel een begin van bewijs bij geschrift kunnen uitmaken, hetwelk in combinatie met bijkomende vermoedens een bewijs zou kunnen leveren van een leningsovereenkomst (artikel 1347 BW).

De eiser moet vooreerst de afgifte van de gelden te bewijzen, met name de afgifte van 10.000,00 euro in cash zoals door hem wordt voorgehouden. De afgifte van de gelden is een rechtsfeit waarvan het bewijs met alle middelen van recht kan worden geleverd.

In tegenstelling tot hetgeen eiser voorhoudt, kan de afgifte van de gelden in casu niet bewezen worden aan de hand van de loutere cashafhalingen (stuk 1, eiser). Dat eiser op desbetreffende dagen cash geld heeft afgehaald, bewijst op geen enkele wijze dat desbetreffende cash-bedragen ook effectief aan verweerster werden afgegeven.

De afgifte van de gelden (en de teruggaveverplichting) zou ook kunnen blijken uit de beweerde overeenkomst van 22 juni 2018 dewelke volgens eiser werd ondertekend door verweerster (stuk 2, eiser). In desbetreffend document wordt immers opgenomen dat verschillende cash betalingen zouden gebeurd zijn van telkens 2.500,00 euro op vier verschillende datums.

Verweerster ontkent haar handtekening op dit stuk (artikel 1323 B.W.).

Een onderhandse akte die erkend is door degenen tegen wie men zich daarop beroept of die wettelijk voor erkend wordt gehouden, heeft tussen de ondertekenaars van de akte en tussen hun erfgenamen en rechtverkrijgenden dezelfde bewijswaarde als een authentieke akte (artikel 1322, eerste lid B.W.).

Hij tegen wie men zich op een onderhandse akte beroept, is verplicht zijn schrift of zijn handtekening op stellige wijze te erkennen of te ontkennen. Zijn erfgenamen of rechtverkrijgenden kunnen volstaan met te verklaren dat zij dat schrift of handtekening niet kennen.

Wanneer een onderhandse akte als bewijsstuk wordt gebruikt, is diegene tegen wie men zich op deze akte beroept - in dit geval verweerster- verplicht zijn schrift of handtekening te erkennen (art. 1323 lid 1 B.W.). Indien een partij haar schrift of handtekening formeel ontkent verliest de onderhandse akte elke bewijskracht (vgl. Cass. 7 maart 2002, *Arr. Cass.* 2002, 705; D. SCHEERS, "Schriftonderzoek" in D. DE BUYST, P. KORTLEVEN en T. LYSSENS (eds.), *Bestendig handboek deskundigenonderzoek*, Diegem, Kluwer, 2001, losbl. VI.3.1-2).

Ingeval een partij haar schrift of haar handtekening ontkent, en ingeval haar erfgenamen of rechtverkrijgenden verklaren dat zij dat schrift of handtekening niet kennen, wordt een gerechtelijk onderzoek naar de echtheid bevolen (artikel 1324 B.W.).

De partij die de onderhandse akte ontkent -in dit geval verweerster- dient de vervalsing ervan niet te bewijzen, maar neemt in de betwisting een passieve houding aan. De bewijslast en het bewijsrisico rusten op diegene die zich op de betwiste onderhandse akte beroept (vgl. Brussel 20 juni 1996, *A.J.T.* 1998-99, 408, *Vred. Wolvertem* 22 maart 2001, *R.W.* 2001-02, 284).

Het komt aan de partij die zich op de akte beroept -in dit geval eiser- toe om de bewijswaarde van deze akte te herstellen door de echtheid ervan te bewijzen (vgl. Cass. 7 juli 1892, *Pas.* 1892, 1, 314, *Arbh. Gent* 30 maart 1998, *A.J.T.* 1998-99, 375; *Rb. Leuven* 24 december 2002, *RABG* 2004, 1195, noot P. VANLERSBERGHE, "Het Schriftonderzoek").

Dit herstel van bewijskracht kan gebeuren door een vordering tot schriftonderzoek (artt. 1324 B.W. en 883 ev. Ger.W.). Het schriftonderzoek heeft tot doel de echtheid van een onderhandse akte vast te stellen. Hierdoor zal de oorsprong van de akte worden bepaald en zal de akte eventueel erkend worden of door de rechter als erkend gehouden worden.

De rechter bij wie een hoofdvordering aanhangig is, mag het schriftonderzoek niet ambtshalve bevelen. Het schriftonderzoek kan enkel bevolen worden op vordering van de partij die zich op de onderhandse akte beroept, in dit geval eiser (*Rb. Leuven* 24 december 2002, *RABG* 2004, 1195, noot P. VANLERSBERGHE, "Het Schriftonderzoek"; J. LAENENS, K. BROECKX, D. SCHEERS en P. THIRIAR, *Handboek gerechtelijk recht* (tweede editie), 2008, Antwerpen, Intersentia, 557 (1233)). De rechter beschikt terzake over

een zekere appreciatiebevoegdheid (Rb. Leuven 24 december 2002, *RABG* 2004, 1195, noot P. VANLERSBERGHE, "Het Schriftonderzoek").

De rechter mag, zonder dat een deskundigenonderzoek wordt gevorderd of bevolen, beslissen over de echtheid van het geschrift dat wordt ontkend op grond dat hij voldoende zekerheid vindt in de overige stukken en feitelijke gegevens die hem worden voorgelegd (vgl. Cass. 7 maart 2002, *Arr. Cass.* 2002, 705; Kh. Hasselt 26 april 2005, *R.W.* 2006-07, 153; J. LAENENS. K. BROECKX, D. SCHEERS en P. THIRIAR, *Handboek gerechtelijk recht* (tweede editie), 2008, Antwerpen, Intersentia, 557 (1233)).

Naar aanleiding van de expliciete ontkenning door de verweerster dat het geschrift en de handtekening op de beweerde leningsovereenkomst (stuk 2 eiser) van haar uitgaan, stelt eiser door middel van zijn conclusie, neergelegd ter griffie op 6 september 2019 (in ondergeschikte orde) een vordering tot aanstelling van een schriftdeskundige. In toepassing van artikel 875bis Ger.W. is de rechtbank echter van oordeel dat vooreerst een schriftonderzoek, zoals bepaald in art. 883 e.v. Ger.W., aangewezen is.

Aan de hand van de aan de rechtbank voorgelegde stukken, kan de rechtbank niet met zekerheid besluiten of de handtekening die voorkomt op de kwestieuze leningsovereenkomst en die eiser toeschrijft aan verweerster, effectief van deze laatste persoon is.

Indien eiser zich niettemin verder op deze akte (beweerde leningsovereenkomst) wil beroepen, dient hij een gerechtelijk onderzoek naar de echtheid ervan te vragen (art. 1324 B.W.).

Vooraleer verder recht wordt gedaan, dient aldus te worden gehandeld overeenkomstig artikel 883 en volgende van het gerechtelijk wetboek. Het antwoord op de vraag of de handtekening, die voorkomt op de leningsovereenkomst, is geplaatst door verweerster, vormt immers een doorslaggevend element bij de beoordeling van de vordering van eiser.

De rechter dient dan de procedure van het schriftonderzoek toe te passen, waarbij de partij die zich op de akte beroept (in casu eiser) de bewijslast draagt (vgl. Cass. 7 juli 1892, *Pas.* 1892, I, 314).

Derhalve dient, alvorens verder recht te doen nopens de ingestelde rechtsvordering, de procedure zoals omschreven in art. 883 e.v. Ger.W. te worden toegepast en dit overeenkomstig hetgeen wordt bepaald in het dispositief van het huidige vonnis.

De uitspraak omtrent de gedingkosten wordt bijgevolg aangehouden.

OP DEZE GRONDEN

DE RECHTBANK, recht doende OP TEGENSPRAAK,

Met inachtneming van de artikelen 2 e.v. van de wet van 15 juni 1935 op het gebruik der talen in gerechtszaken.

Verklaart de ingestelde hoofdvordering ontvankelijk.

Alvorens verder recht te doen, beveelt overeenkomstig artikel 883 tot 894 Ger.W. een schriftonderzoek met betrekking tot stuk 2 van eiser en beveelt derhalve dat zal worden overgegaan tot een onderzoek van de handtekening en/of geschrift, beweerdelijk afkomstig van verweerster op het stuk 2 van eiser, namelijk een beweerde leningsovereenkomst van 22 juni 2018 voor een bedrag van 10.000,00 euro.

Beveelt dat de partijen, bijgestaan door hun advocaten, persoonlijk dienen te verschijnen op de terechtzitting van de vijfde kamer van deze rechtbank **op woensdag 15 januari 2020 om 10.30 uur.**

Beveelt dat de partijen alle titels, documenten en stukken van vergelijking, waarop de handtekening van verweerster voorkomt, zullen meebrengen.

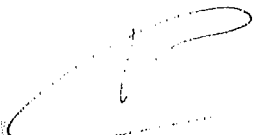
Gelast de eiser om op deze zitting het stuk 2 uit zijn dossier in origineel over te leggen;

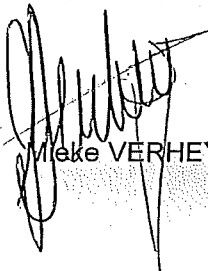
Beveelt mevrouw _____ om authentieke akten, documenten en stukken van vergelijking mee te brengen;

Houdt alle verdere beslissingen, ook deze omtrent de gerechtskosten, aan.

Verklaart huidig vonnis uitvoerbaar bij voorraad, niettegenstaande elk verhaal en met uitsluiting van de borgstelling.

Aldus gewezen en uitgesproken op de openbare terechtzitting van de vijfde burgerlijke kamer van de rechtbank van eerste aanleg te Oost-Vlaanderen, afdeling Gent op **zes november tweeduizend negentien**, alwaar aanwezig waren: mevrouw Verheye Mieke, alleenzetelend rechter en voorzitter van de kamer, bijgestaan door Huughe Kim, griffier.


Kim HUUGHE


Mieke VERHEYE