

2012•2013

FACULTEIT RECHTEN

master in de rechten: rechtsbedeling

Masterproef

Correctiemechanismen op de absolute verjaringstermijn
inzake de buitencontractuele aansprakelijkheid

Promotor :
Prof. dr. Ilse SAMOY

Daan Vanden Boer

*Masterproef voorgedragen tot het bekomen van de graad van master in de rechten,
afstudeerrichting rechtsbedeling*

De transnationale Universiteit Limburg is een uniek samenwerkingsverband van twee universiteiten
in twee landen: de Universiteit Hasselt en Maastricht University.



Universiteit Hasselt | Campus Hasselt | Martelarenlaan 42 | BE-3500 Hasselt
Universiteit Hasselt | Campus Diepenbeek | Agoralaan Gebouw D | BE-3590 Diepenbeek



Maastricht University

2012•2013

FACULTEIT RECHTEN

master in de rechten: rechtsbedeling

Masterproef

Correctiemechanismen op de absolute verjaringstermijn
inzake de buitencontractuele aansprakelijkheid

Promotor :
Prof. dr. Ilse SAMOY

Daan Vanden Boer

*Masterproef voorgedragen tot het bekomen van de graad van master in de rechten ,
afstudeerrichting rechtsbedeling*

VOORWOORD

Met het voltooien van deze masterscriptie, beëindig ik mijn opleiding Rechten aan de Universiteit Hasselt. Dit moet het sluitstuk worden van een periode waarin ik van een 18-jarige knaap die moeite had met het begrip derdenwerking, ben uitgegroeid tot een jongeman die weldra stagiair-advocaat wordt aan de balie van Hasselt. De kennis en vaardigheden die ik heb verworven doorheen de laatste 5 jaar, hebben mij in staat gesteld om deze scriptie te schrijven.

Niet in het minst heb ik deze vaardigheden te danken aan prof. dr. Ilse SAMOY, die mij de eerste stappen heeft getoond in de wereld van het verbintenissenrecht (en mij het begrip derdenwerking heeft uitgelegd). Ik ben haar dan ook zeer dankbaar dat zij mij op haar uiterst deskundige wijze heeft begeleid bij het maken van deze masterscriptie. Daarnaast dien ik ook drs. Wannes VANDEVELDE te danken, die ik steeds bereid heb gevonden om mij uitleg en nuttige tips te verschaffen.

Daarnaast wens ik mijn familie te bedanken. Niet alleen voor het vele verbeterwerk, maar ook voor hun geduld tijdens de (vele) examenperiodes, hun goede raad, hun waarschuwingen en omdat zij altijd klaar stonden wanneer ik hen nodig had. Ik heb altijd in de beste omstandigheden kunnen studeren en ik ben hen daar zeer dankbaar voor.

Ook wil ik mijn beste vrienden bedanken, voor de vele ontspanning en leuke momenten doorheen de afgelopen vijf jaar. Tenslotte gaat een groot woord van dank uit naar mijn vriendin, wiens lach mij is opgevallen tijdens de les ethiek. Zij is steeds mijn steun en toeverlaat en ik ben er van overtuigd dat ons een mooie toekomst staat te wachten.

SAMENVATTING

Naar aanleiding van het eerste asbestvonnis is de problematiek van het verstrijken van de absolute verjaringstermijn van artikel 226^{2bis} §1, lid 3 BW met betrekking tot buitencontractuele schadevorderingen inzake de sluipende en verborgen schade in de schijnwerpers gezet. Dit onderzoek spitst zich daarom toe op het vinden van correctiemechanismen om de stringente gevolgen van de toepassing van de absolute verjaringstermijn te doorbreken.

Uit de bevindingen van het onderzoek is duidelijk naar voor gekomen dat de benadering van de verjaringstermijn en zeker de als absoluut voorziene termijn, stuit op een aanvoelen van onredelijkheid en onbillijkheid in specifieke omstandigheden waarbij de schadebewustwording voor het slachtoffer verder is gelegen in de tijd dan door de wetgever voorzien in de omschrijving van zijn verjaringstermijnen. De casus van de verborgen en sluipende schade onderstreept dit met verve.

De Nederlandse wetgever (artikel 3:310, lid 5 BW) en rechtspraak (redelijkheid en billijkheid) heeft dit op een correcte en menselijke wijze ingeschat en aangepakt.

In het kader van de Belgische omgeving zal er nog een ernstige inspanning moeten geleverd worden door de wetgevende macht. De lagere rechtsmacht heeft de stap naar de redelijkheid en billijkheid reeds gezet via de toepassing van het verbod op rechtsmisbruik en uiteraard het adagium *fraus omnia corrumpit*. Het valt af te wachten of ook de hogere rechtsmachten zich hierin zullen kunnen vinden.

De aanpak en inschatting van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens, onder meer op basis van artikel 6.1 EVRM (alook de Nederlandse aanpak), biedt de nodige mogelijkheden daartoe.

INHOUD

VOORWOORD	1
SAMENVATTING	2
INHOUD	3
INLEIDING.....	7
A. PROBLEEMSTELLING	7
1° <i>Rechtsmisbruik</i>	8
2° <i>Fraus omnia corrumpit</i>	8
3° <i>Art 6.1 EVRM – het recht op toegang tot een rechter</i>	9
4° <i>Wetswijziging</i>	9
B. RELEVANTIE VAN DE PROBLEEMSTELLING	9
C. ONDERZOEKSVRAGEN.....	9
D. ONDERZOEKSMETHODE	10
1° <i>Klassieke bronnenstudie van wetgeving, rechtspraak en rechtsleer</i>	10
2° <i>Rechtsvergelijkende studie met Nederlands recht en invloed van het artikel 6.1 EVRM</i> ..	10
E. BEPERKING VAN HET ONDERZOEK	11
F. ONDERZOEKSPPLAN	11
DEEL I. De regeling inzake verjaring van buitencontractuele aansprakelijkheid	13
A. Algemene principes van de bevrijdende verjaring.....	13
1° <i>Begripsomschrijving</i>	13
2° <i>Openbare orde-karakter</i>	14
3° <i>Verjaarbare zaken</i>	16
4° <i>Betrokken personen</i>	17
B. De verjaring inzake de buitencontractuele aansprakelijkheidsvordering	18
1° <i>De Wet van 10 juni 1998</i>	18
2° <i>Toepassingsgebied van artikel 2262bis, §1, lid 2 en 3 BW</i>	20
3° <i>De relatieve verjaringstermijn</i>	21
a) <i>Vertrekpunt: kennis van de schade en identiteit van de aansprakelijke persoon</i>	21
b) <i>Verzwarend van de schade</i>	22
c) <i>Causaal verband tussen gedrag en schade</i>	25
4° <i>De absolute verjaringstermijn</i>	26

a)	Principe.....	26
b)	Vertrekpunt: de schadeverwekkende gebeurtenis.....	27
5°	<i>Nog steeds onvoldoende evenwicht.....</i>	28
DEEL II. CORRECTIEMECHANISMEN OP DE ABSOLUTE VERJARINGSTERMIJN		29
A. Verlenging van de absolute verjaringstermijn als gevolg van rechtsmisbruik		29
1°	<i>Situering en probleemstelling.....</i>	29
2°	<i>Verbod op rechtsmisbruik.....</i>	29
a)	Begrip en toepassingsgebied.....	29
b)	Verfijning van de voorwaarden.....	33
3°	<i>Marginale toetsing en sanctie.....</i>	34
a)	Arrest Van Hese vs. De Schelde	36
b)	Arrest Rouwhof vs. Eternit.....	38
c)	Evaluatie van de beslissing.....	38
4°	<i>De redelijkheid en billijkheid toegepast in België</i>	40
a)	Inleiding	40
b)	Redelijkheid en billijkheid en de verhouding met rechtsmisbruik	41
c)	Kritiek op de algemene billijkheid als rechtsgrond van rechtsmisbruik en argumenten contra de verlenging van de verjaring.....	41
d)	Weerlegging van de argumenten contra de verlenging van de verjaring	44
e)	Besluit inzake de toepassing van de redelijkheid en billijkheid op het invoeren van de absolute verjaringstermijn.....	48
5°	<i>Contra non valentem agere, non currit praescriptio: bijzonder criterium rechtsmisbruik?</i> 49	
a)	De argumentatie van de rechtbank in het asbestvonnis	49
b)	Contra non valentem agere, non currit praescriptio	50
c)	Rol van het adagium	51
d)	Conclusie	52
6°	<i>Besluit omtrent de verlenging van de verjaringstermijn op grond van het verbod op rechtsmisbruik</i>	53
B. Verlenging van de absolute verjaringstermijn <i>fraus omnia corrumpit</i>.....		54
1°	<i>Situering en probleemstelling.....</i>	54
2°	<i>Draagwijdte</i>	55
3°	<i>De Verjaringswet: discussie over fraus omnia corrumpit</i>	55

C. Verjaring van de buitencontractuele aansprakelijkheid in het licht van artikel 6.1 EVRM	56
1° <i>Situering en probleemstelling</i>	56
2° <i>Artikel 6.1 EVRM</i>	58
a) Algemeen	58
b) Specifiek toetsingskader inzake toegang tot een rechter	59
3° <i>Conformiteit van de absolute verjaringstermijn ingeval van verborgen en sluipende schade met artikel 6.1 EVRM</i>	60
a) EHRM Stubbings/Verenigd Koninkrijk	60
b) EHRM Miragall Escolano/Spanje	62
c) Implicaties voor de absolute verjaringstermijn ingeval van verborgen en sluipende schade	63
D. Correctiemechanisme in de wet?	65
BESLUIT.....	67
BIBLIOGRAFIE	68

INLEIDING

1. *ALGEMEEN.* – De persoonlijke buitencontractuele aansprakelijkheid is gebaseerd op artikel 1382 en 1383 BW. Indien een schadelijder kan bewijzen dat een derde, de schadeverwekker, een fout begaan heeft die tot een zekere en vaststaande schade heeft geleid en het causaal verband tussen deze twee elementen kan aantonen, moet hij niet instaan voor zijn verlies. Dit vormt een uitzondering op het principe "*the loss lies where it falls*".¹ De schadelijder heeft bijgevolg een vorderingsrecht ten aanzien van de schadeverwekker.

De wetgever heeft het noodzakelijk geacht om ervoor te zorgen dat de rechtbank geen vorderingen moet behandelen die zo lang in de tijd terug gaan dat ieder bewijsmiddel in twijfel kan worden getrokken. Daarom heeft hij in het algemeen maatschappelijk belang scheidslijnen getrokken in de vorm van verjaringstermijnen (artikel 2219-2280 BW) die instaan voor bewaring van de rechtszekerheid en de sociale rust, door de samenleving in het algemeen en de schuldenaar in het bijzonder te beschermen tegen eeuwigdurende gehoudenheid voor schulden en eventuele eeuwigdurende processen.²

Zonder deze termijnen zouden processen eeuwig ontvankelijk zijn, wat dan weer in de praktijk bewijsproblemen met zich zou kunnen meebrengen. Immers, getuigen sterven en inkt vervaagt... De rechtsvordering (i.e. het subjectief recht op de toegang tot een rechter³) is dus in de tijd beperkt.⁴ Teneinde te vermijden dat de werking van de verjaring in bepaalde gevallen tot onrechtvaardige situaties zou leiden, werden stuitings- en schorsingsgronden ingebouwd.⁵

Voor burgerlijke vorderingen uit onrechtmatige daad bestaat deze beperking overeenkomstig artikel 2262bis §1, lid 2 en 3 BW in een dubbele termijn: vijf jaar vanaf de dag volgend op die waarop de benadeelde kennis heeft genomen van de schade of van de verzwaring ervan en van de identiteit van de daarvoor aansprakelijke persoon (lid 2, *relatieve* verjaringstermijn) en in ieder geval door verloop van twintig jaar vanaf het moment dat het schadeverwekkende feit zich heeft voorgedaan (lid 3, *absolute* verjaringstermijn). Alleszins kan de burgerlijke vordering nooit voor de strafvordering verjaren (artikel 26 V.T.Sv.).

A. PROBLEEMSTELLING

2. *VERBORGEN EN SLUIPENDE SCHADE.* – Een belangrijk probleem situeert zich echter op het vlak van de verborgen en sluipende schade. Dit is schade die zich nog niet gemanifesteerd heeft

¹ H. BOCKEN en I. BOONE, *Inleiding tot het schadevergoedingsrecht: buitencontractueel aansprakelijkheidsrecht en andere schadevergoedingsstelsels*, Brugge, die Keure, 2011, 7; P. TAVERNIER, *De buitencontractuele aansprakelijkheid voor schade veroorzaakt door minderjarigen*, Antwerpen, Intersentia, 2006, 23; T. HARTLIEF, *Ieder draagt zijn eigen schade*, Deventer, Kluwer, 1997.

² H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge. Principes – doctrine – jurisprudence*, VII, Boek VIII, *Les privilèges – les hypothèques – la transcription – la prescription*, Brussel, Bruylant, 1962, 1026, nr. 1132.

³ P. VAN ORSHOVEN, M. BOES en B. ALLEMEERSCH, *Tussen gelijk hebben en gelijk krijgen: gerechtelijk recht voor bachelors* Leuven, Acco, 2010, 209 e.v.; B. ALLEMEERSCH en S. SOBRIE, "Qui dormit, non peccat. De verjaring van het geding" in in D. D'HOOGHE, K. DEKETELAERE en A. DRAYE, *Liber amicorum Marc Boes*, Brugge, die Keure, 2011, 637-649.

⁴ R. DEKKERS en E. DIRIX, *Handboek Burgerlijk Recht deel II*, Antwerpen, Intersentia, 2005, 497-582.

⁵ N. PEETERS, "Verjaring" in J. ROODHOOF (ed.), *Bestendig Handboek Verbintenissenrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 48-48a.

(verborgen) of zich nog niet heeft gerealiseerd (sluipend). Sluipende schade duidt op het sluipend ontstaansproces van bijvoorbeeld asbestziekten. Dit proces neemt een aanvang van zodra er enig letsel in de kiem aanwezig is en eindigt op het ogenblik dat de schade zich volledig heeft gerealiseerd. Doorgaans zal de benadeelde zich dan nog niet bewust zijn van zijn schade. Pas op het ogenblik dat de schade zich gemanifesteerd heeft en de benadeelde er kennis van heeft genomen, verkeert de benadeelde feitelijk in de mogelijkheid om een vordering tot vergoeding in te stellen. Voor de (reeds volledig ingetreden) schade die zich nog niet gemanifesteerd heeft, wordt de term verborgen schade gebruikt.⁶ Wat gebeurt er nu indien het slachtoffer van een onrechtmatige daad pas meer dan twintig jaar na het schadeverwekkende feit kennis neemt van de schade en de identiteit van de dader? Immers, de verjaringsregeling verhindert dat er nog vorderingen kunnen worden ingesteld twintig jaar na de schadeverwekkende gebeurtenis. Op die manier wordt de rechtszekerheid gediend. Bovendien is het niet evident om de instelling van de verjaring te verhinderen: deze is immers van openbare orde. Desalniettemin zijn er correctiemechanismen die uitzonderingen vormen op deze "hakbijl". Verschillende uitwegen zijn denkbaar.

1° *Rechtsmisbruik*

3. *EERSTE ASBESTVONNIS.* – Het eerste vonnis in een burgerlijke asbestschadezaak is dat van 28 november 2011 van de rechtbank van eerste aanleg te Brussel en is tevens de aanleiding tot dit onderzoek.⁷ Aangezien de schadeverwekker in beroep is gegaan, moet deze uitspraak met de nodige voorzichtigheid worden behandeld. Zij vormt echter wel de aanzet tot dit onderzoek over correctiemechanismen inzake verjaring in buitencontractuele aansprakelijkheid.

De rechtbank biedt immers een eerste uitweg voor slachtoffers van verborgen of sluimerende schade, namelijk de leer van het verbod op rechtsmisbruik als schorsingsgrond van de verjaringstermijn.

4. *RECHTSPRAAK HOGE RAAD.* – In een aantal arresten heeft de Nederlandse Hoge Raad de absolute verjaringstermijn buitenspel gezet wegens redenen van billijkheid en redelijkheid. Het is namelijk strijdig met de goede trouw om de verjaring in te roepen in bepaalde gevallen.⁸ Is een dergelijke rechtspraak mogelijk naar Belgisch recht?

2° *Fraus omnia corrumpit*

5. *CORRECTIEMECHANISME: FRAUS OMNIA CORRUMPIT?* – Het algemene rechtsbeginsel *fraus omnia corrumpit* heeft een zeer ruim toepassingsgebied. Kan de schuldeiser van een schadevergoeding,

⁶ E. DE KEZEL, "Problematiek van verborgen letselschade en verjaring: reflectie over een speciale vergoedingsregeling n.a.v. zgn. "asbestschadevorderingen", *TPR* 2004, 107-143; J. SPIER, *Sluipende schade*, Deventer, Kluwer, 1990.

⁷ Rb. Brussel, 28 november 2011, AR 00/5546/A, *TMR* 2012, afl. 2, 167-184 (samenvatting), *MER* afl. 3, 166, noot DECOCK, K. en RONSE, S. en [http://www.legalworld.be/legalworld/uploadedFiles/Rechtspraak/De_Juristenkrant/Rb%20Brussel%2028%20november%202011%20\(asbest%20eternit\).pdf?LangType=2067](http://www.legalworld.be/legalworld/uploadedFiles/Rechtspraak/De_Juristenkrant/Rb%20Brussel%2028%20november%202011%20(asbest%20eternit).pdf?LangType=2067).

⁸ HR 28 april 2000, *NJ* 2000, 430 en 431; HR 7 januari 2000, *NJ* 2000, 272, noot ARB; HR 23 oktober 1998, *NJ* 2000, 15; HR 3 november 1995, *NJ* 1998, 380, noot CJHB; HR 4 november 1994, *NJ* 1996, 485.

bijvoorbeeld het slachtoffer van mesothelioom, dit beginsel inroepen indien de schuldenaar, bijvoorbeeld het bedrijf dat asbest heeft verwerkt, door een bedrieglijke gedraging verhinderd heeft dat de vordering tijdig kon worden ingesteld?

3° *Art 6.1 EVRM – het recht op toegang tot een rechter*

6. *ART. 6.1. EVRM.* – Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens heeft in een aantal zaken haar licht laten schijnen op de mogelijke schending van het EVRM door de onmogelijkheid voor slachtoffers van schade om een vordering in te stellen wegens het verstrijken van de verjaringstermijn.

4° *Wetswijziging*

7. *NIEUW ARTIKEL INVOEGEN?* – In tegenstelling tot de Belgische wetgever, heeft de Nederlandse wetgever een bepaling ingevoegd in het Nieuw Burgerlijk Wetboek (artikel 3:310 lid 5 nieuw BW) die de rechter enige marge laat om de verjaringstermijn buiten beschouwing te laten. Sinds 2004 geldt voor schade veroorzaakt na de inwerkingtreding van het nieuw BW enkel de relatieve verjaringstermijn. De oude wet geldt nog steeds voor schade ontstaan vóór 2004. Is het een mogelijke oplossing om in België een soortgelijke bepaling in te voeren?

B. RELEVANTIE VAN DE PROBLEEMSTELLING

8. *BELANG VAN HET ONDERZOEK.* – De problematiek van de verborgen en sluipende schade zal in de toekomst alleen maar belangrijker worden, daar bijvoorbeeld de latentietijd van de asbestziekte mesothelioom 20 tot 40 jaar is en het gebruik van asbest in de jaren 70 piekte en pas eind jaren 90 verboden werd.⁹ Het wordt als onbillijk ervaren dat slachtoffers van een onrechtmatige daad die pas kennis krijgen van de schade na het verstrijken van de verjaringstermijn geen vordering meer kunnen instellen. Dit is deels te verklaren door de evenwichtsoefening die de wetgever heeft moeten maken bij de wetswijziging van 1998: te lange termijnen worden onverzekerbare risico's voor de verzekeringsmaatschappijen en leveren grote bewijsproblemen, te korte termijnen zijn onrechtvaardig voor de slachtoffers.

Het is daarom van belang om te onderzoeken of en zo ja, hoe de absolute verjaringstermijn van twintig jaar doorbroken kan worden ingeval van verborgen of sluipende schade.

C. ONDERZOEKSVRAGEN

9. *VRAAGSTELLING.* – De probleemstelling werpt één overkoepelende vraag op: “Zijn er correctiemechanismen beschikbaar om de absolute verjaringstermijn inzake buitencontractuele aansprakelijkheid te doorbreken wanneer de schade en de identiteit van de aansprakelijke persoon pas na twintig jaar bekend raken bij het slachtoffer?”

⁹ P. COURARD, “Asbestfonds - 5-jarig bestaan (2007-2012)”, <http://www.courard.belgium.be/nl/asbestfonds-5-jarig-bestaan-2007-2012>.

10. *SUBONDERZOEKSVRAAG.* – Deze onderzoeksvraag kan worden onderverdeeld in verschillende subvragen:

1. Wat is de regeling inzake verjaring van buitencontractuele aansprakelijkheid en wat is het knelpunt van de verborgen en sluipende schade?

2. Welke correctiemechanismen zijn er mogelijk?

a) Wat is de mogelijke rol van de leer van het verbod op rechtsmisbruik, *fraus omnia corrumpit* en het adagium *contra non valentem agere, non currit praescriptio*?

b) Is de rechtspraak van de Hoge Raad voor de Belgische rechter een nuttige inspiratiebron?

c) Kan een benadeelde een beroep doen op artikel 6.1 EVRM?

3. Bieden de voorgestelde oplossingen voldoende rechtszekerheid of is een wettelijk ingrijpen nodig, naar het voorbeeld van Nederland?

D. ONDERZOEKSMETHODE

1° *Klassieke bronnenstudie van wetgeving, rechtspraak en rechtsleer*

11. *STUDIE VAN DE RECHTSLEER.* – In dit onderzoek zullen de typisch juridische bronnen geraadpleegd worden. Wat betreft de wetgeving komen hier vooral artikel 2262bis §1, lid 2 en 3 BW en de parlementaire voorbereiding aan bod. Daarnaast wordt ook artikel 6.1 EVRM in het licht van deze problematiek van naderbij bestudeerd.

De onderzochte rechtsleer zal zich toespitsen op algemene werken inzake verjaring, artikels uit tijdschriften en bijdragen in boeken die specifiek over verjaring van buitencontractuele aansprakelijkheid handelen. Daarnaast wordt gebruik gemaakt van werken over rechtsmisbruik, *fraus omnia corrumpit*, artikel 6.1 EVRM en buitencontractuele aansprakelijkheid.

12. *STUDIE VAN DE RECHTSPRAAK.* – Een studie van de rechtspraak van het EHRM inzake art. 6.1 EVRM is noodzakelijk om het standpunt van het EHRM inzake de problematiek van de verjaring en toegang tot de rechter te kunnen onderzoeken. Inzake de Belgische rechtspraak wordt in de eerste plaats het eerste burgerlijke asbestvonnis van 28 november 2011 van de rechtbank van eerste aanleg te Brussel bestudeerd. In Nederland heeft de Hoge Raad al meermaals te maken gehad met dit onderwerp. Logischerwijs zal dan ook een studie van de Nederlandse rechtspraak inzake verjaring van buitencontractuele aansprakelijkheid gemaakt worden.

2° *Rechtsvergelijkende studie met Nederlands recht en invloed van het artikel 6.1 EVRM*

13. Ten eerste zal een rechtsvergelijkende studie uitgevoerd worden met het Nederlands recht inzake verjaring van buitencontractuele aansprakelijkheid en de correctiemechanismen die gehanteerd worden in geval van de problematiek van de sluipende en verborgen schade. Bovendien wordt bekeken of een wetswijziging zoals in Nederland een oplossing is in België.

Ten tweede wordt nader onderzocht of de rechtspraak van het EHRM inzake artikel 6.1 EVRM (recht op toegang tot een rechter) een uitweg biedt indien de verjaring verstreken is voordat het slachtoffer enige mogelijkheid had tot vorderen van schadevergoeding voor een rechter. Dit artikel is daarenboven eveneens relevant in de Belgische rechtsorde. Artikel 6.1 EVRM heeft immers directe werking.¹⁰ Met andere woorden: de nationale rechter zal rekening moeten houden met het algemeen rechtsbeginsel van recht op toegang tot een rechterlijke instantie.¹¹

E. BEPERKING VAN HET ONDERZOEK

14. *ASBESTFONDS: SLECHTS GEDEELTELIJKE OPLOSSING.* – Sinds december 2006 bestaat er voor alle slachtoffers van asbestgerelateerde schade een Asbestfonds dat financiële steun biedt voor de aantasting van de gezondheid veroorzaakt door een asbestgerelateerde ziekte.¹² In deze verhandeling zal hier echter niet dieper op worden ingegaan omdat ten eerste de tegemoetkoming van het Asbestfonds niet beoogt om alle schade te vergoeden, ten tweede niet alle asbestbenadeelden er een beroep op kunnen doen en ten derde de schadeverwekkende bedrijven gevrijwaard worden van alle aansprakelijkheid voor zover de slachtoffers er beroep op doen. Zo is mevrouw Vannoorbeeck een burgerlijke procedure gestart tegen Eternit in de overtuiging dat de aansprakelijke persoon niet mag ontsnappen, wat vervolgens heeft geleid tot het eerste asbestvonnis in België.

15. *STUITING.* – Bovendien zal in deze verhandeling de figuur van de stuiting van de verjaring van de buitencontractuele aansprakelijkheid niet worden besproken. Immers, de stuiting van deze verjaring gebeurt via de instelling van een eis in rechte door de aanspraakgerechtigde. Dit kan geschieden via dagvaarding.¹³ In de hypothese van verborgen en sluipende schade heeft de benadeelde echter geen kennis van zijn aanspraak, zodat hij logischerwijze de verjaring niet kan stuiten.

F. ONDERZOEKSPLAN

16. *STRUCTUUR.* – Om de correctiemechanismen op de absolute verjaringstermijn te onderzoeken, is vooreerst een goed begrip van de verjaring in het algemeen vereist (**Deel I**). Om te beginnen zullen de algemene principes van de bevrijdende verjaring worden geschetst (**A.**) waarin de

¹⁰ P. VAN ORSHOVEN, M. BOES en B. ALLEMEERSCH, *Tussen gelijk hebben en gelijk krijgen. Gerechtelijk recht voor bachelors*, Leuven, Acco, 2010, 94.

¹¹ Zie bijvoorbeeld EHRM 21 februari 1975, *Golder/Verenigd Koninkrijk*, nr. 4451/70, *Series A*, nr. 18, para. 35; Arbitragehof 15 oktober 2002, nr. 149/2002, *A.A.* 2002, 1787, *Bull. Bel.* 2003, 183, *BS* 24 februari 2003 (uittreksel), 8898, *FJF* 2002, 809, *JLMB* 2003, 293, *RGCF* 2003 (weergave LOUVEAUX, H.), 59; Arbitragehof 23 januari 2002, nr. 24/2002, *A.A.* 2002, 253, *BS* 26 maart 2002 (uittreksel), 12415, *Div. Act.* 2002 (verkort), 91, noot S. BRAT, *Div. Act.* 2002, 43, noot -, *JLMB* 2002, 620, noot D. PIRE, *JLMB* 2004, 184, *Juristenkrant* 2002 (weergave G. VERSCHULDEN), afl. 43, 16, *Rev.trim.dr.fam.* 2002, 710, overweging B.7.

¹² E. DE KEZEL, "De erkenning en vergoeding van schade veroorzaakt door asbestziekten in België: Het Schadeloosstellingfonds voor Asbestslachtoffers" in H. BOCKEN (ed.), *Nieuwe wettelijke regelingen voor vergoeding van gezondheidsschade*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2008, 39-76; E. DE KEZEL, "Blootstelling aan asbest Civiele vorderingsmogelijkheden van milieuslachtoffers", *TMR* 2008, 584-602.

¹³ C. LEBON, "Tenietgaan van verbintenissen. Verjaring" in E. DIRIX en A. VAN OEVELEN (eds.), *Bijzondere overeenkomsten. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Mechelen, Kluwer, 2004, losbl., 39 e.v.

omschrijving (1°), het openbare orde-karakter (2°), de verjaarbare zaken (3°) en de betrokken personen (4°) aan bod komen. Vervolgens wordt meer specifiek de verjaring inzake de buitencontractuele aansprakelijkheid behandeld (**B.**) aan de hand van de Wet van 10 juni 1998 (1°), wordt het toepassingsgebied verduidelijkt (2°) en het vertrekpunt en de duur van de dubbele verjaringstermijn uitgelegd (3°). Tenslotte komt de absolute verjaringstermijn aan bod (4°) en wordt de overgang naar deel II gemaakt (5°).

Na de algemene theorie van de verjaring in Deel I wordt het eigenlijke onderzoek over de correctiemechanismen op de absolute verjaringstermijn uitgevoerd (**Deel II**). In **A** wordt de verlenging van de absolute verjaringstermijn op grond van het verbod op rechtsmisbruik onderzocht. Ten eerste wordt het probleem gesitueerd (1°), vervolgens wordt het verbod op rechtsmisbruik in het algemeen besproken (2°). Daarna wordt gekeken naar de marginale toetsing en de sanctie in België om erna te vergelijken met de situatie in Nederland omtrent de verlenging van de verjaring (3°). Aansluitend op de conclusies die worden getrokken uit de analyse van de Nederlandse rechtspraak, wordt de vergelijking met België gemaakt (4°). In 5° wordt de rol van het adagium *contra non valentem agere, non currit praescriptio* besproken en tenslotte wordt besloten omtrent de verlenging van de absolute verjaringstermijn op grond van het verbod op rechtsmisbruik (6°). In **B** wordt toepassing van het beginsel *fraus omnia corrumpit* als correctiemechanisme op de absolute verjaringstermijn besproken. Na een korte situering en probleemstelling (1°), worden de algemene regels inzake dit beginsel aangehaald (2°). Vervolgens wordt gekeken naar de rol die bedrog speelde in de Verjaringswet van 10 juni 1998 (3°). ... In **C** zal de absolute verjaringstermijn worden getoetst aan het recht op toegang tot de rechter zoals gewaarborgd door artikel 6.1 EVRM. Eerst wordt het probleem gesitueerd en de vraagstelling geformuleerd of artikel 6.1 EVRM een correctiemechanisme kan zijn (1°). Om de vraagstelling te beantwoorden, zal eerst het algemene en specifieke kader van artikel 6.1 EVRM worden uitgelegd (2°). Vervolgens wordt de conformiteit van de absolute verjaringstermijn inzake buitencontractuele aansprakelijkheid ingeval van sluipende en verborgen schade getoetst aan de rechtspraak van het EHRM omtrent het recht op *access to court* (3°). Tot slot wordt een besluit geformuleerd (4°). Centraal in **D** staat de vraag of een wetswijziging naar het voorbeeld van Nederland wenselijk is. Er zijn immers verschillende constructies mogelijk, maar deze zouden tot veel rechtsonzekerheid kunnen leiden.

DEEL I. De regeling inzake verjaring van buitencontractuele aansprakelijkheid

A. Algemene principes van de bevrijdende verjaring

1° *Begripsomschrijving*

17. *BEGRIP: ONDERSCHIED BEVRIJDENDE EN VERKRIJGENDE VERJARING.* – Luidens artikel 2219 BW is de verjaring een middel om, door verloop van een zekere tijd en onder de voorwaarden die de wet bepaalt, iets te verkrijgen of van een verbintenis bevrijd te worden.

De verjaring van buitencontractuele aansprakelijkheid is een bevrijdende verjaring: na verloop van tijd en onder bepaalde voorwaarden, dooft het recht om een buitencontractuele vordering in te stellen, uit.¹⁴ De bevrijdende verjaring is een verweermiddel voor de schuldenaar van de buitencontractuele vordering: de schuldenaar kan tegenover zijn schuldeiser inroepen dat hij door het verstrijken van de wettelijke verjaringstermijn bevrijd is van zijn verplichting om de schade te vergoeden waarvoor hij aansprakelijk is.¹⁵

Voor de schuldeiser van de buitencontractuele vordering is de verjaring een soort sanctie: hij verliest de mogelijkheid om zijn aanspraak geldend te maken. Wil hij ze niet kwijtraken, moet hij binnen de verjaringstermijn zijn vordering uitoefenen.¹⁶

18. *NATUURLIJKE VERBINTENIS BLIJFT BESTAAN NA BETALING VAN EEN VERJAARDE SCHULD.* – Meestal wordt aangenomen dat na de verjaring van de rechtsvordering van de schuldeiser, de verplichting van de schuldenaar tot betalen blijft voortbestaan als een gedegenereerde en met een natuurlijke verbintenis gelijk te stellen burgerlijke verbintenis.¹⁷ Het Hof van Cassatie heeft zich eveneens in deze zin uitgesproken.¹⁸ De schuldeiser behoudt m.a.w. een recht van dezelfde intensiteit, namelijk een "exceptie".¹⁹ Deze rechtspraak van het Hof combineert twee visies over de betaling van een verjaarde schuld. De eerste, klassieke visie pleit voor het overblijven van een natuurlijke verbintenis na verjaring van de schuld. Volgens de tweede visie betreft de verjaring van een materieel recht (een 'aanspraak') niet het bestaan van de schuld, maar de opeisbaarheid ervan. De

¹⁴ N. PEETERS, "Verjaring" in J. ROODHOOF (ed.), *Bestendig Handboek Verbintenissenrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 48-48a; C. LEBON, "Tenietgaan van verbintenissen. Verjaring" in E. DIRIX en A. VAN OEVELEN (eds.), *Bijzondere overeenkomsten. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Mechelen, Kluwer, 2004, losbl., 1-2; A. VAN OEVELEN, "Algemeen overzicht van de bevrijdende verjaring en de vervaltermijnen in het Belgisch privaatrecht", *TPR* 1987, 1759.

¹⁵ N. PEETERS, "Verjaring" in J. ROODHOOF (ed.), *Bestendig Handboek Verbintenissenrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 48-48a; C. LEBON, "Tenietgaan van verbintenissen. Verjaring" in E. DIRIX en A. VAN OEVELEN (eds.), *Bijzondere overeenkomsten. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Mechelen, Kluwer, 2004, losbl., 1; A. VAN OEVELEN, "Algemeen overzicht van de bevrijdende verjaring en de vervaltermijnen in het Belgisch privaatrecht", *TPR* 1987, 1759.

¹⁶ N. PEETERS, "Verjaring" in J. ROODHOOF (ed.), *Bestendig Handboek Verbintenissenrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 48-48a; C. LEBON, "Tenietgaan van verbintenissen. Verjaring" in E. DIRIX en A. VAN OEVELEN (eds.), *Bijzondere overeenkomsten. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Mechelen, Kluwer, 2004, losbl., 1-2.

¹⁷ A. VAN OEVELEN, "Algemeen overzicht van de bevrijdende verjaring en de vervaltermijnen in het Belgisch privaatrecht", *TPR* 1987, 1761, nr. 7; H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge. Principes – doctrine – jurisprudence*, VII, Boek VIII, *Les privilèges – les hypothèques – la transcription – la prescription*, Brussel, Bruylant, 1962, 1121, nr. 1246.

¹⁸ Cass. 24 september 1981, *Arr. Cass.* 1982, 149, *JTT* 1983, 143, noot; Cass. 14 mei 1992, *Arr. Cass.* 1991-92, 856, *Bull.* 1992, 798, *Pas.* 1992, I, 78.

¹⁹ M.E. STORME, "Perspektieven voor de bevrijdende verjaring in het vermogensrecht met ontwerpbevestigingen voor een hervorming", *TPR* 1994, 1980.

verjaring maakt een aanspraak onafdwingbaar, terwijl de schuld in wezen verder leeft als een gedegenereerde verbintenis.²⁰ In de rechtsleer staat dit bekend als “de zwakke werking van de verjaring”.²¹

2° Openbare orde-karakter

19. *INSTELLING VAN DE VERJARING IS VAN OPENBARE ORDE, HET MIDDEL DAARENTEGEN NIET.* – Aangenomen wordt dat het instituut ‘bevrijdende verjaring’ een groot sociaal nut heeft, daar het een definitief einde maakt aan alle conflicten. Het raakt het algemeen maatschappelijk belang dat vorderingen in rechte niet onbeperkt mogen worden ingesteld, maar dat ze kunnen verstrijken na een zekere termijn en onder de wettelijk vastgelegde voorwaarden.²² Voorafgaand moet een onderscheid worden gemaakt tussen de *instelling* van de verjaring en het *middel* van de verjaring (namelijk het recht om de verjaring als verweermiddel in te roepen of de voordelen die eruit voortvloeien).²³

Logischerwijze raakt de instelling van de verjaring dus de openbare orde. Het bestaan en de toepassing van de bevrijdende verjaring kan bijgevolg niet worden belet in privaatrechtelijke rechtshandelingen.²⁴ Het is partijen dan ook niet toegelaten om een recht of rechtsvordering onverjaarbaar te verklaren.²⁵ Bovendien bepaalt artikel 2220 BW dat men vooraf geen afstand kan doen van de verjaring, maar enkel kan verzaken aan een verkregen verjaring, behalve in materies die de openbare orde betreffen.²⁶ Daarin zal de rechter het middel van de verjaring ambtshalve opwerpen (art. 2223 BW).

Daarentegen dient het middel van de verjaring, i.e. het recht van de schuldenaar om zich op de verjaring te beroepen, enkel private belangen. Bijgevolg is men niet verplicht om de verjaring in te roepen en is het altijd mogelijk om de schuld vrijwillig te voldoen, tenzij het gaat om een

²⁰ C. LEBON, “Tenietgaan van verbintenissen. Verjaring” in E. DIRIX en A. VAN OEVELEN (eds.), *Bijzondere overeenkomsten. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Mechelen, Kluwer, 2004, losbl., 2; W. WILMS, “Betaling van een verjaarde schuld”, *TBBR* 1988, 156.

²¹ Zie over betaling van de verjaarde schuld o.a.: K. WILLEMS, “Verjaring van een betaalde schuld” *TBBR* 2008, 319-330; C. LEBON, “Tenietgaan van verbintenissen. Verjaring” in E. DIRIX en A. VAN OEVELEN (eds.), *Bijzondere overeenkomsten. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Mechelen, Kluwer, 2004, losbl., 1-84; W. WILMS, “Verjaring van een betaalde schuld”, *TBBR* 1988, 153-186.

Contra zie L. CORNELIS, “Panta rei, kai ouden menei. Over de verjaring van de rechts –en schulvordering”, in I. CLAEYS, L. CORNELIS, G. DEBERSAQUES (eds.), *De verjaring. Vierde Antwerps Juristencongres*, Antwerpen, Intersentia, 2007, 317-343 en L. CORNELIS, *Algemene theorie van de verbintenis*, Antwerpen, Intersentia, 2000, 919-920, nr. 707.

²² S. STIJNS, I. SAMOY en A. LENAERTS, “De rol van de wil en het gedrag van partijen bij de bevrijdende verjaring”, *RW* 2010-2011, 1539; A. VAN OEVELEN, “Algemeen overzicht van de bevrijdende verjaring en de vervaltermijnen in het Belgisch privaatrecht”, *TPR* 1987, 1761, nr. 7; H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge. Principes – doctrine – jurisprudence*, VII, Boek VIII, *Les privilèges – les hypothèques – la transcription – la prescription*, Brussel, Bruylant, 1962, 1026, nr. 1132, B.

²³ S. STIJNS, I. SAMOY en A. LENAERTS, “De rol van de wil en het gedrag van partijen bij de bevrijdende verjaring”, *RW* 2010-2011, 1539.

²⁴ A. VAN OEVELEN, “Algemeen overzicht van de bevrijdende verjaring en de vervaltermijnen in het Belgisch privaatrecht”, *TPR* 1987, nrs. 10-13 en de daar aangehaalde verwijzingen; *Contra*: L. CORNELIS, *Algemene theorie van de verbintenis*, Antwerpen, Intersentia, 2000, nr. 708 (de verjaring is van dwingend recht); M.E. STORME, “Perspektieven voor de bevrijdende verjaring in het vermogensrecht”, *TPR* 1994, 2018-2019, nrs. 34-36.

²⁵ A. VAN OEVELEN, “Recente ontwikkelingen inzake de bevrijdende verjaring in het burgerlijk recht”, *RW* 2000-01, nr. 3; A. VAN OEVELEN, “Algemeen overzicht van de bevrijdende verjaring en de vervaltermijnen in het Belgisch privaatrecht”, *TPR* 1987, 1764, nr. 11.

²⁶ Cass. 3 februari 1950, *RW* 1949-50, 1356 en *Pas.* 1950, I, 382.

verjaringstermijn die de openbare orde aanbelangt.²⁷ De rechter zal dan immers ambtshalve de verjaring opwerpen.²⁸

Volgens sommige auteurs heeft ook de instelling van de verjaring niet het openbare orde-karakter. Men leidt dit af uit het feit dat bepaalde rechten of zelfs het volledige regime van de verjaring een dwingend karakter hebben waarvan de partijen niet kunnen afwijken.²⁹ Deze dwingende aard wordt afgeleid uit de wettelijke bepalingen betreffende de afstand van de verjaring, i.e. uit het feit dat men afstand kan doen van een verkregen verjaring. De Wet Landverzekeringsovereenkomst van 25 juni 1992 geeft in artikel 3 een dwingend karakter aan het regime van de verjaring van de artikelen 34 en 35.³⁰

20. AFSTAND VAN LOPENDE VERJARING. – Kan men afstand doen van lopende verjaringen? Enerzijds verbiedt artikel 2220 BW elke vorm van afstand voordat de verjaringstermijn begint te lopen. Anderzijds laat de wetgever een afstand van de verjaring na het verstrijken van de termijn uitdrukkelijk toe. Door de twee regels van artikel 2220 BW te combineren, kan men besluiten dat de afstand in dat geval enkel geldig is voor het reeds verlopen gedeelte van de termijn.³¹ De afstand heeft tot gevolg dat de onderliggende aanspraak herleeft en dat een nieuwe verjaringstermijn begint te lopen.³² Volgens artikel 2221 BW kan de afstand stilzwijgend of uitdrukkelijk geschieden, als eenzijdige rechtshandeling. Stilzwijgende afstand wordt slechts afgeleid uit de handeling die niet anders kan worden geïnterpreteerd dan als de wilsuïting om van deze verjaring afstand te doen.³³

²⁷ C. LEBON, "Tenietgaan van verbintenissen. Verjaring" in E. DIRIX en A. VAN OEVELEN (eds.), *Bijzondere overeenkomsten. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Mechelen, Kluwer, 2004, losbl., 5; N. PEETERS, "Verjaring" in J. ROODHOOFT (ed.), *Bestendig Handboek Verbintenissenrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 49.

²⁸ Art. 2223 BW.

²⁹ L. CORNELIS, *Algemene theorie van de verbintenis*, Antwerpen, Intersentia, 2000, 920, nr. 708; M.E. STORME, "Perspektieven voor de bevrijdende verjaring in het vermogensrecht met ontwerpbevestigingen voor een hervorming», *TPR* 1994, 2018, nr. 34.

³⁰ B. DUBUISSON en V. CALLEWAERT, "La prescription en droit des assurances" in *La prescription extinctive. Etudes de droit comparé*, Brussel, Bruylant, Zurich, Schulthess, Parijs, LGDJ, 2010, met name nrs. 2-6; G. JOUQUÉ, "De verjaring in het verzekeringsrecht" in *CBR* (red.), *De verjaring. Vierde Antwerps Juristencongres*, Antwerpen, Intersentia, 2007, 90, nrs. 2-3; J. TINANT, "Délais et prescriptions en droit des assurances" in *Les prescriptions et les délais*, Luik, Editions du Jeune Barreau, 2007, 65-117; G. JOUQUÉ, "Verjaring en verzekering" in I. CLAEYS (red.), *Verjaring in het privaatrecht*, Mechelen, Kluwer, 2005, 182.

³¹ Cass. 23 oktober 1986, *RW* 1986-87, *TBBR* 1988, 207, noot A. VAN OEVELEN; Cass. 3 februari 1950, *RW* 1949-50, 1356, *Pas.* 1950, I, 382. Zie uitvoerig: S. STIJNS, I. SAMOY en A. LENAERTS, "De rol van de wil en het gedrag van partijen bij de bevrijdende verjaring", *RW* 2010-2011, 1544, nr. 18 ev.; A. VAN OEVELEN, "Algemeen overzicht van de bevrijdende verjaring en van de vervaltermijnen in het Belgisch privaatrecht", *TPR* 1987, 1763, nr. 10-13.

³² C. LEBON, "Tenietgaan van verbintenissen. Verjaring" in E. DIRIX en A. VAN OEVELEN (eds.), *Bijzondere overeenkomsten. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Mechelen, Kluwer, 2004, losbl., 5.

³³ N. PEETERS, "Verjaring" in J. ROODHOOFT (ed.), *Bestendig Handboek Verbintenissenrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 49; C. LEBON, "Tenietgaan van verbintenissen. Verjaring" in E. DIRIX en A. VAN OEVELEN (eds.), *Bijzondere overeenkomsten. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Mechelen, Kluwer, 2004, losbl., 5; A. VAN OEVELEN, "Recente ontwikkelingen inzake de bevrijdende verjaring in het burgerlijk recht", *RW* 2000-01, 1434, nr. 3; A. VAN OEVELEN, "Algemeen overzicht van de bevrijdende verjaring en de vervaltermijnen in het Belgisch privaatrecht", *TPR* 1987, 1766-1767, nr. 13; ; H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge. Principes – doctrine – jurisprudence*, VII, Boek VIII, *Les privilèges – les hypothèques – la transcription – la prescription*, Brussel, Bruylant, 1962, 1125, nr. 1249 en 1129, nr. 1255.

Om afstand te kunnen doen, moet men volgens artikel 2222 BW de bekwaamheid hebben om te vervreemden. De afstand is echter niet als een daad van beschikking te beschouwen. Immers, het verjaarde recht is nog niet in het vermogen van de schuldenaar terecht gekomen, daar het enkel een verweermiddel betreft en de schuldenaar vrij is om zich hier al dan niet op te beroepen.³⁴ Iedere belanghebbende kan op grond van artikel 2225 BW de verjaring opwerpen, ook al doet de schuldenaar dit niet zelf (bijvoorbeeld de schuldeisers van degene die afstand doet van de verjaring). De *ratio legis* hierachter is dat de verzaking aan de verworven verjaring gelijkgesteld wordt met een weigering om zich te verrijken.³⁵

21. *GEEN AMBTSHALVE TOEPASSING, TENZIJ MATERIES DIE DE OPENBARE ORDE RAKEN.* – Vervolgens bepaalt artikel 2223 BW dat de rechter het middel niet ambtshalve mag toepassen, uitgezonderd de materies die de openbare orde raken³⁶, bijvoorbeeld de verjaring van de vordering tot betaling van achterstallig loon.³⁷ Deze regel geldt zowel voor korte als lange verjaringen en zowel in burgerlijke als handelszaken.³⁸

Artikel 2224 BW bepaalt dat het middel van de verjaring in elke stand van het geding kan worden opgeworpen tot aan de sluiting der debatten en dit zelfs nog in hoger beroep. In burgerlijke zaken mag het middel van verjaring niet voor de eerste maal in cassatie ingeroepen worden, met uitzondering van de materies van openbare orde.³⁹

Tenslotte mogen partijen de wettelijke termijnen via overeenkomst wel inkorten, maar niet verlengen. Van deze mogelijkheid zou immers misbruik kunnen worden gemaakt door schuldeisers en zou bijgevolg afbreuk kunnen worden gedaan aan de het systeem van de verjaring.⁴⁰

3° Verjaarbare zaken

22. *VERKRIJGENDE NOCH BEVRIJDENDE VERJARING VAN ZAKEN BUITEN DE HANDEL.* – Artikel 2226 BW bepaalt dat zaken die buiten de handel zijn, niet te verkrijgen zijn door de verjaring. Aangenomen wordt

³⁴ N. PEETERS, "Verjaring" in J. ROODHOOFT (ed.), *Bestendig Handboek Verbintenissenrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 49-50; A. VAN OEVELEN, "Algemeen overzicht van de bevrijdende verjaring en van de vervaltermijnen in het Belgisch privaatrecht", *TPR* 1987, 1763, nr. 10-14; H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge. Principes – doctrine – jurisprudence*, VII, Boek VIII, *Les privilèges – les hypothèques – la transcription – la prescription*, Brussel, Bruylant, 1962, 1129-1130, nrs. 1256-1257.

³⁵ N. PEETERS, "Verjaring" in J. ROODHOOFT (ed.), *Bestendig Handboek Verbintenissenrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 50; A. VAN OEVELEN, "Algemeen overzicht van de bevrijdende verjaring en de vervaltermijnen in het Belgisch privaatrecht", *TPR* 1987, 1786, nr. 14.

³⁶ Cass. 25 september 1970, *Arr.Cass.* 1971, 78, advies O.M., *Bull. Bel.* 1971, 2163, *JT* 1971, 58, *Pas.* 1971, I, 65, *RCJB* 1972, 5, noot LINSMEAU, J., *Rec.gén.enr.not.* 1971, 233, *RW* 1970-71, 845; Cass. 21 januari 1993, *Arr. Cass.* 1993, 88 en *RW* 1992-93, 1248; A. VAN OEVELEN, "Algemeen overzicht van de bevrijdende verjaring en de vervaltermijnen in het Belgisch privaatrecht", *TPR* 1987, voetnoot 34.

³⁷ Cass. 23 januari 2006, S.05.0053.N, *Arr.Cass* 2006, 194, *Pas.* 2006, 202, *RW* 2008-09, 1466, noot X.; N. PEETERS, "Verjaring" in J. ROODHOOFT (ed.), *Bestendig Handboek Verbintenissenrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 50.

³⁸ Cass. 15 maart 1877, *Pas.* 1877, I, 281 (korte en lange verjaringen); Cass 4 mei 1883, *Pas.* 1883, I, 211 (burgerlijke en handelszaken); N. PEETERS, "Verjaring" in J. ROODHOOFT (ed.), *Bestendig Handboek Verbintenissenrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 50.

³⁹ Cass., 18 januari 1872, *Pas.*, 1872, I, 332; Cass. 19 maart 1891, *Pas.* 1891, I, 94; N. PEETERS, "Verjaring" in J. ROODHOOFT (ed.), *Bestendig Handboek Verbintenissenrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 50.

⁴⁰ C. LEBON, "Tenietgaan van verbintenissen. Verjaring" in E. DIRIX en A. VAN OEVELEN (eds.), *Bijzondere overeenkomsten. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Mechelen, Kluwer, 2004, losbl., 5; N. PEETERS, "Verjaring" in J. ROODHOOFT (ed.), *Bestendig Handboek Verbintenissenrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 51. Zie uitvoerig: S. STIJNS, I. SAMOY en A. LENAERTS, "De rol van de wil en het gedrag van partijen", *RW* 2010-11, 1538-1559.

dat hiermee ook de bevrijdende verjaring wordt bedoeld.⁴¹ Zo kunnen een aantal aanspraken die buiten de handel zijn, niet door de bevrijdende verjaring uitdoven. Zo is bijvoorbeeld de staat van personen onverjaarbaar.⁴²

23. UITZONDERING. – Hierop is echter een belangrijke uitzondering te vinden in artikel 331*ter* BW betreffende de afstamming. Deze bepaling stelt dat, wanneer de wet geen kortere termijn stelt, de vorderingen betreffende de afstamming verjaren door verloop van dertig jaar te rekenen van de dag waarop het kind de staat die hij of zij inroept, is ontzegd, of van de dag waarop het kind in het bezit is gekomen van de betwiste staat.⁴³ De Staat mag, ondanks het verbod op inmenging in het privéleven en gezinsleven van individuen op basis van artikel 8 EVRM, een beperking in de tijd opleggen met betrekking tot het bewijs van de moederlijke afstamming van een buiten het huwelijk geboren kind.⁴⁴

24. REVINDICATIERECHT IS ONVERJAARBAAR. – Tenslotte is ook het revindicatierecht – i.e. het recht van de eigenaar om de afgifte van het goed te vorderen – onverjaarbaar daar het een accessorium is van het eigendomsrecht en bijgevolg blijft bestaan zolang de eigendom niet is overgegaan door verkrijgende verjaring.⁴⁵

4° *Betrokken personen*

25. KAN WORDEN INGEROEPEN DOOR (BIJNA) IEDEREEN. – Iedereen kan de verjaring inroepen: zowel natuurlijke personen als rechtspersonen, privé-persoenen zowel als publieke personen (art. 2227 BW), zowel Belgen als vreemdelingen.⁴⁶ Degene die zich erop beroept, wordt bevrijd van zijn schuld.

Vooreerst kan de schuldenaar zelf het middel van de bevrijdende verjaring inroepen, alsook zijn algemene rechthebbenden en rechtsverkrijgenden ten algemene titel.⁴⁷ Ten tweede kunnen ook schuldeisers of alle andere personen die er belang bij hebben dat de verjaring verkregen is, zich op de verjaring beroepen (artikel 2225 BW). Deze mogelijkheid doet zich, anders dan de letterlijke

⁴¹ H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge. Principes – doctrine – jurisprudence*, VII, Boek VIII, *Les privilèges – les hypothèques – la transcription – la prescription*, Brussel, Bruylant, 1962, 1042-1043, nr. 1146.

⁴² Cass. 10 januari 1986, *Arr. Cass.*, 1985-86, 657, *Pas.*, I, 1986, 579, *RW*, 1986-87, 105, *J.T.*, 1987, 467; A. VAN OEVELEN, "Algemeen overzicht van de bevrijdende verjaring en de vervaltermijnen in het Belgisch privaatrecht", *TPR* 1987, 1778, nr. 22.

⁴³ Rb. Brussel 4 januari 1995, *Rev. trim. dr. fam.* 1995, 674, *TBBR*1996, 501.

⁴⁴ Cass. 10 mei 1995, *Arr. Cass.* 1994-95, 1230, concl. A. TILLEKAERTS.

⁴⁵ H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge. Principes – doctrine – jurisprudence*, VII, Boek VIII, *Les privilèges – les hypothèques – la transcription – la prescription*, Brussel, Bruylant, 1962, nr. 1308A; A. VAN OEVELEN, "Algemeen overzicht van de bevrijdende verjaring en de vervaltermijnen in het Belgisch privaatrecht", *TPR* 1987, 1780, nr. 23.

⁴⁶ H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge. Principes – doctrine – jurisprudence*, VII, Boek VIII, *Les privilèges – les hypothèques – la transcription – la prescription*, Brussel, Bruylant, 1962, 1122-1123, nr. 1248; A. VAN OEVELEN, "Algemeen overzicht van de bevrijdende verjaring en de vervaltermijnen in het Belgisch privaatrecht", *TPR* 1987, 1779, nr. 19; C. LEBON, "Tenietgaan van verbintenissen. Verjaring" in E. DIRIX en A. VAN OEVELEN (eds.), *Bijzondere overeenkomsten. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Mechelen, Kluwer, 2004, losbl., 4.

⁴⁷ H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge. Principes – doctrine – jurisprudence*, VII, Boek VIII, *Les privilèges – les hypothèques – la transcription – la prescription*, Brussel, Bruylant, 1962, 1125, nr. 1250.

tekst van art. 2225 BW doet vermoeden, niet alleen voor indien de schuldenaar afstand doet van de verjaring, maar ook wanneer de schuldenaar heeft nagelaten het verweermiddel in te roepen. De afstand wordt immers ruim geïnterpreteerd, zodat ook deze laatste hypothese wordt bedoeld.⁴⁸

26. *KAN WORDEN INGEROEPEN TEGEN (BIJNA) IEDEREEN.* – Net zoals iedereen beroep kan doen op de verjaring, kan deze ook ingeroepen worden tegen iedereen, zowel natuurlijke personen als rechtspersonen, privé-personeel zowel als publieke personen (art. 2227 BW), zowel Belgen als vreemdelingen. De wet maakt echter uitzonderingen (artikel 2251 BW), zo loopt de verjaring niet tegen minderjarigen en onbekwaamverklaarden (artikel 2252 BW). Tegen personen die zich niet realiseren dat hun schuldvordering tenietgaat door een nakende verjaring, tegen zwakzinnigen, verkwisters en gecollocerden loopt de verjaring daarentegen wel.⁴⁹ Ten aanzien van verscheidene categorieën van personen wordt de verjaring geschorst (artikel 2252-2258 BW).

B. De verjaring inzake de buitencontractuele aansprakelijkheidsvordering

1° *De Wet van 10 juni 1998*

27. *AANLEIDING: LENTEARREST VAN 21 MAART 1995.* – Naar aanleiding van het lentearrest van het Arbitragehof op 21 maart 1995, waarin werd geoordeeld dat het toenmalige artikel 26 V.T.Sv. het grondwettelijk gelijkheidsbeginsel schond wegens het verschil in behandeling tussen slachtoffers van foutieve, niet-strafbare handelingen (verjaringstermijn van in beginsel dertig jaar) en de slachtoffers van een misdrijf (slechts vijf jaar tijd om vordering in te stellen), heeft de wetgever ingegrepen door artikel 26 V.T.Sv. te wijzigen en een nieuw artikel 2262bis BW in te voeren.⁵⁰ Na het arrest ontstond er immers een periode van rechtsonzekerheid en heerste ongerustheid in de verzekeringswereld: artikel 26 V.T.Sv. was in strijd met de Grondwet en dus zouden alle vorderingen uit een misdrijf slechts verjaren na de gemeenrechtelijke termijn van dertig jaar zoals was voorzien in het toenmalige artikel 2262 BW.

De wet van 10 juni 1998 heeft een einde gemaakt aan het monolithische verjaringssysteem. Sindsdien (de inwerkingtreding van de wet was op 27 juli 1998) verjaren de zakelijke rechtsvorderingen na het verstrijken van dertig jaar en persoonlijke vorderingen na tien jaar. Voor vorderingen tot herstel van de schade wegens onrechtmatige daad is een afwijkende regeling ingesteld.⁵¹ Bovendien gelden nu voor de burgerlijke vordering uit een misdrijf dezelfde termijnen

⁴⁸ C. LEBON, "Tenietgaan van verbintenissen. Verjaring" in E. DIRIX en A. VAN OEVELEN (eds.), *Bijzondere overeenkomsten. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Mechelen, Kluwer, 2004, losbl., 4; A. VAN OEVELEN, "Algemeen overzicht van de bevrijdende verjaring en de vervaltermijnen in het Belgisch privaatrecht", *TPR* 1987, 1779, nr. 19. *Contra*: L. CORNELIS, *Algemene theorie van de verbintenis*, 2000, Antwerpen, Intersentia.

⁴⁹ N. PEETERS, "Verjaring" in J. ROODHOOF (ed.), *Bestendig Handboek Verbintenissenrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 53.

⁵⁰ Arbitragehof 21 maart 1995, nr. 25/95, *BS* 31 maart 1995 8.184, *AA*. 1995, 377, *AJT* 1994-95, 419, noot ARNOU, L., *JLMB* 1995, 496, *JT* 1995, 261, *P&B* 1995, 40, noot X., *RGAR* 1995, nr. 12.529, *RW* 1994-95, 1324, noot TRAEEST, P.; *Rev.dr.pén.* 1995 (verkort), 660; *Soc.Kron.* 1995 (verkort), 303, noot; *T.Gez.* 1995-96, 51, noot J. FAYNART, *TBP* 1995 (verkort), 404, *TRD&I* 1995, 365, *Verkeersrecht* 1995, 130, noot B. VEECKMANS.

⁵¹ Zie artikel 2262bis BW.

als voor een buitencontractuele aansprakelijkheidsvordering, met dien verstande dat de burgerlijke vordering niet vóór de strafvordering kan verjaren.⁵²

28. *AFWEGING TUSSEN RECHTSZEKERHEID EN ALGEMENE BILLIJKHEID.* – De wetgever tracht tegemoet te komen aan het streven naar evenwicht tussen de belangen die bij de verjaring aan de orde zijn. Enerzijds moet de benadeelde een redelijke kans krijgen om zijn vordering in te stellen. Het is onbillijk dat zijn aanspraak zou verjaren vooraleer hij het bestaan ervan kent. Anderzijds moeten onmogelijke bewijsproblemen en schendingen van de rechten van verdediging vermeden worden. In het belang van de rechtszekerheid mogen bepaalde toestanden na een bepaalde tijd niet meer naar boven worden gebracht.⁵³

Door middel van een dubbele verjaringstermijn in artikel 2262*bis* BW tracht de wetgever hieraan gehoor te geven. Enerzijds doet hij dit via een korte termijn van vijf jaar, ook wel relatieve termijn genoemd, die pas aanvangt op het ogenblik dat de schuldeiser zijn aanspraak geldend kan maken, i.e. het moment waarop hij kennis heeft van de identiteit van de dader en de schade. Anderzijds gebruikt hij een lange termijn van twintig jaar, de absolute termijn, waarvan het verstrijken de schuldenaar bevrijdt, ook al heeft de benadeelde op dat ogenblik zijn aanspraak nog niet kunnen uitoefenen.⁵⁴

29. *ARTIKEL 3:310 BW ALS MODEL VOOR ARTIKEL 2262 BIS, §1, TWEEDE EN DERDE LID.* – Het Nederlandse recht heeft rechtstreeks model gestaan voor artikel 2262*bis* §1, lid 2 en 3 BW.⁵⁵ Volgens artikel 3:310 lid 1 BW verjaart een rechtsvordering tot schadevergoeding door het verstrijken van vijf jaar na de aanvang van de dag volgend op de dag waarop de benadeelde zowel met de schade als met de daarvoor aansprakelijke persoon bekend is geworden (relatieve verjaringstermijn) en in ieder geval na het verstrijken van twintig jaar na de gebeurtenis waardoor de schade is ontstaan (absolute verjaringstermijn).⁵⁶ Bovendien vallen niet enkel rechtsvorderingen tot schadevergoeding uit onrechtmatige daad of wanprestatie onder het toepassingsgebied, maar ook rechtsvorderingen tot schadevergoeding uit andere gronden, zoals rechtsvorderingen tot schadevergoeding uit ongerechtvaardigde verrijking (art. 6:212 BW)⁵⁷ of uit zaakwaarneming (art. 6:200 BW).

30. *WETSWIJZIGING IN 2004: TOEVOEGING VAN VIJFDE LID AAN ARTIKEL 3:310 BW.* – De Nederlandse wetgever heeft sinds 1 februari 2004 aan artikel 3:310 BW een vijfde lid toegevoegd.⁵⁸ Hierin wordt bepaald dat voor rechtsvorderingen tot vergoeding van schade door dood of letsel enkel een vijfjarige verjaringstermijn geldt, die ingaat op de dag volgend op de dag waarop de benadeelde

⁵² I. BOONE, "De verjaring van de vordering tot schadeherstel op grond van buitencontractuele aansprakelijkheid en van de burgerlijke vordering uit een misdrijf" in X., *De herziening van de bevrijdende verjaring door de Wet van 10 juni 1998*, Antwerpen, Kluwer, 1999, 97-99.

⁵³ I. BOONE, "De verjaring van de vordering tot schadeherstel op grond van buitencontractuele aansprakelijkheid en van de burgerlijke vordering uit een misdrijf" in X., *De herziening van de bevrijdende verjaring door de Wet van 10 juni 1998*, Antwerpen, Kluwer, 1999, 103-104.

⁵⁴ *Ibid.*

⁵⁵ Verslag namens de Commissie over het wetsontwerp tot wijziging van sommige bepalingen betreffende de verjaring (C. DESMEDT), *Parl. St.* Senaat 1997-1998, 1-883/3, 60-63 (rechtsvergelijkend overzicht).

⁵⁶ M.W.E. KOOPMANN, *Bevrijdende verjaring*, Deventer, Kluwer, 42.

⁵⁷ HR 15 maart 2002, *NJ* 2004, 126.

⁵⁸ Wet van 27 november 2003 tot wijziging van de regeling van de bevrijdende verjaring in het Burgerlijk Wetboek voor gevallen van verborgen schade door letsel of overlijden, *Stb.* 27 november 2003, 495.

zowel met de schade als met de aansprakelijke persoon bekend is geworden. Hiermee werd bijgevolg de objectieve verjaringstermijn afgeschaft voor letselschade en overlijdensschade.

2° *Toepassingsgebied van artikel 2262bis, §1, lid 2 en 3 BW*

31. *RUIM TOEPASSINGSGBIED.* – Artikel 2262bis §1 lid 2 BW spreekt van “*alle rechtsvorderingen tot vergoeding van schade op grond van buitencontractuele aansprakelijkheid*”. Hoewel een letterlijke interpretatie zou betekenen dat enkel vorderingen tot vergoeding van schade onder deze bepaling vallen, wordt algemeen aangenomen dat het de bedoeling is om zowel vorderingen uit buitencontractuele aansprakelijkheid die strekken tot herstel in natura als de vorderingen tot het betalen van een geldelijke vergoeding onder het systeem van de dubbele termijn te brengen.⁵⁹ Zo oordeelt het Hof van Cassatie dat een vordering wegens burenhinder onderworpen is aan de dubbele termijn van artikel 2262bis §1 BW omdat dit eerder een objectieve aansprakelijkheid creëert dan dat het onder het eigendomsrecht valt.⁶⁰ Een pauliaanse vordering en vorderingen met betrekkingen tot de precontractuele aansprakelijkheid komen eveneens in aanmerking voor de dubbele termijn van artikel 2262bis §1, lid 2-3 BW.⁶¹

32. *DE IMPACT VAN HET VERBOD VAN SAMENLOOP OP DE VERJARING: KEUZEMOGELIJKHEID VAN DE BENADEELDE IS DISCRIMINEREND?* – Een vordering tot herstel van schade wegens buitencontractuele aansprakelijkheid is enkel mogelijk tussen derden die niet in een contractuele verhouding staan. Tussen contractspartijen geldt het verbod van samenloop: een buitencontractuele vordering is slechts toegelaten wanneer de fout een tekortkoming uitmaakt aan de algemene zorgvuldigheidsplicht en andere dan aan de slechte uitvoering te wijten schade heeft veroorzaakt.⁶² Dit maakt het bijzonder moeilijk om buitencontractueel te vorderen, omdat het niet goed in te zien is hoe een tekortkoming aan de algemene zorgvuldigheidsplicht buitencontractuele schade kan veroorzaken.

Hierop bestaat een belangrijke uitzondering: ingeval van een misdrijf gepleegd door een contractspartij, kan de benadeelde de wederpartij steeds buitencontractueel aanspreken.⁶³

De keuze voor een contractuele of buitencontractuele vordering heeft gevolgen met betrekking tot de verjaringstermijn: in het eerste geval is de verjaringstermijn volgens artikel 2262bis §1, lid 1 BW tien jaar. In het tweede geval geldt de dubbele termijn en kan het voor de schadelijder

⁵⁹ C. LEBON, “Tenietgaan van verbintenissen. Verjaring” in E. DIRIX en A. VAN OEVELEN (eds.), *Bijzondere overeenkomsten. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Mechelen, Kluwer, 2004, losbl., 14; I. BOONE, “De verjaring van de vordering tot schadeherstel op grond van buitencontractuele aansprakelijkheid en van de burgerlijke vordering uit een misdrijf” in X., *De herziening van de bevrijdende verjaring door de Wet van 10 juni 1998*, Antwerpen, Kluwer, 1999, 105.

⁶⁰ Cass. 20 januari 2011, C.09.0306.F, *JLMB* 2011, 1141, *Pas.* 2011, 229, *RGAR* 2011, nr. 14733, *RW* 2012-13, 1137, noot X, *TBH* 2011 496, *TBO* 2012, 104.

⁶¹ Cass. 26 april 2012, C.11.0143.N., *Pas.* 2012, 922, *RW* 2012-13, 944-949, *TBBR* 2012, 50-54.

⁶² Cass. 29 september 2006, C.03.0502.N, *Arr.Cass.* 2006, 1863, *NJW* 2006, 946-947, noot I. BOONE, *Pas.* 2006, 1911, *RW* 2006-07, 1717-1721, noot A. VAN OEVELEN, *TBBR* 2008, afl. 9, 557-558, *TBO* 2007, 66-67, noot K. VANHOVE.

⁶³ Cass. 26 oktober 1990, *Arr.Cass.* 1990-91, 244, *Bull.* 1991, 216, *Pas.* 1991, I, 216, *RCJB* 1992, 497.

voordeliger zijn om contractueel te vorderen. Bijkomende nuance is de regel vervat in artikel 26 V.T.Sv. waardoor de burgerlijke vordering nooit voor de strafvordering kan verjaren.⁶⁴

Interessant is het recente arrest van het Grondwettelijk Hof van 13 december 2012⁶⁵ met betrekking tot de aansprakelijkheid van de notaris. Krachtens artikel 2276*quinquies* BW gelden voor de beroepsaansprakelijkheid van de notaris de gemeenrechtelijke verjaringstermijnen van artikel 2262*bis* BW, behalve voor contractuele erfstellingen en laatste wilsbeschikkingen. Naargelang de vordering gebaseerd is op een contractuele dan wel buitencontractuele verhouding, verschilt de termijn. Voor vorderingen op basis van eerstgenoemde grondslag geldt immers de tienjarige termijn van artikel 2262*bis* §1, lid 1 BW; vorderingen op grond van de buitencontractuele aansprakelijkheid verjaren na een dubbele termijn van 5 en 20 jaar (artikel 2262*bis* §1, lid 2-3 BW). Het Grondwettelijk Hof heeft dit verschil strijdig geacht met het gelijkheidsbeginsel van artikel 10 en 11 GW.⁶⁶ Als dezelfde vraag met betrekking tot samenloop voor het Grondwettelijk Hof komt, is het niet ondenkbaar dat hetzelfde antwoord volgt...

33. *ARTIKEL 2262BIS §1, TWEDE EN DERDE LID BW IS DE GEMENE VERJARINGSTERMIJN.* – De dubbele termijn geldt als gemene verjaringstermijn voor de vorderingen wegens buitencontractuele aansprakelijkheid, zowel ingeval van gewone onrechtmatige daad als bij misdrijven. In veel gevallen van objectieve aansprakelijkheid is de verjaring in bijzondere wetten geregeld. Deze termijn geniet de voorkeur als *lex specialis* op de *lex generalis*. Zo blijft bijvoorbeeld de vordering van het slachtoffer tegen de producent van een gebrekkig product onderworpen aan de termijnen van artikel 12 Wet Productaansprakelijkheid, te weten drie en tien jaar.⁶⁷

3° *De relatieve verjaringstermijn*

a) *Vertretpunt: kennis van de schade en identiteit van de aansprakelijke persoon*

34. *SUBJECTIEVE IN PLAATS VAN OBJECTIEVE KENNIS VEREIST.* – Artikel 2262*bis* §1, lid 2 BW bepaalt specifiek het aanvangspunt van de vijfjarige verjaringstermijn, namelijk de dag volgend op die waarop de benadeelde kennis heeft gekregen van de schade of van de verzwaring ervan en van de identiteit van de daarvoor aansprakelijke persoon. Het oorspronkelijk wetsontwerp bevatte de zinsnede “*kennis heeft gekregen of redelijkerwijze had moeten krijgen*”. Uiteindelijk is de vereiste van objectieve kennis niet opgenomen. Sommige auteurs pleitten desalniettemin voor een normatieve kennisvereiste.⁶⁸ Tijdens de parlementaire voorbereiding werd immers aangehaald dat

⁶⁴ I. BOONE, “De verjaring van de vordering tot schadeherstel op grond van buitencontractuele aansprakelijkheid en van de burgerlijke vordering uit een misdrijf” in X., *De herziening van de bevrijdende verjaring door de Wet van 10 juni 1998*, Antwerpen, Kluwer, 1999, 104-105.

⁶⁵ GwH 13 december 2012, nr. 150/2012, *BS* 29 januari 2013, 45

⁶⁶ GwH 13 december 2012, nr. 150/2012, *BS* 29 januari 2013, 45; E. DE KEZEL, “Ongelijke verjaringstermijnen voor aansprakelijkheid notaris discrimineren”, *Juristenkrant* 2013, afl. 265, 7.

⁶⁷ Artikel 12 Wet betreffende de aansprakelijkheid voor produkten met gebreken van 25 februari 1991, *BS* 22 maart 1991; I. BOONE, “De verjaring van de vordering tot schadeherstel op grond van buitencontractuele aansprakelijkheid en van de burgerlijke vordering uit een misdrijf” in X., *De herziening van de bevrijdende verjaring door de Wet van 10 juni 1998*, Antwerpen, Kluwer, 1999, 106.

⁶⁸ Zie T. VANSWEEVELT, “De verjaring van de buitencontractuele vordering (art. 2262*bis* BW)”, in H. VUYE en Y. LEMENSE (eds.), *Springlevend aansprakelijkheidsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2011, 304; I. DURANT, “Le point

ook zonder de geschrapte zinsnede aan het begrip 'kennis van de schade' een geobjectiveerde en normatieve betekenis moest worden toegekend. De rechter zou dan moeten oordelen op grond van het aangebrachte bewijs of de benadeelde al dan niet bekend was met de schade.⁶⁹ Doel zou zijn om het vertrekpunt van de verjaring niet te laten afhangen van de subjectieve verklaring van de benadeelde.⁷⁰ Op die manier zou immers het slachtoffer zelf kunnen bepalen wanneer de verjaring een aanvang neemt. Bovendien zou hij ook niet passief mogen afwachten, maar zou hij te goeder trouw zijn door dadelijk te handelen. Deze zienswijze zou dan leiden tot het introduceren van het criterium van de *bonus pater familias*, waardoor van de benadeelde zou kunnen verwacht worden dat hij, wanneer een normale, zorgvuldige en voorzichtige benadeelde geplaatst in dezelfde omstandigheden, redelijkerwijze op de hoogte was geweest van de schade, eveneens verwacht zou kunnen worden op de hoogte te zijn van de schade.⁷¹

Op 26 april 2012 heeft het Hof van Cassatie echter uit de wetsgeschiedenis afgeleid dat "*de wetgever als aanvangspunt de dag heeft beoogd waarop de benadeelde daadwerkelijk kennis heeft gekregen van de schade en niet die waarop hij moet worden vermoed hiervan kennis te hebben gekregen*".⁷² Deze effectieve kennis moet volgens het Hof van Cassatie af te leiden zijn uit objectieve elementen.

b) Verzwaring van de schade

35. *SCHADE MOET VASTSTAAN: PROBLEMATIEK VAN DE VERGOEDBAARHEID VAN TOEKOMSTIGE SCHADE.* – Voor kennis van de schade is kennis van de omvang van de schade niet vereist. Wel moet vaststaan dat er schade is.⁷³ Een onderscheid moet echter gemaakt worden met de verergering van de schade. "Verzwaring van de schade" houdt de problematiek in van de vergoedbaarheid van toekomstige schade en de mogelijkheid om bijkomend schadeherstel te krijgen na een eerste uitspraak. De toekomstige schade mag niet louter hypothetisch zijn, maar moet zeker zijn. Kan het slachtoffer, indien schade opduikt na de uitspraak, nog aanspraak maken op bijkomende schadevergoeding? Het gezag van gewijsde verzet zich hier niet tegen op voorwaarde dat de rechter zich niet heeft uitgesproken over de bijkomende schade. In welke mate de rechter bepaalde schade heeft willen vergoeden, is moeilijk vast te stellen. Het staat vast dat indien hij voorbehoud heeft toegekend, hij

de départ des délais de prescription extinctive et libératoire en matière civile. Rapport belge" in P. JOURDAIN en P. WÉRY (eds.), *La prescription extinctive. Etudes de droit comparé*, Brussel, Bruylant, Zurich, Schulthess, Parijs, 2010, 287; T. VANSWEEVELT en B. WEYTS, *Handboek buitencontractueel aansprakelijkheidsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2009, 67; M. MARCHANDISE, *La prescription libératoire en matière civile*, Brussel, Larcier, 2007, 63; I. CLAEYS, "Opeisbaarheid, kennisname en schadeverwekkend feit als vertrekpunten van de verjaring" in I. CLAEYS (ed.), *Verjaring in het privaatrecht. Weet de avond wat de morgen brengt?*, Mechelen, Kluwer, 2005, 77.

⁶⁹ Verslag namens de Commissie over het wetsontwerp tot wijziging van sommige bepalingen betreffende de verjaring en over het wetsvoorstel tot opheffing van artikel 26 van de voorafgaande titel van het Wetboek van Strafvordering (J. BARZIN), *Parl.St.* Kamer 1997-1998, nr. 1087/7, 9.

⁷⁰ Verslag namens de Commissie over het wetsontwerp tot wijziging van sommige bepalingen betreffende de verjaring en over het wetsvoorstel tot opheffing van artikel 26 van de voorafgaande titel van het Wetboek van Strafvordering, *Parl.St.* Kamer 1997-98, nr. 1087/7, 9.

⁷¹ Zie T. VANSWEEVELT, "De verjaring van de buitencontractuele vordering (art. 2262bis BW)", in H. VUYE en Y. LEMENSE (eds.), *Springlevend aansprakelijkheidsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2011, 304.

⁷² Cass. 26 april 2012, C.11.0143.N., *Pas.* 2012, 922, *RW* 2012-13, 944-949, *TBBR* 2012, noot E. VERJANS, 50-54.

⁷³ C. LEBON, "Tenietgaan van verbintenissen. Verjaring" in E. DIRIX en A. VAN OEVELEN (eds.), *Bijzondere overeenkomsten. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Mechelen, Kluwer, 2004, losbl., 14-15.

nog niet over deze schadepost heeft willen oordelen. Ook zonder voorbehoud is een bijkomende schadevergoeding mogelijk, maar dan moet de benadeelde bewijzen dat zijn toestand verergerd is en dat de rechter in de eerdere uitspraak nog geen beslissing heeft genomen daaromtrent.⁷⁴

36. WAT ZEGT DE WETGEVER? – De parlementaire voorbereiding spreekt van een nieuwe schade, een verzwarende die “*nieuwe en onverwachte schade inhoudt die buiten de redelijk voorzienbare evolutie van de aanvankelijke schade valt*”.⁷⁵ Deze voorwaarde moet minstens vervuld zijn om niet te stuiten op het gezag van gewijsde van het eerste vonnis.⁷⁶

Dat de schade moet bestaan, leidt niet tot de vereiste van een actuele schade. Van een zekere, toekomstige schade kan men eveneens kennis hebben, weliswaar ten vroegste vanaf het ogenblik waarop met redelijke zekerheid vaststaat dat er een bepaalde schade in de toekomst zal ontstaan of dat reeds bestaande schade nog zal verergeren, zo bijvoorbeeld de medische kosten en loonverlies na een zwaar verkeersongeval.

37. BEGINPUNT VAN DE NEDERLANDSE VIJFJARIGE VERJARINGSTERMIJN: KENNIS VAN DE SCHADE. – Het beginpunt van de Nederlandse vijfjarige verjaringstermijn wordt – net als in het Belgische recht – gemarkeerd door de bekendheid met de schade en met de identiteit van de aansprakelijke persoon.⁷⁷

Met betrekking tot de kennis van de schade is voor het ontstaan van een aanspraak uit onrechtmatige daad vereist dat de schade op dat moment is geleden.⁷⁸ Voor toekomstige, te verwachten schade begint de verjaring vanaf het plaatsvinden van de gebeurtenis op voorwaarde dat de schade en de aansprakelijke persoon bij het slachtoffer bekend zijn.⁷⁹ Het is bovendien voldoende dat de benadeelde bekend is met de schade die hij heeft ondervonden: niet alle componenten moeten gekend zijn, noch de gehele omvang van zijn schade. Hij wordt immers verondersteld om door de loutere bekendheid met de schade in staat te zijn om daadwerkelijk een vordering in te stellen tegen de aansprakelijke.⁸⁰

38. BEGINPUNT VAN DE NEDERLANDSE VIJFJARIGE VERJARINGSTERMIJN: KENNIS VAN DE IDENTITEIT VAN DE AANSPRAKELIJKE PERSOON. – Vervolgens is vereist dat het slachtoffer de identiteit van de aansprakelijke persoon kent. De wetgever heeft de persoon beoogd en niet de juridische vraag of deze

⁷⁴ C. LEBON, “Tenietgaan van verbintenissen. Verjaring” in E. DIRIX en A. VAN OEVELEN (eds.), *Bijzondere overeenkomsten. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Mechelen, Kluwer, 2004, losbl., 14-15; I. BOONE, “De verjaring van de vordering tot schadeherstel op grond van buitencontractuele aansprakelijkheid en van de burgerlijke vordering uit een misdrijf” in X., *De herziening van de bevrijdende verjaring door de Wet van 10 juni 1998*, Antwerpen, Kluwer, 1999, 110-111.

⁷⁵ *Parl. St. Kamer* 1996-97, nr. 1087/7, 9.

⁷⁶ *Parl. St. Kamer* 1996-97, nr. 1087/7, 9.

⁷⁷ HR 31 oktober 2003, *Saelman/AZVU*, NJ 2006 112. Voor bevrijdende verjaring in Nederland, zie: M.W.E. KOOPMANN, *Bevrijdende verjaring*, Deventer, Kluwer, 2010, 41-53; C.H. NIEUWENHUIS, C.J.J.M. STOLKER en W.L. VALK, *Burgerlijk wetboek: tekst en commentaar: de tekst van de boeken 1,2,3,4,5,6,7,8,10 van het BW en International Convention for the unification of certain rules law relating to bills of lading, voorzien van commentaar met toevoeging van aanverwante nationale en Europese regelgeving*, Deventer, Kluwer, 2011, 1901-1913.

⁷⁸ HR 11 september 1992, NJ 1992, 746; HR 24 mei 1991, NJ 1992, 246.

⁷⁹ M.W.E. KOOPMANN, *Bevrijdende verjaring*, Deventer, Kluwer, 2010, 43.

⁸⁰ HR 9 oktober 2009, NJ 2012, 193, noot C.E. DU PERRON, LJV BJ4850.

aansprakelijk is.⁸¹ Indien de identiteit gemakkelijk kan worden vastgesteld, mag van het slachtoffer worden verwacht dat deze een minimum aan inspanningen levert om achter de identiteit van de dader te komen. De benadeelde zal zich bijgevolg niet als de 'Stomme van Portici' mogen gedragen: indien er voor hem voldoende aanleiding is om een onderzoek naar de aansprakelijke in te stellen – wat niet snel mag worden aangenomen – terwijl dit onderzoek redelijkerwijs binnen de vijf jaar tot het instellen van een stuitingshandeling kan leiden, is het gerechtvaardigd om deze na vijf jaar te laten verjaren.⁸² Het slachtoffer heeft met andere woorden een minimale onderzoeksplicht: indien blijkt dat hij door een eenvoudige navraag achter de identiteit van de aansprakelijke persoon had kunnen komen, zal de verjaring van artikel 3:310 lid 1 een aanvang nemen.⁸³

39. *BEGINPUNT VAN DE NEDERLANDSE VIJFJARIGE VERJARINGSTERMIJN: SUBJECTIEVE KENNISVEREISTE.* – Naar vaste rechtspraak van de Hoge Raad moet het gaan om een daadwerkelijke bekendheid.⁸⁴ Dit wil zeggen dat de benadeelde vijf jaar heeft vanaf de dag dat deze daadwerkelijk in staat is een rechtsvordering tot vergoeding van deze schade in te stellen.⁸⁵ De kennisvereiste moet dus – zoals in het Belgische recht, sinds Cassatie 26 april 2012 – in beginsel subjectief worden opgevat, hetgeen betekent dat de termijn niet begint te lopen alvorens de benadeelde werkelijk in staat is een rechtsvordering tot schadevergoeding in te stellen.⁸⁶ De schuldenaar die zich op de verjaring beroept, moet dus bewijzen dat het slachtoffer bekend was met de schade en de aansprakelijke persoon. Desalniettemin zal de rechter op basis van feitelijke vermoedens en omstandigheden de daadwerkelijke kennis kunnen afleiden en besluiten – behoudens tegenbewijs – dat de benadeelde werkelijk kennis had van de schade en de aansprakelijke persoon.⁸⁷

Het enkele vermoeden van schade volstaat niet, doch dit betekent niet dat de benadeelde steeds met de exacte oorzaak van de schade bekend dient te zijn om de verjaringstermijn te laten lopen.⁸⁸ Bovendien is geen absolute, maar een voldoende zekerheid vereist.⁸⁹

⁸¹ *Parl.Gesch.* Boek 3, 924: "de persoon van de schadetoebrenger"; M.W.E KOOPMANN, *Bevrijdende verjaring*, Deventer, Kluwer, 2010, 44; A.-G. J. SPIER, conclusie voor HR 24 mei 2002, *NJ* 2002, 268.

⁸² C.E. DU PERRON, noot onder HR 31 oktober 2003, *Saelman/AZVU*, *NJ* 2006, 112.

⁸³ HR 3 december 2010, *NJ* 2012, 196 noot C.E. DU PERRON, *LJN* BN6241.

⁸⁴ HR 6 april 2001, *Vellekoop/Wilton Fijenoord*, *NJ* 2002, 383; vgl. ook HR 20 april 2001, *Wong/mr. X*, *NJ* 2002, 384, zodat het enkele vermoeden van het bestaan van schade niet volstaat.

⁸⁵ HR 31 oktober 2003, *Saelman/AZVU*, *NJ* 2006 112.

⁸⁶ HR 31 oktober 2003, *Saelman/AZVU*, *NJ* 2006 112.

⁸⁷ HR 6 april 2001, *Vellekoop/Wilton Fijenoord*, *NJ* 2002, 383.

⁸⁸ HR 20 februari 2004, *NJ* 2006, 113.

⁸⁹ HR 31 oktober 2003, *NJ* 2006, 112. "Tegen de achtergrond van voormelde rechtspraak en in het licht van de mede naar aanleiding van deze arresten verschenen literatuur komt de Hoge Raad thans tot het oordeel dat de korte verjaringstermijn van art. 3:310 lid 1 BW, gelet op de strekking van deze bepaling, pas begint te lopen op de dag na die waarop de benadeelde daadwerkelijk in staat is een rechtsvordering tot vergoeding van deze schade in te stellen. Tegen deze achtergrond moet worden aangenomen dat (...) de korte verjaringstermijn (...) eerst begint te lopen zodra hij of diens wettelijk vertegenwoordiger, voldoende zekerheid – die niet een absolute zekerheid hoeft te zijn – heeft gekregen dat het letsel (mede) is veroorzaakt door tekortschietend of foutief medisch handelen".

c) *Causaal verband tussen gedrag en schade*

40. *KENNIS VAN DE AANSPRAKELIJKHEIDSGROND EN HET OORZAKELIJK VERBAND DAARVAN VEREIST.* – De elementen waarvan men naar Belgisch recht kennis moet hebben zijn eveneens de identiteit van de aansprakelijke persoon en de (verzwaring van de) schade (zie *supra* nr 34).

Kennis van de identiteit van de aansprakelijke persoon is nodig opdat de verjaringstermijn begint te lopen. Doch niet alleen de dader moet bekend zijn, ook kennis van de aansprakelijkheidsgrond en van het oorzakelijk verband wordt impliciet vereist. Dit wordt algemeen aangenomen op grond van het woord “*daarvoor*” in artikel 2262bis §1, lid 2 BW.⁹⁰ Er is echter ook rechtspraak die kennis van het causaal verband tussen gedrag en schade niet vereist.⁹¹

41. *PROBLEMATIEK VAN DE PLURALITEIT VAN DADERS.* – Twee problemen rijzen in verband met de pluraliteit van de daders: ofwel vordert het slachtoffer tegen de verkeerde persoon, i.e. de niet-aansprakelijke derde, en riskeert hij de onontvankelijkheid van zijn eis, ofwel stelt de benadeelde geen aansprakelijkheidsvordering in en wacht hij af. Hierdoor loopt de benadeelde het risico van verjaring van zijn vordering.

Voor het eerste probleem (slachtoffer heeft de verkeerde persoon aangesproken) bestaan twee hypothesen. Indien enerzijds de benadeelde de werkelijke aansprakelijke niet kende en geen kennis had van de relevante feiten, loopt de verjaringstermijn niet.⁹² Indien hij evenwel op de hoogte was van de betrokkenheid van de werkelijke aansprakelijke, loopt de verjaringstermijn wel en riskeert hij, indien hij niet tijdig de nodige juridische stappen heeft genomen, de verjaring van zijn vordering.

Voor het probleem van de afwachtende houding van het slachtoffer hanteert men dezelfde hypothesen: als het slachtoffer pas na het onderzoek of na de rechterlijke uitspraak kennis krijgt van de relevante feiten, loopt de verjaringstermijn niet. Was de benadeelde op de hoogte van de betrokkenheid van de werkelijke aansprakelijke, maar heeft hij het onderzoek of de rechterlijke uitspraak afgewacht, dan loopt de verjaringstermijn wel. Het criterium van de *bonus pater familias* wordt gehanteerd: zou een normaal, zorgvuldig en vooruitziende benadeelde in dezelfde omstandigheden een vordering hebben ingesteld? Zo ja, dan kan worden verwacht dat de benadeelde in de specifieke situatie dat ook had moeten doen.

Ter illustratie: het Hof van Cassatie oordeelde in 2009 dat niet vereist is dat de hoedanigheid van bewaarder van de zaak vast staat, om de identiteit van de aansprakelijke onmiddellijk vast te kunnen stellen. Het slachtoffer was met zijn bromfiets in een met water volgelopen put in de weg gereden. In 2007, zeven jaar na de feiten, werd de bewaarder van de weg aangesproken. Het was echter niet duidelijk welke overheid bevoegd was en de verschillende overheden (Gewest, provincie

⁹⁰ I. BOONE, “De verjaring van de vordering tot schadeherstel op grond van buitencontractuele aansprakelijkheid en van de burgerlijke vordering uit een misdrijf” in X., *De herziening van de bevrijdende verjaring door de Wet van 10 juni 1998*, Antwerpen, Kluwer, 1999, 115, nr. 150.

⁹¹ Rb. Hasselt 30 juni 2008, *T.Gez/Rev.Droit Santé* 2008-09, 204, noot T. VANSWEEVELT.

⁹² T. VANSWEEVELT, “De verjaring van de buitencontractuele vordering (art. 2262bis B.W.): de kennis van de schade, de identiteit van de aansprakelijke persoon én van het causaal verband tussen fout en schade?”, *T.Gez.* 2008-2009, 208, nr. 6.

en gemeente) kwamen er niet uit. Desalniettemin oordeelde het Hof dat de benadeelde niet in kennis moest worden gesteld van de hoedanigheid van bewaarder van de zaak. De verjaringstermijn begon aldus te lopen in 2000 en was bijgevolg verstreken op het ogenblik van het inleiden van de rechtsvordering.⁹³

4° *De absolute verjaringstermijn*

a) *Principe*

42. *TWINTIG JAAR VANAF DE SCHADEVERWEKKENDE GEBEURTENIS.* – De vordering tot schadevergoeding voor buitencontractuele aansprakelijkheid verjaart door verloop van twintig jaar vanaf de dag volgend op die waarop het feit waardoor de schade is veroorzaakt, zich heeft voorgedaan (artikel 2262bis §1 lid 3 BW). Het begrip schadeverwekkend feit is onbekend in het aansprakelijkheidsrecht, maar niet in het verzekeringsrecht. De definitie van BOONE kan hier worden gebruikt: het ongeval, of meer precies, het laatste van de gebeurde feiten dat noodzakelijk is voor (en dat samen met de andere noodzakelijke elementen voldoende is voor) het ontstaan van de schade.⁹⁴

43. *ABSOLUTE TERMIJN IS DE BEPERKING VAN DE RELATIEVE TERMIJN.* – Aangenomen wordt dat in het algemeen belang (namelijk in het belang van de rechtszekerheid) een dader niet eeuwig mag worden aangesproken. Bovendien zou het onmogelijk zijn voor verzekeraars om nauwkeurige begrotingen op te maken, gezien het tijdsverloop tussen het ogenblik van afsluiten van de verzekering en het inleiden van de rechtsvordering.⁹⁵

Ter volledigheid dient te worden opgemerkt dat het geen vervaltermijn betreft. De burgerlijke schorsings- en stuitingsgronden zijn bijgevolg van toepassing op deze verjaringstermijn.⁹⁶

44. *DISCUSSIE OVER DE LENGTE VAN DE TERMIJN.* – De termijn van twintig jaar is een groot discussiepunt geweest bij de parlementaire voorbereiding. Het oorspronkelijke wetsontwerp bevatte een tienjarige absolute verjaringstermijn.⁹⁷ Deze is nadien opgetrokken tot twintig jaar met het oog op gevallen van sluipende schade, bijvoorbeeld milieuschade of lichamelijke schade.⁹⁸ De rechtsleer is verdeeld met betrekking tot de lengte van de termijn. De één vindt twintig jaar te lang: dat in bepaalde gevallen, na schorsing en stuiting van de vordering, een rechtscollege pas twintig jaar na het schadegeval uitspraak zal moeten doen, leidt tot rechtsonzekerheid. Allerlei

⁹³ Cass. 6 april 2009, C.08.0444.F, *Arr. Cass.* 2009, 994, *Pas.* 2009, afl. 4, 909.

⁹⁴ I. BOONE, "De verjaring van de vordering tot schadeherstel op grond van buitencontractuele aansprakelijkheid en van de burgerlijke vordering uit een misdrijf" in X., *De herziening van de bevrijdende verjaring door de Wet van 10 juni 1998*, Antwerpen, Kluwer, 1999, 119.

⁹⁵ T. VANSWEEVELT, "De verjaring van de buitencontractuele vordering (art. 2262bis BW)", in H. VUYE en Y. LEMENSE (eds.), *Springlevend aansprakelijkheidsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2011, 318-319.

⁹⁶ Memorie van toelichting, *Parl.St.* Kamer 1996-97, nr. 1087/1, 7-8.

⁹⁷ Tekst en Memorie van toelichting bij het wetsontwerp tot wijziging van sommige bepalingen betreffende de verjaring, *Parl.St.* Kamer, 1996-97, nr. 1087/1, 7.

⁹⁸ Verslag namens de Commissie over het wetsontwerp tot wijziging van sommige bepalingen betreffende de verjaring en over het wetsvoorstel tot opheffing van artikel 26 van de voorafgaande titel van het Wetboek van Strafvordering (J. BARZIN), *Parl.St.* Kamer 1997-1998, nr. 1087/7, 16-17.

bewijsproblemen zullen immers rijzen en de rechten van verdediging zullen in het gedrang komen.⁹⁹ De ander is van oordeel dat twintig jaar te kort is en wil er dertig jaar van maken.¹⁰⁰

b) *Vertrekpunt: de schadeverwekkende gebeurtenis*

45. *PROBLEMATIEK VAN DE PLOTS OPTREDENDE FEITEN, VOORTDURENDE FEITEN EN OPEENVOLGENDE FEITEN.* – Indien de schadeveroorzakende gebeurtenis een plots optredend feit is, zal de twintigjarige termijn onmiddellijk na dit feit een aanvang nemen. Problemen rijzen echter nog steeds in verband met het zich voordoen op repetitieve of continue wijze van het schadeverwekkend feit. Zo kan het slachtoffer worden getroffen op zeer verschillende manieren in de tijd.¹⁰¹

46. *VERTREKPUNT VAN DE NEDERLANDSE ABSOLUTE VERJARINGSTERMIJN: INSPIRATIEBRON VOOR BELGIË.* – Het Nederlandse recht blijkt een grote inspiratiebron te zijn om deze kwestie aan te pakken. Zoals vermeld (*supra* nr. 29) heeft artikel 3:310 BW model gestaan voor de nieuwe verjaringsregeling van artikel 2262*bis* BW. Daarbij heeft de Belgische wetgever eveneens het schadeverwekkend feit als vertrekpunt aangenomen van de absolute termijn. Artikel 3:310 lid 2 voert echter een dertigjarige termijn in voor milieuschade, schade veroorzaakt door gebruik van gevaarlijke stoffen zoals asbest, of beweging van de bodem. Deze gaat in na de gebeurtenis waardoor de schade is ontstaan. In lid 3 wordt vervolgens gedefinieerd wat onder “gebeurtenis” in de zin van lid 2 dient te worden verstaan: “... een plotseling optredend feit, een voortdurend feit of een opeenvolging van feiten met dezelfde oorzaak. Bestaat de gebeurtenis uit een voortdurend feit, dan begint de termijn van dertig jaren bedoeld in lid 2 te lopen nadat dit feit is opgehouden te bestaan. Bestaat de gebeurtenis uit een opeenvolging van feiten met dezelfde oorzaak, dan begint deze termijn te lopen na dit laatste feit”.¹⁰² Ofschoon de definitie van lid 3 in beginsel slechts betrekking heeft op gebeurtenissen in de zin van lid 2, wordt aangenomen dat ze algemeen toepasselijk is.¹⁰³ Dit onderscheid is ook bekend voor de verjaring van de strafvordering in België, namelijk de aflopende misdrijven (de verjaring vangt aan onmiddellijk na het aflopen van het misdrijf), de voortdurende misdrijven (de verjaring begint te lopen wanneer de delictuele toestand ophoudt te bestaan) en de gewoontemisdrijven en voortgezette misdrijven (de termijn gaat maar in vanaf het laatste feit).¹⁰⁴

47. *ONDANKS DEZELFDE WERKWIJZE IN BELGIË, TOCH NOG ONBILLIJKE SITUATIES.* – In België wordt voor het vertrekpunt van de verjaring van de absolute termijn inzake buitencontractuele vorderingen dezelfde werkwijze toegepast. In de parlementaire voorbereiding is wel degelijk rekening gehouden

⁹⁹ A. JACOBS, “La loi du 10 juin 1998 modifiant certaines dispositions en matière de prescription”, *TBBR* 1999, 33-34.

¹⁰⁰ Amendement nr. 11 van het wetsontwerp tot wijziging van sommige bepalingen betreffende de verjaring (R. LANDUYT en T. GIET), *Parl.St.* Kamer 1996-97, nr. 1087/5, 3.

¹⁰¹ I. BOONE, “De verjaring van de vordering tot schadeherstel op grond van buitencontractuele aansprakelijkheid en van de burgerlijke vordering uit een misdrijf” in X., *De herziening van de bevrijdende verjaring door de Wet van 10 juni 1998*, Antwerpen, Kluwer, 1999, 117.

¹⁰² M.W.E. KOOPMANN, *Bevrijdende verjaring*, Deventer, Kluwer, 2010, 47-48; HARTKAMP, A.S. en SIEBURGH, C.H., *C. Asser's handleiding tot beoefening van het Nederlands recht. Deel 6-1. Verbintenissenrecht. De verbintenis in het algemeen, eerste gedeelte*, Deventer, Kluwer, 2008, 606-648, nrs. 648-693;

¹⁰³ F.J. RUTGERS, “‘De lange staart’ van het asbestrisico”, *TMA* 1998, 137.

¹⁰⁴ I. BOONE, “De verjaring van de vordering tot schadeherstel op grond van buitencontractuele aansprakelijkheid en van de burgerlijke vordering uit een misdrijf” in X., *De herziening van de bevrijdende verjaring door de Wet van 10 juni 1998*, Antwerpen, Kluwer, 1999, 118

met gevallen van sluipende en latente schade (bijvoorbeeld milieuschade of lichamelijke schade), wat blijkt uit de verhoging van de absolute termijn van tien jaar (oorspronkelijke wetsontwerp) naar twintig jaar (uiteindelijk aangenomen termijn).¹⁰⁵ Het aanvangspunt wordt aldus reeds in belangrijke mate verschoven naar een later tijdstip. Toch komen slachtoffers van een schadeveroorzakende gebeurtenis in een onbillijke situatie wanneer er een te groot tijdsverloop is tussen het optreden van de schade en het schadeverwekkende feit.¹⁰⁶

5° *Nog steeds onvoldoende evenwicht...*

48. *STRUCTUREEL EN FUNDAMENTEEL KNELPUNT.* – Zoals in de inleiding vermeld, is de problematiek van de verborgen en sluipende schade een fundamenteel knelpunt. Voor slachtoffers van de asbestziekte mesothelioom of de zogenaamde “DES-dochters” – dit zijn vrouwen die in hun vruchtbare leeftijd schade ondervinden ten gevolge van het gebruik door hun moeders tijdens de zwangerschap van het kankerverwekkende hormoon DES (diethylstilbestrol) in de jaren ‘50 tot ‘70 – is de kans groot dat de vordering reeds verjaard is vooraleer de benadeelde het bestaan van de schade heeft kunnen vaststellen. De periode tussen het schadeverwekkend feit en de veruitwendiging van de schade is immers langer dan twintig jaar.¹⁰⁷ Dit zijn de zgn. *long tail risks*.¹⁰⁸

¹⁰⁵ Verslag namens de Commissie over het wetsontwerp tot wijziging van sommige bepalingen betreffende de verjaring en over het wetsvoorstel tot opheffing van artikel 26 van de voorafgaande titel van het Wetboek van Strafvordering (J. BARZIN), *Parl.St.* Kamer 1997-1998, nr. 1087/7, 16-17.

¹⁰⁶ I. BOONE, “De verjaring van de vordering tot schadeherstel op grond van buitencontractuele aansprakelijkheid en van de burgerlijke vordering uit een misdrijf” in X., *De herziening van de bevrijdende verjaring door de Wet van 10 juni 1998*, Antwerpen, Kluwer, 1999, 119.

¹⁰⁷ I. BOONE, “De verjaring van de vordering tot schadeherstel op grond van buitencontractuele aansprakelijkheid en van de burgerlijke vordering uit een misdrijf” in X., *De herziening van de bevrijdende verjaring door de Wet van 10 juni 1998*, Antwerpen, Kluwer, 1999, 121-122.

¹⁰⁸ Zie in dit verband: L. VAN DOMERINGEN-VAN RONGEN, “Risiko’s met een lange staart” in J. TEN KATE, R. KOTTENHAGEN, A. VAN MIERLO en J. WANSINK (eds.), *Miscellanea jurisconsulto vero dedicata*, Deventer, Kluwer, 1997, 27-39.

DEEL II. CORRECTIEMECHANISMEN OP DE ABSOLUTE VERJARINGSTERMIJN

49. *PLAN.* – Nu duidelijk is dat aan deze onbillijke situatie een einde dient te komen en om de slachtoffers de mogelijkheid te geven toch hun vordering in te stellen, kunnen verschillende uitwegen worden onderzocht. In **Deel II** zal uiteengezet worden in welke mate de denkbare correctiemechanismen een oplossing bieden. In de eerste plaats komt de theorie van het verbod op rechtsmisbruik aan de oppervlakte, als voor de hand liggende (?) beperking op de uitvoering van een (subjectief) recht (**A**). Ten tweede komt het algemeen rechtsbeginsel *fraus omnia corrumpit* aan bod, dat de verkrijging van een subjectief recht via bedrieglijke kunstgrepen sanctioneert met de ongeldigheid van die verkrijging (**B**). Vervolgens wordt via de rechtspraak van het EHRM en de nationale rechter de impact van artikel 6.1 EVRM – toegang tot de rechter – op de doorbreking van de verjaring onderzocht (**C**).

A. Verlenging van de absolute verjaringstermijn als gevolg van rechtsmisbruik

1° *Situering en probleemstelling*

50. *SCHADEVERWEKKER DIE DE VERJARING INROEPT NA VERBORGEN SCHADE.* – In het bestek van deze verhandeling bevinden we ons in de situatie die ontstaat **na** het verkrijgen van de verjaring. Meer bepaald draait het om het gedrag van de schadeverwekker die het middel van de verjaring opwerpt, terwijl het slachtoffer (de schuldeiser) nooit de kans heeft gehad om zijn buitencontractuele vordering tot schadeherstel aanhangig te maken binnen de termijn, om de eenvoudige reden dat hij geen kennis had van enige schade binnen de absolute verjaringstermijn.

2° *Verbod op rechtsmisbruik*

a) *Begrip en toepassingsgebied*

51. *BEGRENZING VAN EEN ONBEHOORLIJK UITOEFENING VAN SUBJECTIEVE RECHTEN.* – Door de verjaring in te roepen mag de schuldenaar niet kennelijk de grenzen te buiten gaan van de normale wijze van uitoefening van dat recht door een voorzichtig en bezorgd persoon.¹⁰⁹ De rechter kan deze onbehoorlijke uitoefening herleiden tot binnen de grenzen van een behoorlijke rechtsuitoefening.¹¹⁰ Volgens de rechtsleer moeten het gedrag van de schuldenaar of omstandigheden die toerekenbaar zijn aan de schuldenaar de oorzaak zijn van de onmogelijkheid om te handelen door de schuldeiser. Dit zouden kunnen zijn: alle gevallen waarin de schuldeiser verhinderd wordt om zijn schuldvordering tijdig geldend te maken.¹¹¹ Deze omschrijving duidt eerder op een “fout” van de

¹⁰⁹ Cass. 10 september 1971, *Arr.Cass.* 1972, 31, met concl. Proc.-Gen. GANSHOF VAN DER MEERSCH, *Pas.* 1972, I, 28, noot W.G., *JT* 1972, 118, *RCJB* 1976, 300, noot P. VAN OMMESLAGHE, *RGAR* 1972, nr. 8791, *RW* 1971-72, 321, met conclusie en *T.Aann.* 1972, 245, noot VERBERNE; Cass. 19 november 1987, *Arr.Cass.* 1987-88, 354, *Pas.* 1988, I, 332 en *RW* 1987-88, 1060; S. STIJNS, I. SAMOY en A. LENAERTS, “De rol van de wil en het gedrag van partijen bij de bevrijdende verjaring”, *RW* 2010-2011, 1554.

¹¹⁰ P. WÉRY, *Droit des obligations. 1. Théorie générale du contrat*, Brussel, Larcier, 2010, nr. 113; S. STIJNS, *Leerboek verbintenissenrecht*, 1, Brugge, die Keure, 2005, 62-63 en 66, nr. 85 en 89.

¹¹¹ S. STIJNS, I. SAMOY en A. LENAERTS, “De rol van de wil en het gedrag van partijen bij de bevrijdende verjaring”, *RW* 2010-2011, 1554; C. LEBON, “Stuiving, schorsing en verlenging van de verjaring” in I.

schuldenaar, terwijl hij bij het invoeren van de absolute verjaringstermijn ingeval van sluipende en verborgen schade toch binnen de formele grenzen van zijn recht blijft. LENAERTS pleit daarom voor een verfijning van de voorwaarden (zie *infra* 57 e.v.).¹¹²

52. TOEPASSINGSGBIED. – Het verbod op rechtsmisbruik is enkel van toepassing op subjectieve rechten.¹¹³ Een subjectief recht is de macht die krachtens een of meer rechtsregels waarvan de toepassingsvoorwaarden *in concreto* vervuld zijn, aan een rechtssubject wordt verleend om van een of meer andere rechtssubjecten een prestatie te kunnen afdwingen (doen, geven of laten).¹¹⁴ De meerderheid van de rechtsleer aanvaardt dat het verbod op rechtsmisbruik niet van toepassing is op de uitoefening van bevoegdheden en vrijheden. Men neemt immers aan dat slechts rechten die voldoende afgelijnd en bepaald zijn het voorwerp kunnen uitmaken van het verbod op rechtsmisbruik.¹¹⁵ Met vrijheden gaan geen aanspraken op andere rechtssubjecten gepaard en doet er zich geen concrete rechtsverhouding voor: zij worden als onbegrensd beschouwd.¹¹⁶ Een bevoegdheid kan worden gedefinieerd als de aan een opdracht gebonden macht om in naam en voor rekening van een ander rechtshandelingen te stellen.¹¹⁷ Er gaan echter stemmen op om ook de bevoegdheden open te stellen voor een rechtsmisbruikcontrole.¹¹⁸

53. DISCUSSIE IN DE RECHTSLEER INZAKE DE TOEPASBAARHEID VAN HET VERBOD OP RECHTSMISBRUIK OP DE UITOEFENING VAN HET RECHT OM DE VERJARING IN TE ROEPEN. – Dat de uitoefening van het recht om de verjaring in te roepen beperkt is door het verbod op rechtsmisbruik is niet onomstreden. Voor STIJNS, SAMOY, e.a. staat dit als een paal boven water.¹¹⁹ Het recht om de verjaring in te roepen

CLAEYS (ed.), *Verjaring in het privaatrecht. Weet de avond wat de morgen brengt?*, Mechelen, Kluwer, 2005, 119; J. LIMPENS en R. KRUIHOF, *Rechtsvergelijkende aantekeningen bij het begrip rechtsmisbruik. Recht in beweging. Opstellen aangeboden aan Prof. Mr. Rene Victor, I*, Antwerpen, Kluwer, 669, nr. 21; M.E. STORME, "Perspektieven voor de bevrijdende verjaring in het vermogensrecht met ontwerpbevestigingen voor een hervorming", *TPR* 1994, 2017, nr. 33.

¹¹² A. LENAERTS, *Fraus omnia corrumpit: autonome rechtsfiguur of miskend correctiemechanisme?*, onuitg., Doctoraatsproefschrift, KULeuven, Instituut voor Verbintenissenrecht, 2013, 257-260, nr. 275-276.

¹¹³ A. DE BOECK, "Rechtsmisbruik" in X., *Bijzondere overeenkomsten. Artikelsgewijze commentaar en overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Mechelen, Kluwer, 2012, 125; L. CORNELIS, *Algemene theorie van de verbintenis*, Antwerpen, Intersentia, 2000, 304, nr. 248; S. STIJNS, "Abus, mais de quel(s) droit(s)? Réflexions sur l'exécution de bonne foi des contrats et l'abus des droits contractuels", *JT* 1990, 37-39; W. VAN GERVEN, *Beginselen van Belgisch Privaatrecht. Algemeen deel*, Brussel, Story-Scientia, 1968, 154.

¹¹⁴ A. DE BOECK, "Rechtsmisbruik" in X., *Bijzondere overeenkomsten. Artikelsgewijze commentaar en overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Mechelen, Kluwer, 2012, 125; L. CORNELIS, *Algemene theorie van de verbintenis*, Antwerpen, Intersentia, 2000, 304, nr. 248.

¹¹⁵ A. LENAERTS, *Fraus omnia corrumpit: autonome rechtsfiguur of miskend correctiemechanisme?*, onuitg., Doctoraatsproefschrift, KULeuven, Instituut voor Verbintenissenrecht, 2013, 324, nr. 337; S. STIJNS, "Abus, mais de quel(s) droit(s)? Réflexions sur l'exécution de bonne foi des contrats et l'abus des droits contractuels", *JT* 1990, 39-40.

¹¹⁶ W. VAN GERVEN m.m.v. S. COVEMAEKER, *Verbintenissenrecht*, Leuven, Acco, 2006, 76-77; L. CORNELIS, *Algemene theorie van de verbintenis*, Antwerpen, Intersentia, 2000, 304, nr. 248; S. STIJNS, "Abus, mais de quel(s) droit(s)? Réflexions sur l'exécution de bonne foi des contrats et l'abus des droits contractuels", *JT* 1990, 40; R.O. DALCO, *Traité de responsabilité civile*, I, Brussel, Larcier, 1967, nr. 561.

¹¹⁷ A. DE BOECK, "Rechtsmisbruik" in X., *Bijzondere overeenkomsten. Artikelsgewijze commentaar en overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Mechelen, Kluwer, 2012, 126; L. CORNELIS, *Algemene theorie van de verbintenis*, Antwerpen, Intersentia, 2000, 304, nr. 248.

¹¹⁸ W. VAN GERVEN en S. LIERMAN, *Algemeen deel. Veertig jaar later, Beginselen van Belgisch privaatrecht*, Mechelen, Kluwer, 2010, nr. 147.

¹¹⁹ S. STIJNS, I. SAMOY en A. LENAERTS, "De rol van de wil en het gedrag van partijen bij de bevrijdende verjaring", *RW* 2010-2011, 1554, nr. 49; C. LEBON, "Tenietgaan van verbintenissen. Verjaring" in E. DIRIX en A. VAN OEVELEN (eds.), *Bijzondere overeenkomsten. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Mechelen, Kluwer, 2004, losbl., 50; I. BOONE, "De verjaring van de vordering

is volgens laatstgenoemde auteurs immers een wilsrecht, i.e. een recht waarmee de titularis via een eenzijdige rechtshandeling zijn eigen rechtstoestand of die van een ander kan beïnvloeden op drie wijzen: ofwel via de creatie van een rechtstoestand, ofwel via de uitdoving of wijziging van een reeds bestaande rechtssituatie.¹²⁰ Volgens deze theorie in de rechtsleer zijn alle wilsrechten onderworpen aan de leer van het verbod op rechtsmisbruik.¹²¹

Ook VAN OMMESLAGHE is van oordeel dat de verjaring zonder twijfel aan de beperking van rechtsmisbruik kan worden onderworpen: het behoort immers tot de subjectieve rechten die gecreëerd zijn en gebruikt worden in het belang van hun titularissen, ook wel “*droit egoïstes*” genoemd.¹²²

VANSWEEVELT wijst de toepasbaarheid van het verbod op rechtsmisbruik inzake de verjaring echter af¹²³ en volgens CORNELIS leidt het toepassen van dit algemeen rechtsbeginsel – dat gebaseerd is op de goede trouw – tot het uitdoven van subjectieve rechten, waardoor de toepassing ervan op de verjaring niet gewenst is (*infra* nr. 72 e.v.).¹²⁴

54. GENERIEK CRITERIUM. – Volgens de rechtspraak van het Hof van Cassatie is er pas sprake van rechtsmisbruik wanneer de rechter heeft vastgesteld dat de titularis van een recht dat recht uitoefent “op een wijze die kennelijk de grenzen te buiten gaat van de normale uitoefening van dat recht door een voorzichtig en bezorgd persoon”.¹²⁵ Dit generiek criterium werd inmiddels overgenomen in contractuele aangelegenheden en bij herhaling bevestigd.¹²⁶

tot schadeherstel op grond van buitencontractuele aansprakelijkheid en van de burgerlijke vordering uit een misdrijf” in X., *De herziening van de bevrijdende verjaring door de Wet van 10 juni 1998*, Antwerpen, Kluwer, 1999, 124.

¹²⁰ A. LENAERTS, *Fraus omnia corrumpit: autonome rechtsfiguur of miskend correctiemechanisme?*, onuitg., Doctoraatsproefschrift, KULeuven, Instituut voor Verbintenissenrecht, 2013, 256, nr. 273; C. CAUFMAN, *De verbindende eenzijdige belofte*, Antwerpen, Intersentia, 2005, nr. 666; S. STIJNS, “Abus, mais de quel(s) droit(s)? Reflexions sur l’exécution de bonne foi des contrats et l’abus de droits contractuels”, *JT* 1990, 37-39.

¹²¹ A. LENAERTS, *Fraus omnia corrumpit: autonome rechtsfiguur of miskend correctiemechanisme?*, onuitg., Doctoraatsproefschrift, KULeuven, Instituut voor Verbintenissenrecht, 2013, 256, nr. 273; S. STIJNS, I. SAMOY en A. LENAERTS, “De rol van de wil en het gedrag van partijen bij de bevrijdende verjaring”, *RW* 2010-2011, 1554, nr. 49; S. STIJNS, “Abus, mais de quel(s) droit(s)? Réflexions sur l’exécution de bonne foi des contrats et l’abus des droits contractuels”, *JT* 1990, 39 e.v.

¹²² P. VAN OMMESLAGHE, *Droit des obligations, I. Sources des obligations*, Brussel, Bruylant, 2010, 62-73.

¹²³ T. VANSWEEVELT, “De verjaring van de buitencontractuele vordering (art. 2262bis BW)” in H. VUYE en Y. LEMENSE (eds.), *Springlevend aansprakelijkheidsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2011, 350-353, nr. 86.

¹²⁴ L. CORNELIS, “Aansprakelijkheid in de ban van de goede trouw” in M. STORME (red.), *Recht halen uit aansprakelijkheid. XIXe Postuniversitaire cyclus Willy Delva*, Gent, Mys & Breesch, 1993, 18-19.

¹²⁵ Cass. 10 september 1971, *Arr.Cass.* 1972, 31, met concl. Proc.-Gen. GANSHOF VAN DER MEERSCH, *Pas.* 1972, I, 28, noot W.G., *JT* 1972, 118, *RCJB* 1976, 300, noot P. VAN OMMESLAGHE, *RGAR* 1972, nr. 8791, *RW* 1971-72, 321, met conclusie en *T.Aann.* 1972, 245, noot VERBERNE.

¹²⁶ Zie b.v.: Cass. 17 januari 2011, AR C100246F, *Pas.* 2011, 200; Cass. 1 oktober 2010, *Pas.* 2010, I, 2470, *RW* 2011- 12, 142, noot S. JANSEN en S. STIJNS, *TBBR* 2012, 387, noot P. BAZIER, *TBH* 2011, 77 (verkort); Cass. 9 maart 2009, *TBBR* 2010, 130, noot J. GERMAIN en *JT* 2009, 392; Cass. 16 november 2007, AR nr. C060349F, *JLMB* 2008, 498, *Pas.* 2007, 2050; Cass. 10 juni 2004, A.R. nr. C020039N, *Arr.Cass.* 2004, 1031, concl. D. THUIS, *Pas.* 2004, 996, *TGR-TWVR* 2005, 114; Cass. 11 september 2003, AR nr. C010470N, *Arr.Cass.* 2003, 1643, *Pas.* 2003, 1386, *RW* 2005-06, 1463, noot E. DE CALUWE; Cass. 8 februari 2001, *Arr.Cass.* 2001, 245, *Pas.* 2001, I, 244, *RW* 2001-02, 778, noot A. VAN OEVELEN, *TBBR* 2004, 396, en *T.Not.* 2001, 473, noot C. DEWULF; Cass. 1 februari 1996, *Arr.Cass.* 1996, 139; Cass. 18 februari 1988, *Arr. Cass.* 1987-88, 790, *Pas.* 1988, I, 728, *RW* 1988-89, 1226, noot en *TBH* 1988, 696, noot E. DIRIX; S. STIJNS en S. JANSEN, “De basisbeginselen van het contractenrecht. De recentste evoluties”, *TBBR* 2013, 19-20; S. STIJNS, *Verbintenissenrecht*, Boek 1, Brugge, die Keure, 2005, 67, nr. 90; P. WERY, *Droit des obligations. 1. Théorie générale du contrat*, Brussel, Larcier, 2011, 137-138, nr. 114.

55. BIJZONDERE CRITERIA. – In hun motivering moeten rechters aangeven waarom een welbepaalde rechtsuitoefening kennelijk de grenzen overschrijdt van de rechtsuitoefening door een normaal voorzichtig en oplettend persoon. Hierbij vormen de “bijzondere criteria” van rechtsmisbruik een nuttig hulpmiddel. Het betreft een niet-limitatieve lijst die eigenlijk het algemene criterium verwoordt of concreter maakt.¹²⁷ De door het Hof van Cassatie en de lagere rechtspraak erkende bijzondere criteria van rechtsmisbruik zijn:

- het handelen met het exclusief oogmerk om te schaden;
- het handelen zonder een redelijk en voldoende belang, terwijl men schade berokkent;
- het kiezen, wanneer er verschillende uitoefeningswijzen zijn met eenzelfde nut om het recht uit te oefenen, voor die uitoefening van zijn recht die het meest schadelijk is of welke het algemeen belang schaadt;
- het handelen dat een onevenredigheid veroorzaakt tussen het voordeel dat de titularis van een recht haalt of beoogt te halen uit die rechtsuitoefening en het enorme nadeel dat hij daarmee aan een ander berokkent (proportionaliteitscriterium).¹²⁸
- Sommige auteurs pleiten ervoor om ook “het beschamen van het rechtmatig vertrouwen dat men bij een ander heeft gewekt”, als bijzonder vijfde criterium van rechtsmisbruik ingang te laten vinden.¹²⁹

56. PROPORTIONALITEIT ALS BIJZONDER CRITERIUM VAN RECHTSMISBRUIK INZAKE HET INROEPEN VAN DE VERJARING.

– Het verbod om de verjaringstermijn in te roepen kan worden geplaatst onder het bijzonder rechtsmisbruikcriterium “proportionaliteit”. Deze toets houdt in dat door de uitoefening van het recht het gediende belang niet kennelijk buiten verhouding mag staan tot het geschade belang.¹³⁰

Met betrekking tot het inroepen van de absolute verjaringstermijn van twintig jaar is het dus aan de rechter om het belang van de verjaring voor de schuldenaar, i.e. het belang voor de schuldenaar om niet meer geconfronteerd te worden met aanspraken die langer dan twintig jaar na het schadeveroorzakende feit ontstaan, af te wegen tegenover het belang van de schuldeiser om

¹²⁷ S. STIJNS, S. JANSEN, “De basisbeginselen van het contractenrecht. De recentste evoluties”, *TBBR* 2013, 19-20; P. WÉRY, *Droit des obligations. 1. Théorie générale du contrat*, Brussel, Larcier, 2011, 137-139, nr. 114; P. VAN OMMESLAGHE, *Droit des obligations. 1. Introduction. Sources des obligations*, Brussel, Bruylant, 2010, 73-81; S. STIJNS, *Leerboek Verbintenissenrecht*, 1, Brugge, die Keure, 2005, 67-70, nrs. 91-92.

¹²⁸ S. STIJNS, S. JANSEN, “De basisbeginselen van het contractenrecht. De recentste evoluties”, *TBBR* 2013, 19-20; P. VAN OMMESLAGHE, *Droit des obligations. 1. Introduction. Sources des obligations*, Brussel, Bruylant, 2010, 74-81; S. STIJNS, “De matigingsbevoegdheid van de rechter bij misbruik van contractuele rechten in de Belgische rechtspraak van het Hof van Cassatie” in J. SMITS en S. STIJNS (eds.), *Inhoud en werking van de overeenkomst naar Belgisch en Nederlands recht*, Antwerpen, Intersentia, 2005, 88 e.v.; S. STIJNS, D. VAN GERVEN en P. WÉRY, “Chronique de jurisprudence. Les obligations: les sources (1985-1995)”, *JT* 1996, 707;

¹²⁹ Zie uitvoeriger: S. STIJNS, S. JANSEN, “De basisbeginselen van het contractenrecht. De recentste evoluties”, *TBBR* 2013, 19-20; S. JANSEN en S. STIJNS, “Rechtsverwerking aanvaard als toepassing van rechtsmisbruik?” (noot onder Cass. 1 oktober 2010), *RW* 2011-12, 144 en 147, nr. 4 en 10; P. WÉRY, *Droit des obligations. 1. Théorie générale du contrat*, Brussel, Larcier, 2011, 138-139, nr. 114; S. STIJNS en I. SAMOY, “La confiance légitime en droit des obligations” in S. STIJNS en P. WÉRY (eds.), *De bronnen van niet-contractuele verbintenissen*, Brugge, die Keure, 2007, (47) nrs. 22 en 83; W. VAN GERVEN en S. COVEMAEKER, *Verbintenissenrecht*, Leuven, Acco, 2006, 102-103; S. STIJNS, D. VAN GERVEN en P. WÉRY, “Chronique de jurisprudence (1985-1995)”, *JT* 1996, 707.

¹³⁰ A. DE BOECK, “Rechtsmisbruik” in X., *Bijzondere overeenkomsten. Artikelsgewijze commentaar en overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Mechelen, Kluwer, 2012, 132-133.

als schadelijder de aansprakelijke dader te kunnen aanspreken. Tegenwoordig gaan echter stemmen op om het anders aan te pakken (*infra* nr. 57).

b) *Verfijning van de voorwaarden*

57. *PRINCIPIEEL GELDIG VERKREGEN RECHT VEREIST.* – In haar doctoraatsproefschrift pleit LENAERTS voor een verfijning van de voorwaarden.¹³¹ Men gaat er immers van uit dat *iedere gedraging*, die ertoe leidt dat de schuldeiser zijn vordering niet tijdig kan instellen, in aanmerking komt voor de toepassing van de leer van het verbod op rechtsmisbruik. De voorwaarden voor rechtsmisbruik laten dit echter niet toe: de kern van het verbod draait rond het uitoefenen van een principieel rechtmatig verkregen recht op een kennelijk onbehoorlijke wijze (zie *supra* nr. 51). *Op het eerste zicht* doet de titularis van een recht dus niets verkeerd, aangezien hij formeel binnen de grenzen van zijn recht blijft.¹³² Wordt evenwel de afweging gemaakt tussen de belangen van de houder van het recht en de schade die derden lijden door de uitoefening van dit recht, dan kan dit rechtsmisbruik uitmaken voor zover dit niet blijkt te stroken met een kennelijk behoorlijke uitoefening van dat recht.¹³³ Anders gezegd, een principieel geldig verkregen recht dat op een onbehoorlijke wijze wordt uitgeoefend, is de *conditio sine qua non* voor de toepassing van de leer van het verbod op rechtsmisbruik.¹³⁴

58. *GEEN GELDIG VERKREGEN RECHT INDIEN BEDRIEGLIJKE HANDELING GEPLEEGD, DUS OOK GEEN CONTROLE OP RECHTSMISBRUIK.* – Het probleem dat zich hier stelt, is dat de rechtsleer de theorie van het verbod op rechtsmisbruik ook toepast wanneer de schuldenaar een bedrieglijke kunstgreep heeft gepleegd met het oogmerk om de verjaring te laten verstrijken, waardoor de schuldeiser niet bekend is met het bestaan van enige vordering. Op die manier heeft de schuldenaar zijn recht op een ongeldige manier verkregen. Voor de toepassing van het verbod op rechtsmisbruik is echter een geldig verkregen recht vereist (zie *supra* nr. 57) en aangezien deze voorwaarde ontbreekt, is een rechtsmisbruikcontrole onmogelijk. Het beginsel *fraus omnia corrumpit* kan daarentegen wel toegepast worden.¹³⁵

59. LENAERTS gaat er vervolgens van uit dat de schuldeiser in principe kennis zal hebben van zijn rechtsvordering als de schuldenaar geen bedrog gepleegd heeft om de verjaring te laten verstrijken. Het geldig verkregen recht is dus aanwezig en de verjaring kan worden ingesteld door de schuldenaar. Enkel als hij dit op een kennelijk onevenredige wijze uitoefent, zal het verbod op

¹³¹ A. LENAERTS, *Fraus omnia corrumpit: autonome rechtsfiguur of miskend correctiemechanisme?*, onuitg., Doctoraatsproefschrift, KULeuven, Instituut voor Verbintenissenrecht, 2013, 257-260, nr. 275-276.

¹³² A. LENAERTS, *Fraus omnia corrumpit: autonome rechtsfiguur of miskend correctiemechanisme?*, onuitg., Doctoraatsproefschrift, KULeuven, Instituut voor Verbintenissenrecht, 2013, 257, nr. 275; S. STIJNS, *Leerboek Verbintenissenrecht*, 1, Brugge, die Keure, 2005, 66, nr. 89.

¹³³ *Ibid.*

¹³⁴ A. LENAERTS, *Fraus omnia corrumpit: autonome rechtsfiguur of miskend correctiemechanisme?*, onuitg., Doctoraatsproefschrift, KULeuven, Instituut voor Verbintenissenrecht, 2013, 257, nr. 275; S. STIJNS, *Leerboek Verbintenissenrecht*, 1, Brugge, die Keure, 2005, 66, nr. 89.

¹³⁵ A. LENAERTS, *Fraus omnia corrumpit: autonome rechtsfiguur of miskend correctiemechanisme?*, onuitg., Doctoraatsproefschrift, KULeuven, Instituut voor Verbintenissenrecht, 2013, 258, nr. 275.

rechtsmisbruik in beeld komen. Daarom stelt zij voor om het bijzonder criterium van het beschamen van het rechtmatig vertrouwen te hanteren inzake de verjaring.¹³⁶

Inzake verborgen en sluipende schade is dit criterium echter onbruikbaar. De voorwaarden behelzen immers een objectief element, namelijk de objectieve schijn gewekt door de schuldenaar dat hij de verjaring niet zal inroepen, en een subjectief element, te weten het rechtmatig vertrouwen dat de schuldeiser heeft gehecht aan de objectieve schijn.¹³⁷ Hieruit volgt dat de schuldeiser geen rechtmatig vertrouwen kán hebben, omdat er zelfs geen schijn gewekt is. De schuldenaar kan maar een schijn wekken tegenover de schuldeiser, als er sprake is van een of andere verhouding tussen de twee. Tot het moment van de kennis van de schade en van de identiteit van de aansprakelijke persoon, bestaat er echter geen verhouding tussen schuldenaar en schuldeiser. Het gedrag van de schuldenaar kan dan ook geen rechtmatig vertrouwen gewekt hebben.

Welk criterium kan dan worden gebruikt inzake verborgen en sluipende schade? Zoals besproken leent het criterium van de proportionaliteit, waarbij een afweging tussen de belangen van de schuldenaar en de schuldeiser wordt gemaakt, zich hiertoe (zie *supra* nr. 56). Daarbij kan gepleit worden om een nieuw criterium te hanteren voor dit specifieke geval, namelijk de onmogelijkheid om te handelen, zoals verderop in deze bijdrage zal worden beargumenteerd (zie *infra* nr. 91 e.v.).

3° Marginale toetsing en sanctie

60. *MARGINALE TOETSING.* – Bij het beoordelen of de uitoefening van het middel van de verjaring al dan niet rechtsmisbruik uitmaakt, moet de rechter zich beperken tot een marginale toetsing. Hij moet m.a.w. bepalen of de houder van het subjectieve recht niet *kennelijk* de grenzen van de normale uitoefening door een voorzichtig en bezorgd persoon heeft overschreden. Bijgevolg mag hij niet in de beleidsvrijheid treden van de houder van het recht, deze handelt namelijk binnen de formele grenzen van zijn recht.¹³⁸ Immers, het is pas door de evident onaanvaardbare rechtsuitoefening dat de rechter de rechtmatigheid van de handelwijze van de houder van dat recht zal doorbreken.¹³⁹

61. *SANCTIE VAN RECHTSMISBRUIK.* – De essentie van de beteugeling van het rechtsmisbruik ligt hierin dat de rechter de gevolgen van het misbruik van de uitgeoefende rechten moet

¹³⁶ A. LENAERTS, *Fraus omnia corrumpit: autonome rechtsfiguur of miskend correctiemechanisme?*, onuitg., Doctoraatsproefschrift, KULeuven, Instituut voor Verbintenissenrecht, 2013, 258, nr. 276.

¹³⁷ S. STIJNS en I. SAMOY, "La confiance légitime en droit des obligations" in S. STIJNS en P. WÉRY (eds.), *De bronnen van niet-contractuele verbintenissen*, Brugge, die Keure, 2007, 95, nr. 88-89.

¹³⁸ S. STIJNS, S. JANSEN, "De basisbeginselen van het contractenrecht. De recentste evoluties", *TBBR* 2013, 19-20; A. DE BOECK, "Rechtsmisbruik" in X., *Bijzondere overeenkomsten. Artikelsgewijze commentaar en overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Mechelen, Kluwer, 2012, 136; P. WÉRY, *Droit des obligations. 1. Théorie générale du contrat*, Brussel, Larcier, 2010, 127, nr. 114.

¹³⁹ S. STIJNS, *Verbintenissenrecht. Boek 1*, Brugge, Die Keure, 2005, 67, nr. 89-90; P. WÉRY, *Droit des obligations. 1. Théorie générale du contrat*, Brussel, Larcier, 2010, 127, nr. 114.

neutraliseren.¹⁴⁰ De sanctie is in principe het opleggen van de normale uitoefening van het betrokken subjectief recht en indien dit niet meer mogelijk is, het herstel van de schade die door het misbruik is toegebracht.¹⁴¹ Wanneer in een bepaalde context elke rechtsuitoefening een misbruik zou uitmaken (“abusievelijk” volgens Proc.-Gen. GANSHOF VAN DER MEERSCH in 1971¹⁴²), is het mogelijk om een totaal verbod op uitoefening op te leggen.¹⁴³

62. SANCTIE VAN RECHTSMISBRUIK INZAKE DE VERJARING. – Het is algemeen aanvaard in de rechtsleer dat een korte verlenging van de verjaringstermijn mogelijk is.¹⁴⁴ Bovendien is eveneens sprake van het volledig ontzeggen van het recht om de verjaring in te roepen.¹⁴⁵ Dit volgt uit de flexibiliteit van de sanctie van rechtsmisbruik, deze moet immers aangepast worden naar de aard en de vorm van het rechtsmisbruik.¹⁴⁶ Om elk rechtsgevolg te ontnemen aan de onevenredige uitoefening door de schuldenaar, zal de verjaring moeten worden beschouwd als niet-verkregen. Volgens LENAERTS lijkt dit de beste vorm van herstel van de schade voor de schuldeiser.¹⁴⁷

63. DOORBREKING VAN DE VERJARINGSTERMIJN OP GROND VAN DE REDELIJKHEID EN BILLIJKHEID IN NEDERLAND – Tegenover het verbod op rechtsmisbruik staat in Nederland de uitzondering op grond van de redelijkheid en billijkheid (zie *infra* nr. 72).¹⁴⁸ Indien in Nederland de benadeelde niet in staat is om een vordering in te stellen door omstandigheden gecreëerd door of te wijten aan de aansprakelijke persoon, dan is het in het Nederlandse recht op basis van de redelijkheid en billijkheid, neergeschreven in artikel 6:2 BW, onaanvaardbaar dat de schuldenaar zich zou beroepen op het

¹⁴⁰ A. DE BOECK, “Rechtsmisbruik” in X., *Bijzondere overeenkomsten. Artikelsgewijze commentaar en overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Mechelen, Kluwer, 2012, 138; P. VAN OMMESLAGHE, *Droit des obligations, I. Introduction. Sources des obligations*, Brussel, Bruylant, 2010, 81, nr. 36.

¹⁴¹ Cass. 11 juni 1992, *Arr.Cass.* 1991-92, 965, *Pas.* 1992, I, 898 en *RW* 1992-93, 373; Cass. 16 december 1982, *Arr.Cass.* 1982-83, 518 en *Pas.* 1983, I, 472.

¹⁴² Conclusie W. GANSHOF VAN DER MEERSCH bij Cass. 10 september 1971, *Arr.Cass.* 1972, 31, 37-38.

¹⁴³ Cass. 6 januari 2011, *Pas.* 2011, I, 44, *TBBR* 2012, 388, noot P. BAZIER en *TBO* 2011, 109; Cass. 1 oktober 2010, *Pas.* 2010, I, 2470, *RW* 2011-2012, 142, noot S. JANSSEN en S. STIJNS, *TBBR* 2012, 387, noot P. BAZIER en *TBH* 2011, 77; S. STIJNS, S. JANSSEN, “De basisbeginselen van het contractenrecht. De recentste evoluties”, *TBBR* 2013, 19-21; A. DE BOECK, “Rechtsmisbruik” in X., *Bijzondere overeenkomsten. Artikelsgewijze commentaar en overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Mechelen, Kluwer, 2012, 124; P. BAZIER, “Abus de droit, *rechtsverwerking* en et sanctions de l’abus de droit” (noot onder Cass. 1 oktober 2010), *TBBR* 2012, 397, nr. 10; S. STIJNS en H. VUYE, “Rechtsmisbruik en burenhinder: evenwichtsoefeningen op weg naar een evenwichtsleer” in H. COUSY, E. DIRIX, S. STIJNS, J. STUYCK, D. VAN GERVEN (red.), *Liber Amicorum Walter Van Gerven*, Antwerpen, Kluwer, 2000, 322-323.

¹⁴⁴ S. STIJNS, S. JANSSEN, “De basisbeginselen van het contractenrecht. De recentste evoluties”, *TBBR* 2013, 19-21; S. STIJNS, I. SAMOY en A. LENAERTS, “De rol van de wil en het gedrag van partijen bij de bevrijdende verjaring”, *RW* 2010-2011, 1554; C. LEBON, “Stuiting, schorsing en verlenging van verjaring” in I. CLAEYS (ed.), *Verjaring in het privaatrecht. Weet de avond wat de morgen brengt?*, Mechelen, Kluwer, 2005, 119-121.

¹⁴⁵ A. LENAERTS, *Fraus omnia corrumpit: algemeen rechtsbeginsel of miskend correctiemechanisme?*, onuitg., Doctoraatsproefschrift, KULeuven, Instituut voor Verbintenissenrecht, 2013, 261, nr. 277.

¹⁴⁶ S. STIJNS, I. SAMOY en A. LENAERTS, “De rol van de wil en het gedrag van partijen bij de bevrijdende verjaring”, *RW* 2010-2011, 1559, nr. 59.

¹⁴⁷ A. LENAERTS, *Fraus omnia corrumpit: algemeen rechtsbeginsel of miskend correctiemechanisme?*, onuitg., Doctoraatsproefschrift, KULeuven, Instituut voor Verbintenissenrecht, 2013, 261, nr. 277.

¹⁴⁸ S. STIJNS, I. SAMOY, “De rol van de wil en het gedrag van partijen bij de bevrijdende verjaring”, *RW* 2010-11, 1559.

Zie omtrent de redelijkheid en billijkheid in Nederland: A.S. HARTKAMP en C.H. SIEBURGH, *mr. C. Asser's handleiding tot beoefening van het Nederlands recht. Deel 6-1. Verbintenissenrecht. De verbintenis in het algemeen, eerste gedeelte*, Deventer, Kluwer, 2008, 46-49; HARTKAMP, A.S. en SIEBURGH, C.H., *C. Asser's handleiding tot beoefening van het Nederlands recht. Deel 4-1. Verbintenissenrecht. De verbintenis in het algemeen*, Deventer, Kluwer, 2004, 47-49.

verstrijken van de verjaringstermijn.¹⁴⁹ In de Nederlandse rechtsleer werd al langer gepleit voor een bijkomende termijn voor de benadeelde indien zijn vordering door toedoen van sluipende en verborgen schade verjaard is, vooraleer hij op de hoogte kon zijn van zijn schade.¹⁵⁰ Een aantal lagere rechters weigerden vervolgens op grond van de redelijkheid en de billijkheid om de wettelijke verjaringstermijn toe te passen.¹⁵¹ De Hoge Raad heeft lange tijd voorrang gegeven aan het beginsel van de rechtszekerheid, waarop de verjaring is gestoeld.¹⁵² In de arresten *Van Hese vs. De Schelde* en *Rouwhof vs. Eternit* heeft de Hoge Raad echter op 28 april 2000 geoordeeld dat in uitzonderlijke gevallen de absolute verjaringstermijn buiten toepassing gelaten kan worden op grond van de redelijkheid en billijkheid.¹⁵³

a) *Arrest Van Hese vs. De Schelde*

64. *FEITEN VAN DE ZAAK EN OORDEEL VAN DE HOGE RAAD.* – Van Hese is als werknemer van De Schelde tussen 1959 en 1963 blootgesteld aan asbest. Er wordt in 1996 de asbestziekte mesotheliom vastgesteld. Hij stelt zijn ex-werkgever verantwoordelijk, maar overlijdt kort daarop. Zijn erfgenamen stellen vervolgens een vordering tot schadevergoeding in. De Schelde beroept zich echter op de verjaring van de vordering wegens het verstrijken van de absolute verjaringstermijn. De erfgenamen bestrijden deze vaststelling op grond van de onaanvaardbaarheid van de gevolgen van de toepassing van artikel 3:310 BW, maar vangen bot in eerste aanleg en hoger beroep. De Hoge Raad erkent echter wel de derogerende werking van redelijkheid en billijkheid en casseert. Vooreerst legt de Hoge Raad de werking en ratio van artikel 3:310 BW uit:

“Laatstbedoelde [dertigjarige] termijn heeft een objectief en in beginsel absoluut karakter, dat wil zeggen dat, hoezeer dit ook moeilijk is te aanvaarden uit een oogpunt van individuele gerechtigheid ten opzichte van degene die schade heeft geleden, het beginsel van rechtszekerheid dat deze absolute termijn beoogt te dienen en de billijkheid jegens de wederpartij – waarbij in het bijzonder valt te denken aan de moeilijkheden die bij het loslaten van deze termijn voor deze kunnen ontstaan met betrekking tot het vaststellen van de feiten en het beoordelen van de gemaakte verwijten – meebrengen dat hieraan strikt de hand moet worden gehouden (vgl. HR 3 november 1995, nr. 15801, *NJ* 1998, 380).” (r.o. 3.3.1)

Vervolgens wordt uitgelegd waarom er toch uitzonderingen op de absolute termijn mogelijk zijn:

¹⁴⁹ Zie J.L.H. HOLTHUIJSEN, “Ontsnappen aan het verjaringszwaard”, *NTBR* 2001, 2-13; A.C. VAN SCHAICK, “Actioni non natae non praescribitur? Verjaring en redelijkheid en billijkheid”, *WPNR* 2000, 591-597.

¹⁵⁰ E. DE KEZEL, “Problematiek van verborgen letselschade en verjaring: reflectie over een speciale vergoedingsregeling n.a.v. zgn. “asbestschadevorderingen”, *TPR* 2004, 135; E. HONDIUS, “Verjaring van vorderingen voordat de rechthebbende daarvan op de hoogte is”, *NTBR* 1998, 275; F. RUTGERS, “De ‘lange staart’ van het asbestrisico”, *TMA* 1998, 136-140; E. HONDIUS, “Een doornroosje onder de vorderingen van asbest, diaconessen en verjaring” in J. TEN KATE, R. KOTTENHAGEN, A. VAN MIERLO en J. WANSINK (eds.), *Miscellanea jurisconsulto vero dedicata*, Deventer, Kluwer, 1997, 161-167; F. RUTGERS, “Verjaring van asbestclaims: beperking van aansprakelijkheid”, *TMA* 1996, 109-115.

¹⁵¹ Zie b.v. Kantongerecht Almelo 11 januari 1996, *TMA* 1996, 38-41.

¹⁵² HR 3 november 1995, *Van B./Diaconessenarbeid*, *NJ* 1998, 380.

¹⁵³ HR 28 april 2000, *Van Hese/De Schelde*, LJN AA5635, *RvdW* 2000, 118; HR 28 april 2000, *Rouwhof/Eternit*, LJN AA 5634, *RvdW* 2000, 119.

“Dit wil evenwel niet zeggen dat deze termijn nooit op grond van artikel 6:2 lid 2 buiten toepassing zou kunnen blijven. Gelet op de belangen die deze regel beoogt te dienen, waaronder in het bijzonder het belang van de rechtszekerheid, zal echter van onaanvaardbaarheid als in die bepaling bedoeld slechts in uitzonderlijke gevallen sprake kunnen zijn. Een zodanig uitzonderlijk geval kan zich voordoen wanneer onzeker is of de (...) blootstelling aan asbest inderdaad tot (...) de ziekte mesothelioom zal leiden, die onzekerheid zeer lange tijd is blijven bestaan en de schade in die zin naar haar aard verborgen is gebleven (...) en dus pas kon worden geconstateerd nadat de verjaringstermijn reeds was verstreken.

Bij het voorgaande is mede van betekenis dat blijkens de parlementaire geschiedenis van de geldende verjaringsregeling als karakteristiek van de bevrijdende verjaring is genoemd het tenietgaan van een rechtsvordering, en dat niet blijkt dat de wetgever zich ook het geval voor ogen heeft gesteld waarin de schade pas na het verstrijken van de verjaringstermijn is ontstaan, zodat de benadeelde in het geheel geen vordering tot schadevergoeding zou kunnen instellen: vóór het verstrijken van de termijn niet, omdat er toen nog geen schade was, en na het verstrijken van de termijn niet omdat toen de rechtsvordering verjaard was. Dit geval zou hierop neerkomen dat de verjaring het ontstaan van een rechtsvordering verhindert, en dat het daarna voorvallen van de schade niet meer dan een natuurlijke verbintenis in het leven roept. Aantekening verdient hierbij dat, mede gelet op de overgangsrechtelijke complicaties in verband met de invoering van de nieuwe regeling met betrekking tot de verjaring op 1 januari 1992, van een benadeelde, als hij zich al ervan bewust is dat hij indertijd, vóór 1 januari 1992, asbestdeeltjes heeft ingeademd en dat de mogelijkheid bestaat dat na het verstrijken van de verjaringstermijn van dertig jaar dientengevolge een mesothelioom zal ontstaan, in redelijkheid niet kan worden gevergd dat hij voordat de ziekte zich heeft geopenbaard ter bewaring van zijn rechten de verjaring stuit.” (r.o. 3.3.1)

65. *GEZICHTSPUNTEN.* – De Hoge Raad houdt dus niet vast aan zijn rechtspraak van 1995 waarin nog streng werd vastgehouden aan de absolute verjaringstermijn. Integendeel, hier geeft de Raad een aantal criteria, “gezichtspunten” genoemd, die de rechter bij zijn beoordeling van de vraag of de verjaringstermijn buiten toepassing moet worden gelaten, dient te betrekken:

- a) Gaat het om een vergoeding van vermogensschade of om een vergoeding van “ander nadeel” (i.e. morele schade), en komt de vergoeding ten goede aan de benadeelde zelf of aan zijn nabestaanden, of aan een derde?
- b) In hoeverre heeft de benadeelde of hebben zijn nabestaanden een aanspraak krachtens een ander vorderingsrecht?
- c) In welke mate treft de aansprakelijke schuld?
- d) In welke mate heeft de aansprakelijke reeds voor het verstrijken van de verjaringstermijn rekening gehouden (of diende hij rekening te houden) met de mogelijkheid dat hij voor de schade aansprakelijk zou kunnen worden gesteld?
- e) In hoeverre heeft de aansprakelijke redelijkerwijs nog de mogelijkheid om zich te verweren tegen de eis tot schadevergoeding?
- f) Geniet de aansprakelijke nog van een verzekeringsdekking?
- g) Is de vordering ingesteld binnen een redelijke termijn nadat de schade zich heeft gemanifesteerd?

66. *VERWIJZING NAAR HOF DEN HAAG.* – Het Hof Den Haag, waarnaar de Raad de zaak had verwezen, heeft geoordeeld dat in deze zaak de verjaring nog niet was ingetreden, omdat de vergoeding bij tijdige betaling ten goede zou zijn gekomen aan de benadeelde zelf en de schade nog niet op een andere wijze vergoed was. Bovendien had het bedrijf De Schelde op de hoogte moeten zijn van de gevaren waaraan het zijn arbeidskrachten blootstelde (zeker vanaf 1969, het jaar waarin Stumphius, de bedrijfsarts van De Schelde, een proefschrift had gepubliceerd over de gezondheidsrisico's verbonden aan een asbestblootstelling), had De Schelde bewijsmateriaal kunnen bewaren en was zijn aansprakelijkheid gedekt door een verzekering.¹⁵⁴

b) Arrest Rouwhof vs. Eternit

67. *FEITEN VAN DE ZAAK EN UITSPRAAK VAN DE HOGE RAAD.* – Rouwhof is als werknemer van Eternit tussen 1951 en 1959 blootgesteld aan asbest. In 1991 is bij hem mesothelioom vastgesteld. Een half jaar later, in april 1992, is hij overleden. De erfgenamen van Rouwhof stellen in 1993 Eternit aansprakelijk voor de schade van Rouwhof en de materiële schade van zijn nabestaanden en vorderen schadevergoeding. De Hoge Raad wees hun vordering af wegens de ingetreden verjaring. Zowel de benadeelde als zijn erfgenamen hadden namelijk ruim een jaar de tijd gehad om hun vordering in te stellen. In 1993 was volgens een overgangsbepaling de oude verjaringswet nog steeds van toepassing en dus bestond de mogelijkheid om tot 1 januari 1993 een vordering in te stellen. Immers, toen bij Rouwhof de diagnose werd gesteld, was zijn vordering helemaal niet verjaard.¹⁵⁵

De Hoge Raad eindigt met een belangrijke overweging met betrekking tot de verjaring van de aanspraken van derden. Voor weerslagschade (i.e. de derde-schadelijders die niet rechtstreeks schade ondervinden van de foutieve gedraging van de aansprakelijke persoon) geldt eveneens de verjaringsregeling van artikel 3:310 BW. Er is geen ander aanvangstijdstip van de verjaring van deze vordering zegt de Raad in r.o. 3.6.

c) Evaluatie van de beslissing

68. *KRIEIK VAN DE RECHTSLEER: ARGUMENTEN CONTRA DE DOORBREKING VAN DE VERJARING OP GROND VAN REDELIJKHEID EN BILLIJKHEID.* – De Nederlandse rechtspraak is sinds deze twee arresten grondig veranderd. De gezichtspunten worden immers ook in de lagere rechtspraak gehanteerd.¹⁵⁶ In de Nederlandse rechtsleer is kritiek geuit op het feit dat de Hoge Raad een niet-limitatieve lijst van onduidelijke “gezichtspunten” heeft gecreëerd en heeft nagelaten een duidelijke, algemeen toepasbare regel te vervaardigen. Een snelle afhandeling van de vordering zal immers niet worden

¹⁵⁴ Hof Den Haag 24 juli 2002, AE 6530, nr. C01/158.

¹⁵⁵ W. VAN BOOM, “Verjaring mesothelioomclaims doorbroken”, A&V 2000, 55-69.

¹⁵⁶ Gerechtshof 's-Gravenhage 18 december 2012, *Erven van X./Wilton Fijenoord*, 200.082.776/01 LJN BY6208, NJF 2013, 67, RAR 2013, 42; Gerechtshof 's-Gravenhage 18 december 2012, *Allianz*, 200.079.209/01, LJN BY6205, NJF 2013, 66; Gerechtshof 's-Gravenhage 25 januari 2011, *Maersk*, 200.033.493/01, LJN BP1109, onuitg. en www.rechtspraak.nl; Rechtbank Almelo 28 april 2010, 102010/HA ZA 09-515, LJN BM6124, NJF 2013, 273.

bevorderd aan de hand van zulke open criteria.¹⁵⁷ Maar het is vooral het feit dat op deze manier een afbreuk wordt gedaan aan de belangrijkste doelstelling van de verjaring, te weten de rechtszekerheid, dat de beslissing van de Hoge Raad niet warm werd onthaald. Het resultaat van de afweging zal immers telkens anders zijn en dus leiden tot onzekerheid.¹⁵⁸

69. *VERVOLG: ARGUMENTEN PRO.* – De rechtsleer is echter niet volledig gekant tegen doorbreking van de verjaring op grond van de redelijkheid en billijkheid. Immers, er is geen reden om aan te nemen dat de verjaring niet vatbaar zou zijn voor een beperking op basis van artikel 6:2 BW.¹⁵⁹ Bovendien heeft de Hoge Raad in eerdere rechtspraak de corrigerende werking van de redelijkheid en billijkheid bevestigd.¹⁶⁰ Met betrekking tot de absolute termijn had de Hoge Raad weliswaar in zijn eerdere rechtspraak de absolute termijn op grond van de rechtszekerheid nog voorrang gegeven ingeval van verborgen schade.¹⁶¹ In deze zaak draaide het echter om de strenge handhaving van het vertrekpunt van de absolute verjaringstermijn en niet om de doorbreking ervan.¹⁶² Daardoor staat deze rechtspraak niet in de weg van de arresten *Van Hese* en *Rouwhof*.

Vervolgens dient de parlementaire voorbereiding van artikel 3:310 BW te worden bekeken. Als blijkt dat de wetgever de sluipende en verborgen schade in rekening heeft gebracht bij het bepalen van de verjaringstermijn, dan is het niet aan de rechter om daar afbreuk aan te doen. Heeft de wetgever daarentegen een bepaalde situatie niet voor ogen gehad bij het opstellen van de wetsbepaling, dan heeft de Hoge Raad een bepaalde marge om deze regeling niet onverkort toe te passen. Welnu, de wetgever heeft wél het soort risico in ogenschouw genomen¹⁶³, maar niet de specifieke gevallen. Zo zal verjaring van sluipende schade ten gevolge van bodemverontreiniging door de rechter niet doorbroken kunnen worden daar deze schade wel is onderkend door de Nederlandse wetgever. In wetsvoorstel 21 202 (risicoaansprakelijkheid voor gevaarlijke stoffen) werd immers een regeling opgenomen die de twintigjarige verjaringstermijn voor milieuschade liet aanvangen op het moment van bekend worden van de schade, “om te voorkomen dat verborgen schade te gemakkelijk verjaart.”¹⁶⁴ Dit bewijst dat de wetgever op de hoogte was van de problematiek van verborgen schade. In het volgende wetsvoorstel werd echter teruggekeerd naar de rechtszekerheid en werd het vertrekpunt van de termijn aangeknoopt bij het ontstaan van de schadeverwekkende gebeurtenis.¹⁶⁵ De wetgever heeft dus de verborgen schade voor ogen gehad bij het bepalen van de termijn, maar heeft voorrang gegeven aan de rechtszekerheid. Wat hij

¹⁵⁷ E. DE KEZEL, “Problematiek van verborgen letselschade en verjaring: reflectie over een speciale vergoedingsregeling n.a.v. zgn. “asbestschadevorderingen”, *TPR* 2004, 140; C. JANSEN en C. LOONSTRA, “Verjaringsperikelen in asbestzaken”, *Sociaal recht* 2000, 241-242; W. VAN BOOM, “Verjaring mesothelioomclaims doorbroken”, *A&V* 2000, 55-69.

¹⁵⁸ E. DE KEZEL, “Problematiek van verborgen letselschade en verjaring: reflectie over een speciale vergoedingsregeling n.a.v. zgn. “asbestschadevorderingen”, *TPR* 2004, 140.

¹⁵⁹ W. H. VAN BOOM, “Verjaring mesothelioomclaims doorbroken”, *A&V* 2000, 59-62.

¹⁶⁰ HR 23 oktober 1998, *NJ* 2000, 15 (het zgn. *seksueel misbruik*-arrest).

¹⁶¹ HR 3 november 1995, *Van B./Diaconessenarbeid*, *NJ* 1998, 380, noot CJHB.

¹⁶² W. H. VAN BOOM, “Verjaring mesothelioomclaims doorbroken”, *A&V* 2000, 60.

¹⁶³ W. H. VAN BOOM, “Verjaring mesothelioomclaims doorbroken”, *A&V* 2000, 61.

¹⁶⁴ *Kamerstukken II* 1988/89, 21 202, nr. 3, 59. In dit wetsvoorstel werd een regeling opgenomen die de twintigjarige verjaringstermijn voor milieuschade liet aanvangen op moment van bekend worden van de schade, “om te voorkomen dat verborgen schade te gemakkelijk verjaart.” Dit bewijst dat de wetgever op de hoogte was van de problematiek van verborgen schade.

¹⁶⁵ *Kamerstukken II* 1991/92, 22 599, nr. 9, 8.

echter niet heeft gedaan, is de verschillende specifieke gevallen van verborgen en sluipende schade in rekening nemen. Zo heeft de wetgever bij het opstellen van artikel 3:310 BW nooit letselschade door verborgen en sluipende schade voor ogen gehad. Het is hier dat de Hoge Raad enige marge vindt om te manoeuvreren.¹⁶⁶ De Raad bepaalt dat mesothelioom een uitzonderlijk geval is dat zich kan voordoen voor zover "onzeker is of de (...) blootstelling aan asbest inderdaad tot (...) de ziekte mesothelioom zal leiden, die onzekerheid zeer lange tijd is blijven bestaan en de schade in die zin naar haar aard verborgen is gebleven (...) en dus pas kon worden geconstateerd nadat de verjaringstermijn reeds was verstreken."¹⁶⁷ In deze uitzonderlijke situatie kan de verjaring worden doorbroken. De Hoge Raad vereist echter in het licht van artikel 6:2 BW een toetsing van alle omstandigheden *in concreto* en heeft in het kader hiervan zeven gezichtspunten verwoord. Zoals besproken, geven deze criteria echter aanleiding tot rechtsonzekerheid (zie *supra* nr. 68).

70. BESLUIT. – Zoals aangetoond belet niets de toepassing van artikel 6:2 BW om de absolute verjaringstermijn te doorbreken: noch de wet, noch de vroegere rechtspraak staan eraan in de weg. De wetgever heeft echter verborgen schade in de wet willen opnemen, zoals blijkt uit de parlementaire voorbereiding, zodat de rechter in beginsel de verjaring moet toepassen. In uitzonderlijke gevallen zal de doorbreking daarentegen wel gerechtvaardigd zijn, namelijk 1) wanneer onzeker is of de gebeurtenis die de schade kan veroorzaken ook daadwerkelijk tot schade zal leiden, 2) die onzekerheid zeer lange tijd is blijven bestaan en 3) de schade verborgen is gebleven waardoor de benadeelde er pas kennis van kon hebben nadat de termijn was verstreken. De Hoge Raad verzekert de strikte toepassing van de uitzonderlijke doorbreking door een limitatieve lijst van zeven gezichtspunten voorop te stellen. Op deze lijst is in de Nederlandse rechtsleer de kritiek geuit dat aan de rechtszekerheid afbreuk wordt gedaan en dat de Hoge Raad beter een makkelijk toepasbare regel had geformuleerd (zie *supra* nr. 68).

Er kan dan ook worden besloten dat aan de verjaringstermijn nog steeds streng de hand wordt gehouden, maar dat sinds de arresten *Van Hese* en *Rouwhof* de slachtoffers van verborgen letselschade in uitzonderlijke gevallen op grond van de redelijkheid en billijkheid hun in de regel verjaarde vordering nog kunnen instellen, mits een toets van alle concrete omstandigheden.

4° *De redelijkheid en billijkheid toegepast in België*

a) *Inleiding*

71. VRAAGSTELLING. – Kan de toepassing die de Hoge Raad maakt van redelijkheid en billijkheid inzake verjaring voor de Belgische rechter een inspiratiebron zijn? Kan de Belgische rechter aangespoord worden om de absolute verjaringstermijn te doorbreken op grond van "de redelijkheid en billijkheid"? Eerst zal besproken worden of de redelijkheid en billijkheid in het Belgisch recht terug komt en of dit een rechtsgrond is voor rechtsmisbruik (b). Vervolgens wordt kritiek hierop weergegeven (c) en worden argumenten contra de verlenging van de verjaring die daarna wordt weerlegd (d).

¹⁶⁶ W. H. VAN BOOM, "Verjaring mesothelioomclaims doorbroken", *A&V* 2000, 61.

¹⁶⁷ HR 28 april 2000, *Van Hese/De Schelde*, LJN AA5635, *RvdW* 2000, 118, overweging 3.3.1

b) *Redelijkheid en billijkheid en de verhouding met rechtsmisbruik*

72. *REDELIJKHEID EN BILLIJKHEID IN BELGIË.* – Om te weten wat de verhouding is tussen rechtsmisbruik en de Nederlandse redelijkheid en billijkheid, moet worden bepaald wat redelijkheid en billijkheid in België inhoudt. Het Belgische recht bevat echter geen wettelijke grondslag die het mogelijk maakt om een wettelijke regeling niet toe te passen op grond van de redelijkheid en billijkheid, dit in tegenstelling tot het Nederlandse recht (artikel 6:2 BW). In de Belgische rechtsorde staat dit beginsel bekend als “de goede trouw”.¹⁶⁸ De goede trouw komt in het buitencontractueel aansprakelijkheidsrecht tot uiting in het algemeen rechtsbeginsel van het verbod op rechtsmisbruik. De algemene billijkheid en de goede trouw tussen alle burgers liggen immers aan de oorsprong van dit beginsel.¹⁶⁹ De Nederlandse redelijkheid en billijkheid is eveneens gebaseerd op de goede trouw, maar heeft een andere werking: zij vereist van de burger dat hij zich gedraagt conform de goede trouw.¹⁷⁰ Zo creëert men in Nederland een positieve verplichting. In België wordt een negatieve verplichting gehanteerd, namelijk die van het verbod om rechtsmisbruik te plegen.¹⁷¹ Beide komen echter op hetzelfde neer, aangezien de onbehoorlijke rechtsuitoefening telkens wordt herleid tot binnen de grenzen van een normaal gebruik. Op die manier kunnen zij beschouwd worden als de twee keerzijden van dezelfde medaille.¹⁷²

c) *Kritiek op de algemene billijkheid als rechtsgrond van rechtsmisbruik en argumenten contra de verlenging van de verjaring*

73. *KRITIEK OP CRITERIUM VAN DE GOEDE TROUW: AFDWINGBAARHEID OBJECTIEVE RECHTSREGELS IN HET GEDRANG.* – Om te bepalen of van een subjectief recht – *in casu* de bevrijdende verjaring – misbruik is gemaakt, dient volgens CORNELIS naar de grens van de achterliggende rechtsregel worden gepeild.¹⁷³ Een poging daartoe is gebaseerd op het criterium van de normale uitoefening door een voorzichtig en bedachtzaam persoon.¹⁷⁴ CORNELIS is echter tegen het gebruik van het criterium van de goede trouw – dat dus tot uiting komt in de leer van het verbod op rechtsmisbruik – om de externe grenzen van een subjectief recht te bepalen, daar dit criterium helemaal niet zou peilen naar de externe grenzen. Het subjectieve recht zou immers veranderen of zelfs verdwijnen en de

¹⁶⁸ W. VAN GERVEN, m.m.v. S. COVEMAEKER, *Verbintenissenrecht*, 2006, 99.

¹⁶⁹ A. LENAERTS, *Fraus omnia corrumpit: autonome rechtsfiguur of miskend correctiemechanisme?*, onuitg., Doctoraatsproefschrift, KULeuven, Instituut voor Verbintenissenrecht, 2013, 60, nr. 83; J.-F. ROMAIN, “Le principe de la convention-loi (portée et limites): réflexions au sujet d’un nouveau paradigme contractuel” in X., *Les obligations contractuelles*, Brussel, Jeune Barreau, 2000, 88; M.E. STORME, “De invloed van de goede trouw op de contractuele schuldvorderingen”, *RW* 1989-90, 138. *Contra* zie: L. CORNELIS, “Aansprakelijkheid in de ban van de goede trouw” in M. STORME (red.), *Recht halen uit aansprakelijkheid. XIXe Postuniversitaire cyclus Willy Delva*, Gent, Mys & Breesch, 1993, 17-19.

¹⁷⁰ A. LENAERTS, *Fraus omnia corrumpit: autonome rechtsfiguur of miskend correctiemechanisme?*, onuitg., Doctoraatsproefschrift, KULeuven, Instituut voor Verbintenissenrecht, 2013, 330, nr. 341 *in fine*.

¹⁷¹ A. LENAERTS, *Fraus omnia corrumpit: autonome rechtsfiguur of miskend correctiemechanisme?*, onuitg., Doctoraatsproefschrift, KULeuven, Instituut voor Verbintenissenrecht, 2013, 330, nr. 341 *in fine*.

¹⁷² *Ibid.*

¹⁷³ L. CORNELIS, “Aansprakelijkheid in de ban van de goede trouw” in M. STORME (red.), *Recht halen uit aansprakelijkheid. XIXe Postuniversitaire cyclus Willy Delva*, Gent, Mys & Breesch, 1993, 18-19.

¹⁷⁴ L. CORNELIS, “Aansprakelijkheid in de ban van de goede trouw” in M. STORME (red.), *Recht halen uit aansprakelijkheid. XIXe Postuniversitaire cyclus Willy Delva*, Gent, Mys & Breesch, 1993, 18-19.

afdwingbaarheid van de objectieve rechtsregels die aan de basis van het subjectieve recht liggen, zou in het gedrang komen.¹⁷⁵

74. *GEEN DOORBREKING VAN DE VERJARING VOLGENS DEZE ZIENSWIJZE.* – Dat de schuldenaar die de verjaring heeft ingeroepen toch geconfronteerd kan worden met de verlenging van de termijn op grond van zijn louter onredelijk en onbillijk gedrag, is voor CORNELIS onaanvaardbaar. Hij is immers binnen de grenzen van zijn recht gebleven. Op basis van deze zienswijze zou de verjaring dus nooit kunnen worden verlengd, aangezien dit het einde zou betekenen van de subjectieve rechten. De titularis van een subjectief recht zou immers steeds het risico lopen om zijn rechtsuitoefening “gediskwalificeerd” te zien worden. CORNELIS houdt vervolgens voor dat daarmee een einde komt aan de afdwingbaarheid van de algemene abstracte rechtsregels. Omdat het slechts beginselen zijn die de oorzaak vormen van dit verval van subjectieve rechten, concludeert hij dan ook dat de goede trouw geen goede rechtsgrond is voor de leer van het verbod op rechtsmisbruik en dat ze van elkaar moeten onderscheiden worden.¹⁷⁶

Bovendien is CORNELIS niet de enige die zich vragen stelt bij de toepassing van het verbod op rechtsmisbruik op de uitoefening van de verjaring. Verschillende argumenten *contra* het gebruik van dit algemeen rechtsbeginsel zijn denkbaar volgens VANSWEEVELT. Hij verdedigt dan ook het behoud van de absolute verjaringstermijn en betwist de verlenging op grond van rechtsmisbruik.¹⁷⁷

75. *ARGUMENTEN CONTRA DE DOORBREKING VAN DE VERJARING: ALGEMEEN RECHTSBEGINSEL SENSU STRICTO DAT IN GAAT TEGEN DE WIL VAN DE WETGEVER.* – VANSWEEVELT argumenteert, en met hem de meerderheid van de rechtsleer¹⁷⁸, dat algemene rechtsbeginselen op twee manieren kunnen worden onderscheiden.¹⁷⁹ Ten eerste zijn er de algemene rechtsbeginselen *sensu lato* die, ondanks hun ongeschreven aard, impliciet aanwezig zijn in een rechtssysteem en terugkoppelen naar de basisgedachten die aan de grondslag liggen van wetgeving (bv. ideologische, sociale of ethische ideeën).¹⁸⁰ Zij worden ook wel algemene rechtsbeginselen met grondwettelijke waarde genoemd of

¹⁷⁵ L. CORNELIS, “Aansprakelijkheid in de ban van de goede trouw” in M. STORME (red.), *Recht halen uit aansprakelijkheid. XIXe Postuniversitaire cyclus Willy Delva*, Gent, Mys & Breesch, 1993, 17-19.

¹⁷⁶ L. CORNELIS, “Aansprakelijkheid in de ban van de goede trouw” in M. STORME (red.), *Recht halen uit aansprakelijkheid. XIXe Postuniversitaire cyclus Willy Delva*, Gent, Mys & Breesch, 1993, 17-19.

¹⁷⁷ T. VANSWEEVELT, “De verjaring van de buitencontractuele vordering (art. 2262bis BW)”, in H. VUYE en Y. LEMENSE (eds.), *Springlevend aansprakelijkheidsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2011, 350-353, nr. 86. Zie ook: A. LENAERTS, *Fraus omnia corrumpit: autonome rechtsfiguur of miskend correctiemechanisme?*, onuitg., Doctoraatsproefschrift, KULeuven, Instituut voor Verbintenissenrecht, 2013, 378 e.v., nr. 380 e.v.; A. MAST, J. DUJARDIN, M. VAN DAMME en J. VANDE LANOTTE, *Overzicht van het Belgisch administratief recht*, Mechelen, Kluwer, 2009, nr. 45.

¹⁷⁸ A. LENAERTS, *Fraus omnia corrumpit: autonome rechtsfiguur of miskend correctiemechanisme?*, onuitg., Doctoraatsproefschrift, KULeuven, Instituut voor Verbintenissenrecht, 2013, 381, nr. 385; C. VANDEWAL, concl. bij Cass. 24 juni 2010, *RW* 2010-11, 1219; A. MAST, J. DUJARDIN, M. VAN DAMME en J. VANDE LANOTTE, *Overzicht van het Belgisch administratief recht*, Mechelen, Kluwer, 2009, 46 e.v., nr. 42 e.v.; A. BOSSUYT, “Algemene rechtsbeginselen in de rechtspraak van het Hof van Cassatie”, *TPR* 2004, 1644, nr. 62;

¹⁷⁹ T. VANSWEEVELT, “De verjaring van de buitencontractuele vordering (art. 2262bis BW)”, in H. VUYE en Y. LEMENSE (eds.), *Springlevend aansprakelijkheidsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2011, 350-353, nr. 86; S. LIERMAN, “Gelijkheid van de burgers voor de openbare lasten: wel fundamenteel, (nog) niet absoluut” noot onder Cass. 24 juni 2010, *RW* 2010-11, 1225-1226; C. VANDEWAL, concl. bij Cass. 24 juni 2010, *RW* 2010-11, 1219.

¹⁸⁰ W. VAN GERVEN en S. LIERMAN, *Algemeen deel. Veertig jaar later, Beginselen van Belgisch privaatrecht*, Mechelen, Kluwer, 2010, nrs. 46 ev.

als materiële bronnen van recht beschouwd. Ze vullen de Grondwet aan, zijn onderliggend aan de Grondwet en staan hiërarchisch boven de wet.¹⁸¹

Ten tweede onderscheidt men de algemene rechtsbeginselen *sensu stricto*, die een formele bron van recht uitmaken. Dit zijn werkelijke rechtsregels welke niet in geschreven teksten of in bijzondere teksten zijn neergelegd.¹⁸² Zij worden ook wel aangeduid als algemene rechtsbeginselen met slechts wettelijke waarde.¹⁸³ Met betrekking tot deze categorie kan met zekerheid worden gesteld dat zij niet kunnen worden toegepast wanneer zij in strijd zijn met de wil van de wetgever.¹⁸⁴ Aangenomen wordt dat het verbod van rechtsmisbruik een algemeen rechtsbeginsel met slechts wettelijke waarde is (zie *infra* nr. 82).¹⁸⁵ Bijgevolg zal de wil van de wetgever met betrekking tot de absolute termijn bepalend zijn of het beginsel kan worden toegepast als grondslag van de verlenging van de verjaringstermijn.¹⁸⁶

Maar wat is nu de wil van de wetgever inzake verjaring? Tijdens de parlementaire voorbereiding over de Verjaringswet van 10 juni 1998 was er vooral discussie omtrent de vraag of bedrog belet dat de termijn begint te lopen. Men had dan vooral de situatie voor ogen waarin de aansprakelijke persoon bewust informatie achterhoudt.¹⁸⁷ Beslist werd dat bedrog niet zou worden toegevoegd aan artikel 2262bis §1, lid 3 BW omdat de vage formulering aanleiding zou geven tot rechtsonzekerheid (zie *infra* nr. 100 voor bedrog in de verjaringswet).¹⁸⁸

VANSWEEVELT gaat er vervolgens van uit dat bedrog – oftewel *fraus omnia corrumpit* – en het verbod van rechtsmisbruik grote gelijkenissen vertonen voor zover ze als rechtsgrond voor de verlenging van de verjaring worden gehanteerd en dat ze dus gelijk kunnen behandeld worden.¹⁸⁹ Een van beiden uitoefenen om de verjaring te doorbreken, gaat dan ook in tegen de wil van de

¹⁸¹ A. LENAERTS, *Fraus omnia corrumpit: autonome rechtsfiguur of miskend correctiemechanisme?*, onuitg., Doctoraatsproefschrift, KULeuven, Instituut voor Verbintenissenrecht, 2013, 378, nr. 381; F. DUMON, "Artikel 95 G.W." in P. DEPUYDT, B. ALLEMEERSCH, D. LINDEMANS en S. RAES (eds.), *Gerechtig recht. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Mechelen, Kluwer, 1991, 38, nr. 41.

¹⁸² A. LENAERTS, *Fraus omnia corrumpit: autonome rechtsfiguur of miskend correctiemechanisme?*, onuitg., Doctoraatsproefschrift, KULeuven, Instituut voor Verbintenissenrecht, 2013, 61, nr. 84; F. DUMON, "Artikel 95 G.W." in P. DEPUYDT, B. ALLEMEERSCH, D. LINDEMANS en S. RAES (eds.), *Gerechtig recht. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Mechelen, Kluwer, 1991, nr. 50.

¹⁸³ A. BOSSUYT, "Hoofdstuk IV – Algemene rechtsbeginselen" in *Jaarverslag van het Hof van Cassatie van België*, 2003, 129.

¹⁸⁴ Cass. 30 oktober 2000, *Arr.Cass.* 2000, 1681, *Pas.* 2000, I, 1645 en *RW* 2001-02, 58; Cass. 20 februari 1991, *Arr.Cass.* 1990-91, 671 en *Pas.*, I, 1991, 597; M. VAN HOECKE, "De algemene rechtsbeginselen als rechtsbron: een inleiding" in M. VAN HOECKE (ed.), *Algemene rechtsbeginselen*, Antwerpen, Kluwer, 1991, 5.

¹⁸⁵ A. LENAERTS, *Fraus omnia corrumpit: autonome rechtsfiguur of miskend correctiemechanisme?*, onuitg., Doctoraatsproefschrift, KULeuven, Instituut voor Verbintenissenrecht, 2013, 378, nr. 381; T. VANSWEEVELT, "De verjaring van de buitencontractuele vordering (art. 2262bis BW)", in H. VUYE en Y. LEMENSE (eds.), *Springlevend aansprakelijkheidsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2011, 351, nr. 86.

¹⁸⁶ T. VANSWEEVELT, "De verjaring van de buitencontractuele vordering (art. 2262bis BW)", in H. VUYE en Y. LEMENSE (eds.), *Springlevend aansprakelijkheidsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2011, 351, nr. 86.

¹⁸⁷ Verslag namens de Commissie over het wetsontwerp tot wijziging van sommige bepalingen betreffende de verjaring (C. DESMEDT), *Parl.St.* Senaat 1997-1998, 1-883/3, 26-29.

¹⁸⁸ Verslag namens de Commissie over het wetsontwerp tot wijziging van sommige bepalingen betreffende de verjaring (C. DESMEDT), *Parl.St.* Senaat 1997-1998, 1-883/3, 34-37.

¹⁸⁹ T. VANSWEEVELT, "De verjaring van de buitencontractuele vordering (art. 2262bis BW)" in H. VUYE en Y. LEMENSE (eds.), *Springlevend aansprakelijkheidsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2011, 351.

wetgever. Zij kunnen, aldus de auteur, niet toegepast worden op de absolute verjaringstermijn van artikel 2262*bis*, §1, lid 3 BW.¹⁹⁰

d) *Weerlegging van de argumenten contra de verlenging van de verjaring*

76. *VERHOUDING BEDROG – RECHTSMISBRUIK.* – De gelijkstelling bedrog – rechtsmisbruik inzake verjaring gaat echter te kort door de bocht. Hoewel beide figuren dezelfde grondslag hebben, namelijk de sanctionering van gedrag strijdig met de goede trouw en de algemene billijkheid, vertonen zij een verschillende werking.¹⁹¹

VERSCHILLENDE WERKING IN VERSCHILLENDE FASEN. – Bedrog en het verbod op rechtsmisbruik treden op in verschillende fasen. *Fraus omnia corrumpit* zal een correctie uitvoeren ten tijde van de verkrijging van de toepassing van de verjaring. Het verbod op rechtsmisbruik zal op zijn beurt werken in de fase van de uitvoering van de geldig verkregen verjaring.¹⁹² Bovendien vereist *fraus omnia corrumpit* het bedrieglijk oogmerk om te schaden.¹⁹³ Deze voorwaarde maakt dat, in tegenstelling tot rechtsmisbruik, een loutere overschrijding van de algemene zorgvuldigheidsnorm niet voldoende is.¹⁹⁴

De wetgever heeft bovendien in zijn parlementaire bespreking enkel aandacht besteed aan bedrog als verlengingsgrond, daarbij het bedrieglijk achterhouden van informatie voor ogen houdend.¹⁹⁵ Bijgevolg gaat de redenering van VANSWEEVELT niet op en druist het wettelijk algemeen rechtsbeginsel van verbod op rechtsmisbruik niet in tegen de wil van de wetgever, waardoor het kan worden toegepast als rechtsgrond voor de doorbreking van de absolute verjaringstermijn.

77. *INTERPRETATIE NAAR DE GEEST VAN DE WET.* – Er is echter nog een tweede reden waarom kan worden aangenomen dat de wil van de wetgever het verbod op rechtsmisbruik niet uitsluit (en bedrog evenmin). VANSWEEVELT gaat er van uit dat de wil van de wetgever, door bedrog niet op te nemen in de tekst van artikel 2262*bis* §1, lid 3 BW, de afwijzing van het verbod op rechtsmisbruik als correctiemechanisme op de absolute verjaringstermijn inhoudt (zie *supra* nr. 75 *in fine*).¹⁹⁶ In wat volgt, zal deze stelling echter worden weerlegd: op grond van een interpretatie naar de geest van de wet worden rechtsmisbruik en bedrog niet uitgesloten van het toepassingsgebied van de verjaring.

¹⁹⁰ *Ibid.*

¹⁹¹ J.-F. ROMAIN, "Topographie des principes généraux du droit en droit privé, à caractère primaire, secondaire et tertiaire" in X., *Liber Amicorum Jacques Malherbe*, Brussel, Bruylant, 2006, 903-925.

J.-F. ROMAIN, "Le principe de la convention-loi (portée et limites): réflexions au sujet d'un nouveau paradigme contractuel" in X., *Les obligations contractuelles*, Brussel, Jeune Barreau, 2000, 89 en 116, nr. 16 en 28 *in fine*.

¹⁹² A. LENAERTS, *Fraus omnia corrumpit: autonome rechtsfiguur of miskend correctiemechanisme?*, onuitg., Doctoraatsproefschrift, KULeuven, Instituut voor Verbintenissenrecht, 2013, 362 e.v., nrs. 366 e;v.

¹⁹³ Cass. 3 oktober 1997, *Arr.Cass.* 1997, 918, *Pas.* 1997, I, 962; S. STIJNS, I. SAMOY en A. LENAERTS, "De rol van de wil en het gedrag van partijen bij de bevrijdende verjaring", *RW* 2010-2011, 1557.

¹⁹⁴ S. STIJNS, I. SAMOY en A. LENAERTS, "De rol van de wil en het gedrag van partijen bij de bevrijdende verjaring", *RW* 2010-2011, 1556-1557.

¹⁹⁵ Verslag namens de Commissie over het wetsontwerp tot wijziging van sommige bepalingen betreffende de verjaring (C. DESMEDT), *Parl.St.* Senaat 1997-1998, 1-883/3, 25-37.

¹⁹⁶ T. VANSWEEVELT, "De verjaring van de buitencontractuele vordering (art. 2262*bis* BW)" in H. VUYE, Y. LEMENSE (eds.), *Springlevend aansprakelijkheidsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2011, 350-353.

78. DRIE FUNCTIES VAN ALGEMENE RECHTSBEGINSELEN. – Om na te gaan of algemene rechtsbeginselen inderdaad correctiemechanismen kunnen vormen, moet eerst de functie van algemene rechtsbeginselen ten aanzien van wetsbepalingen worden gedetermineerd.¹⁹⁷ In beginsel komen deze aan de oppervlakte wanneer de wet zich in stilzwijgen hult dan wel uitblinkt in onvolledigheid.¹⁹⁸ Is dit het geval, dan zal de rechter de leemten moeten aanvullen met algemene rechtsbeginselen (*aanvullende* functie).¹⁹⁹ Wanneer de wet schijnbaar in strijd is met het algemene rechtsbeginsel betekent dit enerzijds dat de wetsbepaling moet worden geïnterpreteerd conform de algemene rechtsbeginselen met grondwettelijke waarde (zie *infra* nr. 80). Anderzijds zal de rechter met betrekking tot algemene rechtsbeginselen met wettelijke waarde de vermoede wil van de wetgever interpreteren (*interpretatieve* functie) (zie *supra* nr. 75 en *infra* nr. 82).²⁰⁰ Daar komt nog een derde (en voor deze bijdrage cruciale) functie bij: wanneer een al te strikte toepassing van de wet onbillijke gevolgen met zich meebrengt, zal de rechter aan de hand van algemene rechtsbeginselen deze gevolgen kunnen beperken (*corrigerende* functie).²⁰¹

Hoe komen deze functies tot uiting in het algemeen rechtsbeginsel van verbod op rechtsmisbruik? In de eerste plaats door de kennelijk onevenredige uitoefening van een subjectief recht of de onbehoorlijke aanwending van een wetsbepaling te corrigeren tot een normaal gebruik (zie *supra* nr. 61).²⁰² Daarnaast biedt het verbod op rechtsmisbruik een aanvulling op het geschreven recht en een interpretatie van de wil van de wetgever, die vermoed wordt rechtsmisbruik steeds te verbieden.²⁰³

79. BELANG VAN HET ONDERSCHIED TUSSEN ALGEMENE RECHTSBEGINSELEN MET GRONDWETTELIJKE EN ALGEMENE RECHTSBEGINSELEN MET WETTELIJKE WAARDE. – Nu bepaald is dat algemene rechtsbeginselen een correctiemechanisme kunnen vormen ten aanzien van wetsbepalingen, wordt onderzocht wat het belang van het onderscheid is tussen algemene rechtsbeginselen *sensu lato* (grondwettelijke

¹⁹⁷A. LENAERTS, *Fraus omnia corrumpit: autonome rechtsfiguur of miskend correctiemechanisme?*, onuitg., Doctoraatsproefschrift, KULeuven, Instituut voor Verbintenissenrecht, 2013, 375 en 378-379, nrs. 378 en 381.

¹⁹⁸T. VANSWEEVELT, "De verjaring van de buitencontractuele vordering (art. 2262bis BW)" in H. VUYE, Y. LEMENSE (eds.), *Springlevend aansprakelijkheidsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2011, 351, nr. 86; A. BOSSUYT, "Algemene rechtsbeginselen in de rechtspraak van het Hof van Cassatie", *TPR* 2004, 1593.

¹⁹⁹W. GANSHOF VAN DER MEERSCH, "Propos sur le texte de la loi et les principes généraux du droit", *JT* 1970, 566 en 570.

²⁰⁰A. LENAERTS, *Fraus omnia corrumpit: autonome rechtsfiguur of miskend correctiemechanisme?*, onuitg., Doctoraatsproefschrift, KULeuven, Instituut voor Verbintenissenrecht, 2013, 375 en 378-379, nrs. 378 en 381; T. VANSWEEVELT, "De verjaring van de buitencontractuele vordering (art. 2262bis BW)" in H. VUYE, Y. LEMENSE (eds.), *Springlevend aansprakelijkheidsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2011, 350-353; A. BOSSUYT, "Algemene rechtsbeginselen in de rechtspraak van het Hof van Cassatie", *TPR* 2004, 1593.

²⁰¹A. LENAERTS, *Fraus omnia corrumpit: autonome rechtsfiguur of miskend correctiemechanisme?*, onuitg., Doctoraatsproefschrift, KULeuven, Instituut voor Verbintenissenrecht, 2013, 375-376, nr. 378; P. VAN OMMESLAGHE, *Droit des obligations. I. Introduction. Sources des obligations*, Brussel, Bruylant, 2010, nr. 22; M. VAN HOECKE, "De algemene rechtsbeginselen als rechtsbron: een inleiding" in M. VAN HOECKE (ed.), *Algemene rechtsbeginselen*, Antwerpen, Kluwer rechtswetenschappen, 1991, 22.

²⁰²Cass. 6 januari 2011, *Pas.* 2011, I, 44, *TBBR* 2012, 388, noot P. BAZIER en *TBO* 2011, 109; ²⁰²A. LENAERTS, *Fraus omnia corrumpit: autonome rechtsfiguur of miskend correctiemechanisme?*, onuitg., Doctoraatsproefschrift, KULeuven, Instituut voor Verbintenissenrecht, 2013, 338-339, nr. 347; S. STIJNS, "De matigingsbevoegdheid van de rechter bij misbruik van contractuele rechten in de Belgische rechtspraak van het Hof van Cassatie" in J. SMITS en S. STIJNS (eds.), *Inhoud en werking van de overeenkomst naar Belgisch en Nederlands recht*, Antwerpen, Intersentia, 2005, 94-97.

²⁰³A. LENAERTS, *Fraus omnia corrumpit: autonome rechtsfiguur of miskend correctiemechanisme?*, onuitg., Doctoraatsproefschrift, KULeuven, Instituut voor Verbintenissenrecht, 2013, 375-376, nr. 378.

waarde) en *sensu stricto* (wettelijke waarde).²⁰⁴ Hieruit zal blijken dat het belang hiervan tot uiting komt in hun verschillende positie in de hiërarchie der normen.

De algemene rechtsbeginselen met grondwettelijke waarde zijn fundamentele gedragsregels die wezenlijk zijn voor het bestaan en de handhaving van de rechtsorde.²⁰⁵ Zij staan in de hiërarchie der normen dan ook hoger dan de wet.²⁰⁶ Hun aanvullende of interpretatieve functie houdt in dat de wet aan deze beginselen kan worden getoetst. Immers, indien een wetsbepaling in strijd lijkt te zijn met zulk algemeen rechtsbeginsel, wordt de wetgever vermoed geen afbreuk te hebben willen doen aan de voor de maatschappij noodzakelijke regels.²⁰⁷

Voorbeelden van deze beginselen zijn: het rechtszekerheidsbeginsel (met als grondslag de idee van de rechtsstaat)²⁰⁸, het gelijkheidsbeginsel (ingeschreven in artikel 10 en 11 GW) of het legaliteitsbeginsel (dat zijn grondslag vindt in art. 159 GW.).²⁰⁹

Volgens LENAERTS moet aan de algemene billijkheid en goede trouw tussen burgers, waarop het verbod op rechtsmisbruik is gebaseerd (zie *supra* nr. 72) eveneens een grondwettelijke waarde worden toegekend, aangezien zij haar grondslag vindt in de idee van de rechtsstaat.²¹⁰ Van burgers wordt immers verwacht dat zij zich op een redelijke en billijke wijze ten opzichte van elkaar gedragen.²¹¹

80. INTERPRETATIE VAN WETSBEPALINGEN CONFORM DE ALGEMENE BILLIJKHEID: NOOIT DEKKING VAN RECHTSMISBRUIK. – Uit de grondwettelijke kracht van de redelijkheid en billijkheid volgt dat wetsbepalingen die schijnbaar strijdig zijn met de algemene billijkheid, moeten worden geïnterpreteerd in overeenstemming met dit algemeen rechtsbeginsel van grondwettelijke waarde.²¹² De wetgever wordt immers vermoed geen afbreuk te hebben gedaan aan de algemene billijkheid (zie *supra* nr. 79 en de verwijzingen in voetnoot 207). Omdat de algemene billijkheid aan de oorsprong ligt van het verbod op rechtsmisbruik (zie *supra* nr. 72), kan de wil van de wetgever

²⁰⁴ A. LENAERTS, *Fraus omnia corrumpit: autonome rechtsfiguur of miskend correctiemechanisme?*, onuitg., Doctoraatsproefschrift, KULeuven, Instituut voor Verbintenissenrecht, 2013, 378, nr. 380.

²⁰⁵ A. LENAERTS, *Fraus omnia corrumpit: autonome rechtsfiguur of miskend correctiemechanisme?*, onuitg., Doctoraatsproefschrift, KULeuven, Instituut voor Verbintenissenrecht, 2013, 378, nr. 381.

²⁰⁶ A. BOSSUYT, "Hoofdstuk IV – Algemene rechtsbeginselen" in *Jaarverslag van het Hof van Cassatie van België*, 2003, 129; F. DUMON, "Artikel 95 G.W." in P. DEPUYDT, B. ALLEMEERSCH, D. LINDEMANS en S. RAES (eds.), *Gerechtigd recht. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Mechelen, Kluwer, 1991, 37-38.

²⁰⁷ A. LENAERTS, *Fraus omnia corrumpit: autonome rechtsfiguur of miskend correctiemechanisme?*, onuitg., Doctoraatsproefschrift, KULeuven, Instituut voor Verbintenissenrecht, 2013, 378-379, nr. 381; P. VAN ORSHOVEN, "Algemene rechtsbeginselen, in alle rechtstakken. Over de grondwettelijke waarde van de publiek- en privaatrechtelijke beginselen" in X., *Publiekrecht. De doorwerking van het publiekrecht in het privaatrecht*, Gent, Mys & Breesch, 1997, 20, nr. 17; P. VAN ORSHOVEN, "Non scripta lex, sed nata lex. Over het begrip en de plaats in de normenhiërarchie van de algemene rechtsbeginselen" in M. VAN HOECKE (ed.), *Algemene rechtsbeginselen*, Antwerpen, Kluwer rechtswetenschappen, 1991, 79, nr. 16.

²⁰⁸ A. BOSSUYT, "Hoofdstuk IV – Algemene rechtsbeginselen" in *Jaarverslag van het Hof van Cassatie van België* 2003, 129.

²⁰⁹ A. LENAERTS, *Fraus omnia corrumpit: autonome rechtsfiguur of miskend correctiemechanisme?*, onuitg., Doctoraatsproefschrift, KULeuven, Instituut voor Verbintenissenrecht, 2013, 379, nr. 381; A. BOSSUYT, "Hoofdstuk IV – Algemene rechtsbeginselen" in *Jaarverslag van het Hof van Cassatie van België*, 2003,

²¹⁰ A. LENAERTS, *Fraus omnia corrumpit: autonome rechtsfiguur of miskend correctiemechanisme?*, onuitg., Doctoraatsproefschrift, KULeuven, Instituut voor Verbintenissenrecht, 2013, 379, nr. 382.

²¹¹ *Ibid.*

²¹² A. LENAERTS, *Fraus omnia corrumpit: autonome rechtsfiguur of miskend correctiemechanisme?*, onuitg., Doctoraatsproefschrift, KULeuven, Instituut voor Verbintenissenrecht, 2013, 375-376, 379 en 380, nrs. 378, 381 en 383.

nooit vermoed worden rechtsmisbruik toe te laten.²¹³ Het verbod op rechtsmisbruik is immers inherent aan elke wetsbepaling en stelt bovendien een interne grens aan de onbehoorlijke uitoefening van uit het objectieve recht (i.e. de wetsbepaling) voortvloeiende subjectieve rechten of aan de concrete toepassing van de betrokken wetsbepaling.²¹⁴ M.a.w., op grond van de algemene billijkheid kan de rechter de aanwending van een wetsartikel of de uitoefening van daaruit voortvloeiende subjectieve rechten nooit interpreteren als zou misbruik gedekt zijn.²¹⁵

81. VOORRANG VAN DE ALGEMENE BILLIJKHEID OP DE RECHTSZEKERHEID INDIEN VOLDAAN AAN DE VOORWAARDEN VAN RECHTSMISBRUIK. – Bij de toepassing van corrigerende algemene rechtsbeginselen gestoeld op de algemene billijkheid moet ook een afweging worden gemaakt met de andere grondwettelijke algemene rechtsbeginselen, zoals bijvoorbeeld de rechtszekerheid (zie *supra* nr. 79 *in fine*). Zo vereist het rechtszekerheidsbeginsel dat wetsbepalingen strikt worden toegepast, m.a.w. de rechter dient de bepaling te interpreteren naar de letter van de wet.²¹⁶ Hieruit volgt dat een in algemene bewoordingen geformuleerde bepaling, zoals bijvoorbeeld artikel 2262*bis* §1, lid 3 BW, rechtsmisbruik niet expliciet uitsluit.²¹⁷ De algemene billijkheid vereist daarentegen dat de wetgever niet de verondersteld mag worden de geldigheid van rechtsmisbruik goed te keuren (zie *supra* nr. 80). Indien de strenge voorwaarden van het verbod op rechtsmisbruik vervuld zijn, kan de toepassing van dit beginsel op de verjaring door de wetgever dus niet worden uitgesloten. De algemene billijkheid heeft bijgevolg op die manier voorrang op het rechtszekerheidsbeginsel.²¹⁸

82. ALGEMENE RECHTSBEGINSELEN SENSU STRICTO: NAAST DE WET, NIET ER TEGEN. – Algemene rechtsbeginselen met wettelijke waarde staan niet hiërarchisch hoger dan de wet, daar het Hof van Cassatie heeft beslist dat “de algemene rechtsbeginselen door de rechter in een bepaalde zaak niet mogen worden toegepast wanneer die toepassing onverenigbaar zou zijn met de vaste wil van de wetgever (...)”²¹⁹ Gevolg hiervan is dat aan de wettekst geen afbreuk kan worden gedaan door de toepassing van algemene rechtsbeginselen *sensu stricto* (in tegenstelling tot algemene rechtsbeginselen *sensu lato*, die hiërarchisch wel hoger staan dan de wet zie *supra* nr. 79).²²⁰ Bijgevolg staan de algemene rechtsbeginselen naast de wet en kunnen ze niet *contra legem*

²¹³ A. LENAERTS, *Fraus omnia corrumpit: autonome rechtsfiguur of miskend correctiemechanisme?*, onuitg., Doctoraatsproefschrift, KULeuven, Instituut voor Verbintenissenrecht, 2013, 380, nr. 383.

²¹⁴ A. LENAERTS, *Fraus omnia corrumpit: autonome rechtsfiguur of miskend correctiemechanisme?*, onuitg., Doctoraatsproefschrift, KULeuven, Instituut voor Verbintenissenrecht, 2013, 380, nr. 383; S. STIJNS, “Abus, mais de quel(s) droit(s)? Réflexions sur l’exécution de bonne foi des contrats et l’abus de droits contractuels”, *JT* 1990, 39.

²¹⁵ A. LENAERTS, *Fraus omnia corrumpit: autonome rechtsfiguur of miskend correctiemechanisme?*, onuitg., Doctoraatsproefschrift, KULeuven, Instituut voor Verbintenissenrecht, 2013, 380, nr. 383.

²¹⁶ A. LENAERTS, *Fraus omnia corrumpit: autonome rechtsfiguur of miskend correctiemechanisme?*, onuitg., Doctoraatsproefschrift, KULeuven, Instituut voor Verbintenissenrecht, 2013, 381, nr. 384.

²¹⁷ *Ibid.*

²¹⁸

²¹⁹ Cass. 30 oktober 2000, *Arr.Cass.* 2000, 1681, *Pas.* 2000, I, 1645 en *RW* 2001-02, 58; Cass. 20 februari 1991, *Arr.Cass.* 1990-91, 671 en *Pas.*, I, 1991, 597; M. VAN HOECKE, “De algemene rechtsbeginselen als rechtsbron: een inleiding” in M. VAN HOECKE (ed.), *Algemene rechtsbeginselen*, Antwerpen, Kluwer, 1991, 5.

²²⁰ A. BOSSUYT, “Hoofdstuk IV – Algemene rechtsbeginselen” in *Jaarverslag van het Hof van Cassatie van België*, 2003, 129-130; F. DUMON, “Artikel 95 G.W.” in P. DEPUYDT, B. ALLEMEERSCH, D. LINDEMANS en S. RAES (eds.), *Gerechtigd recht. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Mechelen, Kluwer, 1991, nr. 42.

gelden.²²¹ Daar komt nog bij dat indien de wetgever uitdrukkelijk de toepassing van het algemeen rechtsbeginsel *sensu stricto* heeft afgewezen, de wettekst voorrang verdient op het beginsel.²²²

83. *BESLUIT: RECHTSMISBRUIK GAAT NIET IN TEGEN DE WIL VAN DE WETGEVER INZAKE DE ABSOLUTE VERJARINGSTERMIJN VAN DE BUITENCONTRACTUELE AANSPRAKELIJKHEID.* – Het verbod op rechtsmisbruik vormt zoals besproken een formele rechtsbron gegrond op de idee van algemene billijkheid (zie *supra* nr. 72) en is door het Hof van Cassatie als algemeen rechtsbeginsel erkend.²²³ Zij mag dus niet tegen artikel 2262bis §1 lid 3 BW worden gehanteerd (zie *supra* nr. 82). VANSWEEVELT meent dat dit wel het geval is met betrekking tot verlenging op grond van rechtsmisbruik: de wil van de wetgever zou de toepassing van het verbod op rechtsmisbruik hebben uitgesloten (zie *supra* nr. 75). Dit kan niet worden bijgetreden, aangezien het rechtszekerheidsbeginsel niet primeert op de algemene billijkheid (zie *supra* nr. 81). Bovendien wordt het verbod op rechtsmisbruik niet tegen de wil van de wetgever gebruikt. Immers, uit de interpretatie conform de algemene billijkheid blijkt dat de wetgever nooit vermoed kan worden rechtsmisbruik te onderschrijven (zie *supra* nr. 80) en dat het verbod op rechtsmisbruik een grens uitdrukt die aanwezig is in elke wetsbepaling (zie *supra* nr. 81).

e) *Besluit inzake de toepassing van de redelijkheid en billijkheid op het inroepen van de absolute verjaringstermijn*

84. *TOEPASSING VAN RECHTSMISBRUIK OP DE VERJARING GEGROND OP DE ALGEMENE BILLIJKHEID.* – De redelijkheid en billijkheid kunnen in België worden vertaald in “goede trouw tussen burgers” of “algemene billijkheid”. Dat dit een goede basis is voor het verbod op rechtsmisbruik, is niet onomstreden. Toch aanvaardt de meerderheid van de rechtsleer dat de algemene billijkheid aan de oorsprong ligt van het verbod op rechtsmisbruik. Bovendien wordt de toepassing van het verbod op rechtsmisbruik inzake verjaring betwist, omdat dit een algemeen rechtsbeginsel met wettelijke waarde is dat in zou gaan tegen de wil van de wetgever. Immers, de wetgever heeft bedrog op grond van de rechtszekerheid niet willen toevoegen aan artikel 2262bis §1, derde lid BW en bedrog zou gelijk staan aan het verbod op rechtsmisbruik in deze context. Deze zienswijze kan niet worden bijgetreden. Het klopt inderdaad dat algemene rechtsbeginselen met wettelijke waarde niet tegen de wet kunnen worden ingeroepen. Eveneens correct is dat het verbod op rechtsmisbruik een algemeen rechtsbeginsel is met wettelijke waarde. De misvatting gebeurt echter op twee manieren. Ten eerste is de gelijkstelling bedrog en rechtsmisbruik een brug te ver. Het zijn beide correctiemechanismen, maar ze komen aan de oppervlakte in verschillende fasen (totstandkoming ⇔ uitvoering), hebben een verschillende aard van sanctionering (ongeldigheid

²²¹ A. BOSSUYT, “Hoofdstuk IV – Algemene rechtsbeginselen” in *Jaarverslag van het Hof van Cassatie van België*, 2003, 130. Zie voor een uitvoerige uiteenzetting hierover: A. LENAERTS, *Fraus omnia corrumpit: autonome rechtsfiguur of miskend correctiemechanisme?*, onuitg., Doctoraatsproefschrift, KULeuven, Instituut voor Verbintenissenrecht, 2013, 383, nr. 385.

²²² A. BOSSUYT, “Algemene rechtsbeginselen in de rechtspraak van het Hof van Cassatie”, *TPR* 2004, 1646-1647, nr. 64; M. VAN HOECKE, “De algemene rechtsbeginselen als rechtsbron: een inleiding” in M. VAN HOECKE (ed.), *Algemene Rechtsbeginselen*, Antwerpen, Kluwer rechtswetenschappen, 1991, 5.

²²³ Recent nog: Cass. 6 januari 2011, *Pas.* 2011, I, 44, *TBBR* 2012, 388, noot P. BAZIER en *TBO* 2011, 109.

rechtshandeling/rechtsregel ⇔ schadeherstel) en geven aanleiding tot een verschillende toetsingsbevoegdheid van de rechter (volle toetsing ⇔ marginale toetsing).

Ten tweede gaat het algemeen rechtsbeginsel van het verbod op rechtsmisbruik niet in tegen de wil van de wetgever en kan het wel een correctiemechanisme op de absolute verjaringstermijn zijn. Immers, zoals aangetoond is het verbod op rechtsmisbruik een corrigerend algemeen rechtsbeginsel. Vervolgens is bepaald dat enkel algemene rechtsbeginselen met grondwettelijke waarde, zoals de algemene billijkheid, *contra legem* kunnen werken en dat wettelijke algemene rechtsbeginselen steeds conform de wil van de wetgever moeten worden geïnterpreteerd. Op die manier kan worden geargumenteed dat rechtsmisbruik niet uitdrukkelijk is verboden. Dit kan echter niet worden volgehouden, omdat op grond van de algemene billijkheid het verbod op rechtsmisbruik inherent aanwezig is in elke wetsbepaling. Een interpretatie in overeenstemming met de algemene billijkheid (als algemeen rechtsbeginsel met grondwettelijke waarde) staat er aldus aan in de weg dat de wetgever rechtsmisbruik als grond van verlenging heeft willen uitsluiten. Bovendien volgt hieruit dat het verbod op rechtsmisbruik (als algemeen rechtsbeginsel met wettelijke waarde) niet *contra legem*, maar in lijn met de geest van de wet wordt gehanteerd.

5° *Contra non valentem agere, non currit praescriptio: bijzonder criterium rechtsmisbruik?*

85. *VRAAGSTELLING.* – Het staat dus vast dat op grond van de algemene billijkheid de uitoefening van de verjaring niet op een kennelijk onbehoorlijke wijze mag worden uitgeoefend. Maar hoe wordt het invoeren van de verjaring in geval van sluipende en verborgen schade nu precies onderworpen aan de rechtsmisbruiktoets? De onbillijkheid die het invoeren van de verjaring in deze gevallen met zich meebrengt, ligt in het feit dat de schuldeiser-benadeelde geen kennis had van zijn schade vóór het einde van de absolute verjaringstermijn. Hierdoor heeft hij geen mogelijkheid gehad om zijn vordering in te leiden. Dit doet denken aan het adagium *contra non valentem agere, non currit praescriptio*. In de allereerste asbestschadezaak heeft de rechtbank van eerste aanleg dit adagium toegepast, wat vragen doet rijzen omtrent de verhouding tot de leer van het verbod op rechtsmisbruik.

86. *STRUCTUUR.* – Eerst zal de argumentatie van de rechtbank van eerste aanleg te Brussel worden weergegeven (a). Vervolgens worden het adagium *contra non valentem agere, non currit praescriptio* en de schorsing van de verjaring uit de doeken gedaan (b) en wordt de rol van het adagium besproken (c). Tenslotte worden conclusies getrokken (d).

a) *De argumentatie van de rechtbank in het asbestvonnis*

87. *OORDEEL VAN DE RECHTBANK.* – Zoals de rechtbank van eerste aanleg te Brussel opmerkte, kan de verjaringstermijn geschorst zijn zolang de schuldeiser in de onmogelijkheid is om te handelen.²²⁴ Het slachtoffer was een vrouw die van 1957 tot 1991 in de onmiddellijke nabijheid had gewoond

²²⁴ Rb. Brussel, 28 november 2011, AR 00/5546/A, *TMR* 2012, afl. 2, 167-184 (samenvatting), *MER* afl. 3, 166, noot DECOCK, K. en RONSE, S.

van een asbestbedrijf. In 1999 werd bij haar longvlieskanker (pleuraal mesothelioom) vastgesteld, een ziekte die in sterk causaal verband staat met het inademen van asbestdeeltjes. In 2000 stelde zij de aansprakelijkheidsvordering in en een jaar later overleed zij. Haar erfgenamen hebben haar procedure voortgezet. De deskundige aangesteld door de rechtbank bevestigde het causaal verband tussen de blootstelling aan asbest en mesothelioom.²²⁵

Het schadeverwekkend feit – inademen van schadelijke asbestdeeltjes – heeft volgens de rechtbank een voortdurend karakter.²²⁶ Het precieze tijdstip van het ontstaan van de schade is in casu onberekenbaar vanwege de incubatieperiode van 20 tot 40 jaar van mesothelioom en wegens de lange periode van mogelijke verwekking van de schade.²²⁷ Daarom, zegt de rechtbank in hoofdorde, is het in acht te nemen vertrekpunt voor het berekenen van de verjaringstermijn het einde van de globale blootstelling, i.e. in 1991 bij het verlaten van de woonst. De vordering was ingesteld in 2000 en bijgevolg ruim binnen de verjaringstermijn.

De rechtbank stelt vervolgens in ondergeschikte orde vast dat er nog een tweede reden is waarom de verjaringstermijn niet is verstreken. Op basis van de leer van het verbod op rechtsmisbruik kan de verjaringstermijn worden verlengd. Het opwerpen van de exceptie van bevrijdende verjaring gaat immers kennelijk de grenzen te buiten van de normale uitoefening van het recht door een normaal, zorgvuldig persoon, omdat het slachtoffer niet in de mogelijkheid was om een vordering in te stellen wegens gebrek aan kennis van de schade, terwijl de verjaringstermijn wel lopende was.²²⁸

Indien het slachtoffer 15 jaar eerder was verhuisd, zou de verjaringstermijn verstreken zijn ondanks het voortdurend karakter van het schadeverwekkend feit. Op grond van de leer van het verbod op rechtsmisbruik zou de termijn echter verlengd kunnen worden, aangezien het slachtoffer in de onmogelijkheid verkeerde om te handelen en het invoeren van de verjaring aldus neerkomt op het uitoefenen van een subjectief recht op een wijze die de grenzen van de billijkheid en redelijkheid te buiten gaat.

b) *Contra non valentem agere, non currit praescriptio*

88. *BEGRIP.* – “In de onmogelijkheid verkeren om te handelen” staat in ons recht bekend als het adagium *Contra non valentem agere, non currit praescriptio*. Het Hof van Cassatie heeft echter in een arrest van 2 januari 1969 geoordeeld dat de verjaring enkel geschorst is ten aanzien van die personen voor wie de wet een uitzondering heeft gemaakt. Artikel 2251 BW moet bijgevolg restrictief geïnterpreteerd worden en daardoor wordt het adagium impliciet uitgesloten.²²⁹ In haar arrest van 30 juni 2006 heeft het Hof van Cassatie geoordeeld dat het adagium geen algemeen

²²⁵ Rb. Brussel, 28 november 2011, AR 00/5546/A, *TMR* 2012, afl. 2, 167-184 (samenvatting), *MER* afl. 3, 166, noot DECOCK, K. en RONSE, S.

²²⁶ *Ibid.*

²²⁷ E. DE KEZEL, “Blootstelling aan asbest. Civiele vorderingsmogelijkheden”, *TMR* 2008, 595.

²²⁸ I. SAMOY en E. VERJANS, “Recente ontwikkelingen bij de aansprakelijkheid en alternatieve vergoedingsregelingen” in C. VAN SCHOU BROECK, I. SAMOY, S. STIJNS (eds.) *Aansprakelijkheids- en verzekeringsrecht*, Themis-cahier 72, Brugge, die Keure, 2011, 127.

²²⁹ Cass. 2 januari 1969, *Arr. Cass.* 1969, 409, *JT* 1969, 480; *Pas.* 1969, I, 386, advies O.M., *RCJB* 1696, 91, noot DABIN, J. *Rec.gén.enr.not.* 1972, 415, noot, *RW* 1968-69, 1375.

rechtsbeginsel uitmaakt.²³⁰ Als autonome schorsingsgrond is dit beginsel dus niet geschikt.²³¹ De rechtbank van eerste aanleg omzeilt evenwel dit juridische obstakel en besluit tot de schorsing van de verjaring op grond van het ontbreken van een belang, die de voor schorsing vereiste wettelijke belemmering uitmaakt (zie *infra* nr. 90).²³² Het adagium zou dus een bijzonder criterium kunnen zijn van het verbod op rechtsmisbruik (zie *infra* nr. 91). Wat echter eveneens uit deze rechtspraak blijkt en wat door DABIN is verdedigd in 1969²³³, is dat artikel 2251 BW geen uitdrukkelijke wetsbepaling vereist.

89. SCHORSING VAN DE VERJARING: BEGRIP. – De schorsing van de verjaring houdt in dat er - wat betreft de berekening van de verjaringstermijn - geen rekening wordt gehouden met een bepaalde periode gedurende dewelke de verjaringstermijn ophoudt te lopen. Zodra deze periode beëindigd is, loopt de verjaringstermijn gewoon verder. De duur van de termijn wordt dan verlengd met de periode van schorsing.²³⁴ Artikel 2251 BW sluit elke schorsingsgrond uit die niet wettelijk is vastgelegd. Hieruit volgt dat de verjaring tegen iedereen loopt, behalve voor wie de wet een uitzondering maakt.²³⁵ Feitelijke beletsels (zoals overmacht²³⁶, fysische of psychische onbekwaamheid of onoverkomelijke dwaling²³⁷) geven geen aanleiding tot schorsing van de verjaring en komen dus ten laste van de schuldeiser.²³⁸

c) Rol van het adagium

90. DE RECHTBANK PAST HET ADAGIUM TOE VIA DE VEREISTE VAN BELANG NEERGELEGD IN ARTIKEL 17 EN 18 GER.W. – De rechtbank van eerste aanleg te Brussel heeft het adagium – dat dus wel overeind blijft²³⁹ – toegepast. Het bewijst eerst via twee arresten van het Hof van Cassatie met betrekking tot onverschuldigde betaling dat ook in buitencontractuele aangelegenheden de verjaring maar loopt wanneer de vordering is ontstaan.²⁴⁰ Omdat de bevrijdende verjaring een exceptie is tegen

²³⁰ Cass. 30 juni 2006, *JLMB* 2006, 1622.

²³¹ Zie A. LENAERTS, *Fraus omnia corrumpit: autonome rechtsfiguur of miskend correctiemechanisme?*, onuitg., KULeuven, Instituut voor Verbintenissenrecht, 2013, 246-247, nr. 264-265.

²³² Rb. Brussel, 28 november 2011, AR 00/5546/A, *TMR* 2012, afl. 2, 167-184 (samenvatting), *MER* afl. 3, 166, noot DECOCK, K. en RONSE, S.

²³³ J. DABIN, "Sur l'adage contra non valentem agere non currit praescriptio", (noot onder Cass. 2 januari 1969), *RCJB* 1969, 93-107.

²³⁴ C. LEBON, "Tenietgaan van verbintenissen. Verjaring" in E. DIRIX en A. VAN OEVELEN (eds.), *Bijzondere overeenkomsten. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Mechelen, Kluwer, 2004, losbl., 70 ;

²³⁵ M.-A. LEFEBVRE-MASSCHELEIN, *Het verval van een recht in het materieel privaatrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2010, nr. 282-290.

²³⁶ Arbh. Antwerpen 9 juni 1992, *JTT* 1994, 59.

²³⁷ Cass. 18 november 1996, *Arr. Cass.* 1996, 1051, *Bull.* 1996, 1121, *J.T.* 1997, 173, *JTT* 1997, 26, noot, *RW* 1997-98, 604, noot, *Verkeersrecht* 1997, 251; Cass. 20 maart 1995, *Arr. Cass.* 1995, 325.

²³⁸ S. STIJNS, I. SAMOY en A. LENAERTS, "De rol van de wil en het gedrag van partijen bij de bevrijdende verjaring", *RW* 2010-2011, 1555; Cass. 18 november 1996, *Pas.* 1996, I, 1121, *Arr.Cass.* 1996, 1051, *RW* 1997-98, 604, noot, *JT* 1997, 173, *JTT* 1997, 26, noot, *Verkeersrecht*, 1997, 251 (de onoverwinnelijke dwaling brengt niet de wettelijke onmogelijkheid mee de vordering in te stellen; bijgevolg heeft zij niet tot gevolg dat de verjaring wordt geschorst); Cass. 2 januari 1969, *Pas.* 1969, I, 386, met conclusie van advocaat-generaal COLARD, *RW* 1968-69, 1375, noot, *RCJB* 1969, 91, noot J. DABIN.

²³⁹ Cass. 2 januari 1969, *Pas.* 1969, I, 386, *RCJB* 1969, 91, noot J. DABIN.

²⁴⁰ Rb. Brussel, 28 november 2011, AR 00/5546/A, *TMR* 2012, afl. 2, 167-184 (samenvatting), *MER* afl. 3, 166, noot DECOCK, K. en RONSE, S; V. SAGAERT, "De verjaring van de vordering uit onverschuldigde betaling", in *RW* 2000-2001, nr. 8, 21 oktober 2000, 257-263.

een te laat ingestelde rechtsvordering, ligt het vertrekpunt van de termijn op de dag dat de eiser het recht heeft om een rechtsvordering in te stellen.²⁴¹ Bovendien is conform artikel 17 en 18 Gerechtelijk Wetboek een reeds verkregen en dadelijk, persoonlijk en rechtstreeks, rechtmatig en beschermwaardig belang vereist.²⁴² M.a.w. het bestaan van een recht is vereist voor het instellen van een rechtsvordering.²⁴³ Wanneer bestaat voor een schadelijder dan het voor de rechtsvordering vereiste recht? Om een schadevergoeding te kunnen vorderen, moet de schade reeds daadwerkelijk geleden zijn, moet de aansprakelijke een fout hebben begaan en moet de schade het gevolg zijn van de begane fout. Met betrekking tot verborgen en sluipende schade ontbreekt tijdens de duurtijd van de absolute verjaringstermijn echter de daadwerkelijk geleden schade en daarmee de vereiste hoedanigheid om te vorderen. Er is bijgevolg nog geen recht op schadevergoeding ontstaan en aldus is op grond van artikel 17 en 18 Ger.W. het vereiste wettelijke beletsel van artikel 2251 BW – waarvoor dus geen uitdrukkelijke wetsbepaling is vereist zie *supra* nr. 88 *in fine* – vervuld. Zolang de schade zich niet veruitwendigd heeft, blijft de verjaringstermijn dan ook geschorst.²⁴⁴

d) Conclusie

91. *ROL VAN HET ADAGIUM: BIJZONDER CRITERIUM RECHTSMISBRUIK.* – Zoals bij een puzzel alle stukken eerst moeten worden omgedraaid en onderzocht, werd ook hier ieder onderdeel toegelicht. Rest er alleen nog de juiste combinatie te vinden. Wat is de verhouding tussen het verbod op rechtsmisbruik, verjaring en het adagium *Contra non valentem agere, non currit praescriptio*?

Het antwoord is dat het adagium kan worden toegepast als bijzonder criterium van rechtsmisbruik inzake verjaring van een rechtsvordering. Het is immers duidelijk dat het adagium niet geschikt is als autonome schorsingsgrond van de verjaringstermijn. Rechtsmisbruik is – zoals besproken (*supra* nr. 51 e.v.) – het op een kennelijk onevenredige wijze uitoefenen van een recht, ook bekend als het generieke criterium. De exceptie van verjaring is het subjectieve recht van de schuldenaar om zich te verweren tegen te laat ingestelde vorderingen en is eveneens onderworpen aan de beperking op het verbod van rechtsmisbruik. Of het inroepen van de exceptie van verjaring ook daadwerkelijk rechtsmisbruik uitmaakt, kan door de rechter worden beoordeeld aan de hand van het adagium *Contra non valentem agere, non currit praescriptio*. Op grond hiervan loopt de verjaring immers niet tegen diegene die in de onmogelijkheid is om te handelen, zoals in de gevallen van verborgen en sluipende schade. Men kan hiertegen opwerpen dat het geen algemeen

²⁴¹ V. SAGAERT, “De verjaring uit onverschuldigde betaling”, *RW* 2000-2001, 257-263; I. CLAEYS, “De nieuwe verjaringswet: een inleidende verkenning”, *RW*, 1998-99, (377) 394, nr. 43; A. VAN OEVELEN, “Algemeen overzicht van de bevrijdende verjaring en de vervaltermijnen in het Belgisch privaatrecht”, *TPR* 1987, 1781, nr. 24; H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge. Principes – doctrine – jurisprudence*, VII, Boek VIII, *Les privilèges – les hypothèques – la transcription – la prescription*, Brussel, Bruylant, 1962, nr. 1147; F. LAURENT, *Principes de droit civil*, Brussel, Bruylant, 1878, XXXII, p. 27-28, nr. 15-16.

²⁴² J. LAENENS, K. BROECKS, D. SCHEERS, P. THIRIAR, *Handboek gerechtelijk recht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 81-85.

²⁴³ Cass. 4 december 1989, AR 6848, (Van Reybrouck / Pieters, A.B.V.V.), *Arr.Cass.* 1989-90, 467, *Bull.* 1990, 414, *JTT* 1990, 90, noot, *Pas.* 1990, 1, 414, *RW* 1990-91 (verkort), 305, noot.

²⁴⁴ Rb. Brussel, 28 november 2011, AR 00/5546/A, *TMR* 2012, afl. 2, 167-184 (samenvatting), *MER* afl. 3, 166, noot DECOCK, K. en RONSE, S.; J. LAENENS, K. BROECKS, D. SCHEERS, P. THIRIAR, *Handboek gerechtelijk recht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 81-85.

rechtsbeginsel betreft, zodat buiten de wettelijke gevallen de termijn niet geschorst kan zijn (zie *supra* nr. 88). Die argumentatie snijdt echter geen hout aangezien het adagium niet wordt aangewend om de schorsing van de verjaring in te roepen, maar om te beoordelen of er sprake is van rechtsmisbruik. In voorkomend geval wordt dan de verlenging van de termijn als sanctie van een onbehoorlijke uitoefening van de verjaring toegepast (zie *supra* nr. 60 e.v.) en niet als schorsingsgrond.

92. *ROL VAN HET ADAGIUM: DE AANLEIDING TOT DE SCHORSING VAN DE VERJARING, MAAR NIET DE GRONDSLAG.* –

Ten tweede komt het adagium tot uiting in de constructie die de rechtbank van eerste aanleg heeft aangewend om de verjaring te schorsen. Men gaat ervan uit dat een buitencontractuele vordering niet bestaat, zolang de schade zich niet heeft veruitwendigd. Dit is het geval bij verborgen en sluipende schade. De benadeelde bevindt zich dus in de onmogelijkheid om te handelen, daar zijn rechtsvordering ontbreekt. Feitelijke beletsels vormen echter geen schorsingsgrond. Daarom wordt het wettelijk beletsel gezocht in het vereiste van belang van artikel 17 en 18 Ger.W. Dit mag, aangezien artikel 2251 BW niet vereist dat de wettelijke beletsels uitdrukkelijk in de wet staan. Daarom kunnen artikel 17 en 18 Ger.W. dienen als de vereiste wettelijke beletsels. Zo wordt, indien een benadeelde onmogelijk zijn vordering kan instellen door bijvoorbeeld verborgen en sluipende schade, de verjaring geschorst zonder afbreuk te doen aan artikel 2251 BW. De rol van het adagium ligt dan in het feit dat het de aanleiding is van de schorsing, maar niet de grondslag.

De constructie die de rechtbank heeft uitgewerkt, is echter voor kritiek vatbaar. Zo kan worden geargumenteed dat de schorsing een rechtsreeks gevolg is van het adagium en dat duidelijk is dat feitelijke belemmeringen geen grond tot schorsing uitmaken. Zolang de wetgever echter geen oplossing biedt voor de onbillijke situatie, zullen de rechtspraak en de rechtsleer zulke constructies blijven bedenken om de ongewenste nadelige effecten van de absolute verjaringstermijn van de buitencontractuele aansprakelijkheid te doorbreken.

6° Besluit omtrent de verlenging van de verjaringstermijn op grond van het verbod op rechtsmisbruik

93. – De exceptie van verjaring is zoals besproken een subjectief recht dat onderworpen is aan de beperking van de goede trouw en dus aan het verbod op rechtsmisbruik (zie *supra* nr. 72). Een subjectief recht is immers de macht die krachtens een of meer rechtsregels waarvan de toepassingsvoorwaarden *in concreto* vervuld zijn, aan een rechtssubject wordt verleend om van een of meer andere rechtssubjecten een prestatie te kunnen afdwingen (doen, geven of laten) (zie *supra* nr. 52). Bovendien kan niet worden geargumenteed dat de verlenging niet mogelijk is op grond van het verbod op rechtsmisbruik, omdat dit zou ingaan tegen de wil van de wetgever, die voorrang verleent aan het rechtszekerheidsbeginsel (zie *supra* nr. 75). Zoals aangetoond, heeft het verbod op rechtsmisbruik immers een corrigerende functie. Daarenboven is het gebaseerd op de algemene billijkheid en verdient dit voorrang te krijgen op het rechtszekerheidsbeginsel indien de strikte toepassingsvoorwaarden van rechtsmisbruik zijn voldaan.

94. De schuldenaar die aangesproken wordt nadat de wettelijke verjaringstermijn is verstreken, kan aldus bekomen dat de tegen hem ingestelde vordering niet kan worden afgedwongen. Zoals aangetoond is deze theorie in onze rechtsorde immers gebaseerd op de ongeschreven sociale normen van de redelijkheid en billijkheid.

B. Verlenging van de absolute verjaringstermijn *fraus omnia corrumpit*

1° Situering en probleemstelling

95. Sinds kort wordt aangenomen door een deel van de rechtsleer dat wanneer een schuldeiser door bedrog van de schuldenaar, niet tijdig zijn vordering kan instellen, deze laatste zich vanwege het beginsel *fraus omnia corrumpit* niet mag beroepen op het intreden van de verjaring.²⁴⁵

96. Na het verstrijken van de verjaringstermijn zal de benadeelde uitzonderlijk zijn vordering nog kunnen instellen. Op basis van het beginsel *fraus omnia corrumpit* schakelt de rechtsleer op deze manier bij bedrog van de schuldenaar de normale toepassing uit van de bevrijdende verjaringsregels.²⁴⁶

97. In het licht van de principes van de bevrijdende verjaring, kan de vraag worden gesteld of een correctiemechanisme op de regels van de verjaring gegrond is, indien een slachtoffer door het gedrag van de schuldenaar in de onmogelijkheid verkeerde om tijdig een vordering in te stellen. Het betreft dan situaties waarin de schuldenaar op bedrieglijke wijze gegevens heeft achtergehouden waardoor de schuldeiser niet bekend is met zijn vordering of de juiste gegevens niet heeft, bijvoorbeeld wanneer hij een deskundigenverslag vervalst of verbergt (zie *supra* nr. 51 e.v.).²⁴⁷ Is het mogelijk om in dit geval uitzonderlijk de verkregen verjaring buiten spel te zetten en de schuldenaar te verbieden de verjaring in te roepen? Het moge duidelijk zijn dat dit niet vanzelfsprekend is, aangezien de instelling van de verjaring van openbare orde is en op deze manier toch beïnvloed kan worden.²⁴⁸

²⁴⁵ Zie I. DURANT, "Le point de départ des délais de prescription extinctive et libératoire en matière civile" in P. JOURDAIN en P. WÉRY (eds.), *La prescription extinctive. Études de droit comparé*, Brussel, Bruylant, 2010, 296, nr. 34; S. STIJNS en I. SAMOY, "La volonté et le comportement des parties dans la prescription extinctive" in P. JOURDAIN en P. WÉRY (eds.), *La prescription extinctive. Études de droit comparé*, Brussel, Bruylant, 2010, 382-383, nr. 59-60; M. MARCHANDISE, *La prescription libératoire en matière civile*, Brussel, Larcier, 2007, 156; I. BOONE, "De verjaring van de vordering tot schadeherstel op grond van buitencontractuele aansprakelijkheid en van de burgerlijke vordering uit een misdrijf" in X., *De herziening van de bevrijdende verjaring door de Wet van 10 juni 1998*, Antwerpen, Kluwer, 1999, 124, nr. 156; M.E. STORME, "Perspektieven voor de bevrijdende verjaring in het vermogensrecht moet ontwerpbevestigingen voor een hervorming", *TPR* 1994, 2011, nr. 27.

²⁴⁶ A. LENAERTS, *Fraus omnia corrumpit: autonome rechtsfiguur of miskend correctiemechanisme?*, onuitg., Doctoraatsproefschrift, Instituut voor Verbintenissenrecht, KULeuven, 2013, 244.

²⁴⁷ S. STIJNS, I. SAMOY en A. LENAERTS, "De rol van de wil en het gedrag van partijen bij de bevrijdende verjaring", *RW* 2010-2011, 1554, nr. 49; I. BOONE, "De verjaring van de vordering tot schadeherstel op grond van buitencontractuele aansprakelijkheid en van de burgerlijke vordering uit een misdrijf" in X., *De herziening van de bevrijdende verjaring door de Wet van 10 juni 1998*, Antwerpen, Kluwer, 1999, 123, nr. 156; I. CLAEYS, "De nieuwe verjaringswet: een inleidende verkenning", *RW* 1998-99, 397, nr. 54.

²⁴⁸ A. LENAERTS, *Fraus omnia corrumpit: autonome rechtsfiguur of miskend correctiemechanisme?*, onuitg., Instituut voor Verbintenissenrecht, KULeuven, 2013, 245, nr. 263.

2° Draagwijdte

98. Het antwoord op deze vraag is niet eenvoudig omdat de rechtsleer verdeeld is. Zo zien BOONE, STIJNS, SAMOY en LENAERTS geen graten in de toepassing van het beginsel *fraus omnia corrumpit*.²⁴⁹ VANSWEEVELT plaatst omwille van de bescherming van de rechtszekerheid vraagtekens bij het verlengen van de verjaringstermijn op grond van bedrog (en rechtsmisbruik).²⁵⁰

99. Er moet een afweging worden gemaakt tussen enerzijds de belangen van de schuldeiser, die de kans moet krijgen om aan te tonen dat het verstrijken van de termijn te wijten is aan het bedrieglijk handelen van de schuldenaar. Anderzijds verdient de schuldenaar bescherming tegen een onmogelijke bewijsvoering wegens het verstrijken van de tijd.²⁵¹

3° De Verjaringswet: discussie over *fraus omnia corrumpit*

100. *DISCUSSIE.* – Zoals in *supra* nr. 75 gesteld, werd in de parlementaire voorbereiding over de Verjaringswet van 10 juni 1998²⁵² gediscussieerd over de vraag of bedrog belet dat de termijn begint te lopen. Men had dan vooral de situatie voor ogen waarin de aansprakelijke persoon bewust informatie achterhoudt.²⁵³ In de Kamer werd een amendement aanvaard dat in geval van bedrog de 20-jarige verjaringstermijn niet begint lopen en tijdens dewelke de termijn dus geschorst werd.²⁵⁴ De auteurs van het amendement bedoelden voornamelijk het bedrog gepleegd door de schadeverwekker, waardoor het slachtoffer verhinderd wordt om kennis te krijgen van de schade en/of identiteit van de dader, bijvoorbeeld door een deskundigenverslag te vervalsen om de schade te verbergen of door de schuldeiser aan het lijntje te houden om zijn rechtsovereenkomst te laten verjaren.²⁵⁵

²⁴⁹ A. LENAERTS, *Fraus omnia corrumpit: autonome rechtsfiguur of miskend correctiemechanisme?*, onuitg., Instituut voor Verbintenissenrecht, KULeuven, 2013, 247-256, nr. 266-272; S. STIJNS, I. SAMOY en A. LENAERTS, "De rol van de wil en het gedrag van partijen bij de bevrijdende verjaring", *RW* 2010-2011, 1556-1559, nr. 56-59; I. BOONE, "De verjaring van de vordering tot schadeherstel op grond van buitencontractuele aansprakelijkheid en van de burgerlijke vordering uit een misdrijf" in X., *De herziening van de bevrijdende verjaring door de Wet van 10 juni 1998*, Antwerpen, Kluwer, 1999, 123, nr. 56.

²⁵⁰ T. VANSWEEVELT, "De verjaring van de buitencontractuele vordering (art. 2262bis BW)" in H. VUYE en Y. LEMENSE (eds.), *Springlevend aansprakelijkheidsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2011, 350-353. CLAEYS was in 1998 eveneens tegen de toepassing van het beginsel *fraus omnia corrumpit*, doch later is hij van mening dat mits een strikte interpretatie dit wel mogelijk is: I. CLAEYS, "De nieuwe verjaringswet: een inleidende verkenning", *RW* 1998-99, 397-400; I. CLAEYS, "Openbaarheid, kennisname en schadeverwekkend feit als vertrekpunt van de verjaring" in I. CLAEYS (ed.), *Verjaring in het privaatrecht. Weet de avond wat de morgen brengt?*, Mechelen, Kluwer, 2005, 37.

²⁵¹ H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge. Principes – doctrine – jurisprudence*, VII, Boek VIII, *Les privilèges – les hypothèques – la transcription – la prescription*, Brussel, Bruylant, 1962, 1026, nr. 1132.

²⁵² Wet tot wijziging van sommige bepalingen betreffende de verjaring van 10 juni 1998, *BS* 17 juli 1998, 23544.

²⁵³ Verslag namens de Commissie over het wetsontwerp tot wijziging van sommige bepalingen betreffende de verjaring (C. DESMEDT), *Parl.St.* Senaat 1997-1998, 1-883/3, 26-29.

²⁵⁴ Amendement nr. 21 van het wetsontwerp tot wijziging van sommige bepalingen betreffende de verjaring (L. WILLEMS), *Parl.St.* Kamer 1996-97, nr. 1087/6.

De woorden "behoudens bedrog" werden toegevoegd aan artikel 2262bis, §1, lid 3 BW, naar analogie met artikel 34 Wet op de Landverzekeringsovereenkomst van 27 juni 1992.

²⁵⁵ Verslag namens de Commissie over het wetsontwerp tot wijziging van sommige bepalingen betreffende de verjaring (C. DESMEDT), *Parl.St.* Senaat 1997-1998, 1-883/3, 26-29; S. STIJNS, I. SAMOY en A. LENAERTS, "De rol

101. In de Senaat werd deze uitzondering geschrapt omdat de verjaring niet kan worden beïnvloed door het gedrag van een der partijen en het begrip 'bedrog' te vaag en onduidelijk is. Bovendien is het hoogst denkbaar dat advocaten systematisch bedrog zouden invoeren en op die manier het doel van de verjaring – i.e. een einde maken aan betwistingen – zouden ondermijnen. Tenslotte zou de toepassing van bedrog als verlengingsgrond de onverjaarbaarheid van buitencontractuele vorderingen met zich meebrengen en zou de inschrijving ervan in de nieuwe wet een discriminatie uitmaken ten opzichte van andere dan buitencontractuele vorderingen.²⁵⁶ Uiteindelijk bevat artikel 2262*bis* BW geen bepaling met betrekking tot het bedrog van een der partijen.

102. Het onderscheid tussen het verbod op rechtsmisbruik en het beginsel *fraus omnia corrumpit* als rechtsgrond van de uitzondering, zit in de wijze van verkrijging van het recht om de verjaring uit te oefenen. Indien de schuldenaar de bevrijdende verjaringsregels kan toepassen doordat hij bedrog heeft gepleegd, dan resulteert dit in een principiële ongeldige wijze van verkrijging van het recht om de verjaring in te roepen. Is het invoeren van de verjaring daarentegen strijdig met de goede trouw en de algemene billijkheid, dan kan op grond van het verbod op rechtsmisbruik het principiële geldige recht worden gemoduleerd naar een uitoefening die is aangepast aan de vorm en de aard van het rechtsmisbruik.²⁵⁷ Het werd vanzelfsprekend geacht dat deze uitzondering niet van toepassing is op de relatieve verjaring, daar deze pas aanvangt vanaf de (subjectieve, zie *supra* nr. 34) kennis van de schade en de identiteit dader.

C. Verjaring van de buitencontractuele aansprakelijkheid in het licht van artikel 6.1 EVRM

1° Situering en probleemstelling

103. *RECHT OP TOEGANG TOT DE RECHTER INZAKE VERJARING KOMT NIET VAAK AAN BOD IN DE NATIONALE RECHTSPRAAK, MAAR WEL IN DE RECHTSPRAAK VAN HET EHRM.* – In de discussie over verjaring van sluipende en verborgen schade is het aspect van toegang tot de rechter, afgeleid uit artikel 6.1 EVRM, onderbelicht gebleven. De rechtbank van eerste aanleg te Brussel heeft het in zijn vonnis nergens over het recht van toegang tot de rechter en in de literatuur is er tot nu toe – behoudens de bijdrage van SOMERS²⁵⁸ – relatief weinig geschreven over de verhouding van artikel 6.1 EVRM en de verjaring van de buitencontractuele vordering. Over de landsgrenzen heen vermeldt A-G SPIER in zijn conclusies bij de twee Nederlandse asbestarresten enkel de zaak *Stubbings*.²⁵⁹ Met

van de wil en het gedrag van de partijen bij de bevrijdende verjaring", *RW* 2010-11, 1557, nr. 57; I. CLAEYS, "De nieuwe verjaringswet: een inleidende verkenning", *RW* 1998-99, 397.

²⁵⁶ Verslag namens de Commissie over het wetsontwerp tot wijziging van sommige bepalingen betreffende de verjaring (C. DESMEDT), *Parl. St.* Senaat 1997-1998, 1-883/3, 34-37.

²⁵⁷ S. STIJNS, S. SAMOY en A. LENAERTS, "De rol van de wil en het gedrag van partijen bij de bevrijdende verjaring", *RW* 2011, 1559, nr. 59.

²⁵⁸ S. SOMERS, "Verjaring in het buitencontractueel aansprakelijkheidsrecht vanuit mensenrechtelijk perspectief", *RW* 2011-2012, 1742-1764.

²⁵⁹ EHRM 22 oktober 1996, *Stubbings e.a. v. Verenigd Koninkrijk*, nr. 22083/93, *Reports* 1996-IV; HR 28 april 2000, *RvdW* 2000, 118, *Van Hese/De Schelde*, LJN AA5635, conclusie A-G SPIER; HR 28 april 2000, *RvdW* 2000, 119, *Rouwhof/Eternit*, LJN AA 5634, conclusie A-G SPIER.

betrekking tot verjaringstermijnen is de rechtspraak van het EHRM echter niet beperkt tot deze uitspraak: in 2000 kwam het Hof in de zaak *Miragall* tot de conclusie dat de opgelegde termijn artikel 6.1 EVRM schond²⁶⁰ en in 2009 heeft het Hof zich in de zaak *Stagno* uitgesproken over de conformiteit van de schorsingsregels van de verjaring zoals bepaald in artikel 32 Verzekeringwet van 11 juni 1874.²⁶¹

104. VRAAGSTELLING. – De vraag wordt dan ook gesteld of artikel 6.1 EVRM een correctiemechanisme kan zijn op de absolute verjaringstermijn. Om deze vraag te beantwoorden moet echter eerst de verhouding tussen verjaring en het recht op toegang tot de rechter geschetst worden. Immers, het is op het eerste zicht niet duidelijk of artikel 6.1 EVRM wel invloed kan hebben op het privaatrecht. Vandaag wordt evenwel aangenomen dat mensenrechten via de positieve verplichtingen van de wetgever en via de (in)directe horizontale werking wel degelijk invloed uitoefenen op het privaatrecht.²⁶² Artikel 6 EVRM heeft bijgevolg voorrang op de interne regelgeving indien deze laatste in strijd is met de hogere rechtsnorm van artikel 6 EVRM.²⁶³ Vervolgens kan men zich afvragen of de absolute verjaringstermijn van de buitencontractuele aansprakelijkheid wel in overeenstemming is met het recht op toegang tot de rechter. Is het antwoord negatief, dan is de non-conformiteit van artikel 2262bis §1, lid 3 met artikel 6.1 EVRM een uitweg voor het slachtoffer van latente schade wiens vordering verjaard is.

105. GRONDWETTELIJK HOF BASEERT ZIJN OORDEEL OP DE RECHTSPRAAK VAN HET EHRM. – Het recht op toegang tot de rechter ligt impliciet vervat in artikel 13 Gw. In deze bijdrage wordt echter enkel gesproken van artikel 6.1 EVRM. Immers, het voormalige Arbitragehof neemt aan dat “wanneer een verdragsbepaling die België bindt, een draagwijdte heeft die analoog is aan die van een of meer van de in de Grondwet opgesomde grondrechten, de waarborgen vervat in die verdragsbepaling een onlosmakelijk geheel vormen met die grondwetsbepalingen. Daaruit volgt dat, wanneer een schending wordt aangevoerd van een bepaling van titel II (...) van de Grondwet, het Hof, bij zijn onderzoek, rekening houdt met internationaalrechtelijke bepalingen die analoge rechten of vrijheden waarborgen.”²⁶⁴ Omdat het Grondwettelijk Hof in haar beoordeling van de schending van artikel 6.1 EVRM de rechtspraak van het Europees Hof inzake de draagwijdte van het recht op toegang tot de rechter in zijn beoordeling zal opnemen, wordt voornamelijk deze rechtspraak in ogenschouw genomen.

106. Wel moet in dit verband worden gewezen op een procedureel aspect: indien de benadeelde een schending inroept van artikel 6.1 EVRM artikel 13 Gw, zal op grond van artikel 26, § 4 van de bijzondere wet op het Grondwettelijk Hof eerst een prejudiciële vraag moeten worden gesteld aan

²⁶⁰ A. LENAERTS, *Fraus omnia corrumpit: autonome rechtsfiguur of miskend correctiemechanisme?*, onuitg., Instituut voor Verbintenissenrecht, 2013, 246-247, nr. 264-265.

²⁶¹ EHRM 7 juli 2009, *Stagno v. België*, nr. 1062/07.

²⁶² N. VAN LEUVEN, *Contracten en mensenrechten. Een mensenrechtelijke lezing van het contractenrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2009, 81-181.

²⁶³ Cass. 15 februari 1991, *RW* 1991-92, 15, *De Verz.* 1991, 473, *JLMB* 1991, 1159, *VKJ* 1991, 144, *RGAR* 1991, 11878; S. SOMERS, “Verjaring in het buitencontractueel aansprakelijkheidsrecht vanuit mensenrechtelijk perspectief”, *RW* 2011-2012, 1748; G. JOCQUÉ, “EVRM beschermt minderjarigen tegen verjaring”, *Bull. Ass. – De Verz.* 2010, 38.

²⁶⁴ Arbitragehof, 22 juli 2004, nr. 136/2004, overwegingen B.5.3. en B.5.4.

het Grondwettelijk Hof, gelet op de samenloop van grondrechten die op geheel of gedeeltelijk analoge wijze zijn gewaarborgd in een bepaling uit titel II van de Grondwet en in een bepaling van Europees of nationaal recht.²⁶⁵

107. STRUCTUUR. – Om de vraagstelling te beantwoorden, zal eerst het algemene en specifieke kader van artikel 6.1 EVRM worden uitgelegd (2°). Vervolgens wordt de conformiteit van de absolute verjaringstermijn inzake buitencontractuele aansprakelijkheid ingeval van sluipende en verborgen schade getoetst aan de rechtspraak van het EHRM omtrent het recht op *access to court* (3°).

2° *Artikel 6.1 EVRM*

a) *Algemeen*

108. DE WAARBORGEN IN ARTIKEL 6.1 EVRM EN DE INTERPRETATIEMETHODE VAN HET EHRM. – Artikel 6.1 EVRM stelt verschillende vereisten voorop inzake het eerlijk verloop van de rechtspleging waaraan o.m. de rechtspraak in privaatrechtelijke geschillen moet voldoen.²⁶⁶ Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens hanteert bij het toezicht op de naleving van deze eisen een teleologische en evolutieve interpretatie. Dit betekent dat het EVRM als een “living instrument” wordt gezien en de invulling ervan onderhevig is aan maatschappelijke, morele en ethische evoluties.²⁶⁷ Wanneer het Hof voor de eerste keer over een dergelijk thema dient te oordelen, zal het een ruime beoordelingsvrijheid aan de Lidstaten laten. De soevereiniteit van het land en de kennis van het eigen recht rechtvaardigen deze aanpak.

Krijgt het Hof meermaals te maken met hetzelfde vraagstuk, dan zal het nog steeds de Lidstaten een appreciatiemarge geven, maar zal het dit inperken naarmate er een *ius commune* is tot stand gekomen of er tenminste een duidelijke internationale tendens in die richting bestaat onder de Lidstaten. Bemerkt het Hof een evolutie naar een door de meerderheid van de landen gesteunde oplossing, dan zal het de beoordelingsvrijheid drastisch inperken of zelfs tot nul herleiden.²⁶⁸

Met betrekking tot verjaringstermijnen als beperking op de toegang tot de rechter genieten de Lidstaten in beginsel een ruime beoordelingsvrijheid, aangezien er (nog) geen algehele consensus is over bijvoorbeeld de duur en het vertrekpunt van de termijn.²⁶⁹ Desalniettemin erkent het Hof dat elke Lidstaat rechtsvorderingen in de tijd beperkt, met als doel het waarborgen van de

²⁶⁵ Artikel 26§4 Bijzondere wet op het Grondwettelijk Hof; K. DECOCK en S. RONSE, “Tempering van de onbillijkheid van de absolute verjaringstermijn” (noot onder Rb. Brussel 28 november 2011), *MER* 2012, 172.

²⁶⁶ S. SOMERS, “Verjaring in het buitencontractueel aansprakelijkheidsrecht vanuit mensenrechtelijk perspectief”, *RW* 2011-12, 1749.

²⁶⁷ EHRM 27 juni 1968, *Wemhoff/Duitsland*, nr. 2122/64, *Series A* 7; EHRM 25 april 1978, *Tyrer/Verenigd Koninkrijk*, nr. 5856/72, *Series A* 26, para. 31; W. PINTENS, *Naar een ius commune in het Europees familie- en erfrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 45.

²⁶⁸ W. PINTENS, *Naar een ius commune in het Europees familie- en erfrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 47.

²⁶⁹ Zie evenwel de Principles of European Contract Law (PECL), waar sinds 2003 in het derde deel een hoofdstuk over verjaring is gewijd. E. HONDIUS, “La prescription en droit néerlandais” in P. JOURDAIN en P. WÉRY, *La prescription extinctive. Études de droit comparé*, Brussel, Bruylant, 2010, 961-972.

rechtszekerheid.²⁷⁰ In het licht hiervan waakt het EHRM er dan ook over dat de waarborgen van het Verdrag worden gerespecteerd.

b) *Specifiek toetsingskader inzake toegang tot een rechter*

109. WAARBORGEN VAN ARTIKEL 6.1. EVRM INZAKE HET RECHT OP TOEGANG TOT EEN RECHTER: STRENGE PROPORTIONALITEITSTOETS. – Volgens vaste rechtspraak van het EHRM belichaamt art. 6.1 EVRM het “recht op een rechtbank”, waarvan het recht op toegang, i.e. het recht om een vordering voor een rechtbank in burgerlijke zaken te brengen, slechts één aspect is.²⁷¹ Hoewel het artikel nergens uitdrukkelijk vermeldt dat eenieder recht op toegang tot een rechter heeft, is het Hof van oordeel dat de enige zinvolle interpretatie de bevestiging is van het feit dat dit recht onlosmakelijk deel uitmaakt van het recht op een eerlijk proces. Het doet dit – zoals hierboven aangetoond: *supra* nr. 108 – op grond van een evolutieve interpretatie volgens de interpretatieregels van het Verdrag van Wenen.²⁷² Bijgevolg vereist dit (impliciet toegelaten) aspect door zijn aard nadere regelgeving vanwege de wetgever. Dat door die regelingen het recht op toegang onderworpen wordt aan beperkingen is onvermijdelijk. De Lidstaten genieten immers van een zekere appreciatiemarge, hoewel het definitieve oordeel in verband met de door het Verdrag bepaalde vereisten bij het Hof ligt.²⁷³ In het arrest *Golder* heeft het Hof voor het eerst beslist dat de obstakels die een Lidstaat opwerpt, nooit de kern van het recht op toegang mogen aantasten.²⁷⁴ Sindsdien heeft het dit principe steeds ruimer geïnterpreteerd alsook toegepast op de civielrechtelijke verjaring. De kern van deze evolutie in de rechtspraak is dat regelgeving inzake verjaring niet mag verhinderen dat de benadeelden in staat worden gesteld om een rechtsmiddel aan te wenden als daarin is voorzien.²⁷⁵ Logischerwijs volgt dit uit de proportionaliteitstoets die het EHRM aanwendt bij het toepassen van artikel 6.1. EVRM. Volgens deze test mogen er slechts feitelijke of juridische beperkingen op de in het EVRM gewaarborgde rechten bestaan indien deze zich richten op een legitiem doel en indien de beperkingen proportioneel zijn in verhouding tot deze doelstelling.²⁷⁶

110. PROCEDURELE BEPERKINGEN MOGEN HET EVRM EVENMIN UITHOLLEN. – Of iemand een in rechte afdwingbare eis heeft, is niet alleen afhankelijk van de inhoud van het relevante burgerlijke recht

²⁷⁰ EHRM 22 oktober 1996, *Stubbings e.a. v. Verenigd Koninkrijk*, nr. 22083/93, *Reports* 1996-IV, para. 51

²⁷¹ EHRM 28 mei 1985, *Ashingdane v. Verenigd Koninkrijk*, nr. 8225/78, *Series A* 93, para. 57; EHRM 4 december 1995, *Bellet v. Frankrijk*, nr. 23805/94, *Series A* no. 333-B, para. 31; EHRM 22 oktober 1996, *Stubbings e.a. v. Verenigd Koninkrijk*, nr. 22083/93, *Reports* 1996-IV, para. 50; EHRM 19 februari 2013, *Petko Petkov/Bulgarije*, nr. 2834/06, para. 26.

²⁷² Art. 31-33 Verdrag 23 mei 1969 inzake het verdragenrecht; K. RIMANQUE, “Artikel 6 eerste lid EVRM” in R. DE CORTE, J. LAENENS, P. LEMMENS, D. LINDEMANS (eds.), *Gerechtigd recht: artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Kluwer, Mechelen, 2002, losbladig, 9 dln., losbl., 15.

²⁷³ EHRM 28 mei 1985, *Ashingdane v. Verenigd Koninkrijk*, nr. 8225/78, *Series A* 93, para. 57; EHRM 4 december 1995, *Bellet v. Frankrijk*, *Series A* no. 333-B, 41, para. 31; EHRM 22 oktober 1996, *Stubbings e.a. v. Verenigd Koninkrijk*, nr. 22083/93, *Reports* 1996-IV, para. 50; EHRM 19 februari 2013, *Petko Petkov/Bulgarije*, nr. 2834/06, para. 26.

²⁷⁴ EHRM 21 februari 1975, *Golder v. Verenigd Koninkrijk*, nr. 4451/70, *Series A*, nr. 18, para. 26-40.

²⁷⁵ EHRM 25 januari 2000, *Miragall Escolano/Spanje*, nr. 38366/97, *Reports of Judgments and Decisions* 2000-I, para. 36-38.

²⁷⁶ EHRM 19 december 1997, *Brualla Gomez de la Torre v. Spanje*, *Receuil* 1997-VIII, 95; EHRM 10 juli 1998, *Tinnelly & Sons Ltd e.a. en McElduff e.a. v. Verenigd Koninkrijk*, *Reports of Judgments and Decisions* 1998-IV, para. 72; EHRM 19 februari 2013, *Petko Petkov/Bulgarije*, nr. 2834/06, para. 26; J. VANDE LANOTTE en Y. HAECK, *Handboek EVRM, Deel I, Algemene beginselen*, Antwerpen, Intersentia, 2005, 123 e.v.

zoals bepaald onder het nationale recht, maar ook van het al dan niet bestaan van procedurele beperkingen die potentiële rechtsvorderingen blokkeren of beperken. In het tweede geval is artikel 6 EVRM eveneens van toepassing.²⁷⁷ Belangrijk is dat de beperkingen het door het EVRM gewaarborgd recht nooit mogen uithollen.²⁷⁸ Doel van het verdrag is immers om rechten op een effectieve en niet op een theoretische of illusoire manier te beschermen.²⁷⁹

3° *Conformiteit van de absolute verjaringstermijn ingeval van verborgen en sluipende schade met artikel 6.1 EVRM*

111. *TOETSING VAN DE ABSOLUTE VERJARINGSTERMIJN VAN DE BUITENCONTRACTUELE AANSPRAKELIJKHEID AAN ARTIKEL 6.1 EVRM.* – Aan de hand van het algemene en specifieke toetsingskader zoals gehanteerd door het EHRM (zie *supra* nr. 108 e.v.), kan de strijdigheid van de absolute verjaringstermijn van de buitencontractuele aansprakelijkheid worden geanalyseerd: de verjaring moet een legitiem doel nastreven en de proportionaliteit respecteren. Ofschoon het Hof nog nooit over de strijdigheid van de buitencontractuele verjaringstermijn van artikel 2262*bis* BW met het EVRM heeft moeten oordelen, is reeds enkele malen een tijdsbeperking op een vordering voor het EHRM gebracht. Inzake verjaring aanvaardt het Hof dat het bestendigen van de rechtszekerheid en het herstel van de maatschappelijke rust legitieme doelstellingen zijn op basis waarvan de overheid de toegang tot de rechter door middel van verjaring kan beperken.²⁸⁰ Desalniettemin hanteert het Europees Hof voor de Rechten van de Mens een strenge toepassing van de proportionaliteitstoets, waarbij het sterke argumenten vereist om de verjaring terzijde te schuiven, zoals blijkt uit het arrest-*Stubbings*.²⁸¹

a) *EHRM Stubbings/Verenigd Koninkrijk*

112. *FEITEN VAN DE ZAAK EN OVERWEGINGEN VAN HET HOF.* – *Stubbings* en enkele anderen stellen een vordering tot schadevergoeding in. Het betreft hier schade ten gevolge van seksueel misbruik tijdens de kinderjaren. Binnen het Engelse recht geldt een verjaringstermijn van zes jaar, met ingang vanaf het moment dat de schade ontstaat. De termijn is weliswaar geschorst tijdens de minderjarigheid, zodat de termijn pas begint te lopen op het moment van meerderjarigheid. Desalniettemin stelt *Stubbings* de vordering in na het verlopen van de verjaringstermijn, omdat zij zich pas na de behandeling door een psychiater bewust zou zijn geworden van het verband tussen haar psychische problemen en het seksuele misbruik. Het House of Lords is echter van mening dat de vordering verjaard is. Vervolgens dient *Stubbings* een klacht in bij de Commissie voor de mensenrechten, stellende dat haar recht op toegang tot de rechter niet is gewaarborgd. De Commissie oordeelt unaniem dat artikel 6 EVRM geschonden is. Het EHRM beslist echter anders:

²⁷⁷ EHRM 21 november 2001, *Al-Adsani/Verenigd Koninkrijk*, nr. 35763/97, *Reports of Judgments and Decisions* 2001-XI, para. 47; EHRM 19 februari 2013, *Petko Petkov/Bulgarije*, nr. 2834/06, para. 26.

²⁷⁸ EHRM 28 mei 1985, *Ashingdane/Verenigd Koninkrijk*, nr. 8225/78, *Series A* 93, para. 57.

²⁷⁹ EHRM 9 oktober 1979, *Airey/Verenigd Koninkrijk*, nr. 6289/73, *Series A* 32, para. 24.

²⁸⁰ EHRM 22 oktober 1996, *Stubbings e.a. v. Verenigd Koninkrijk*, nr. 22083/93, *Reports* 1996-IV

²⁸¹ EHRM 22 oktober 1996, *Stubbings e.a. v. Verenigd Koninkrijk*, nr. 22083/93, *Reports* 1996-IV; S. SOMERS, "Verjaring in het buitencontractueel aansprakelijkheidsrecht vanuit mensenrechtelijk perspectief", *RW* 2011-2012, 1749.

"In the instant case, the English law of limitation allowed the applicants six years from their eighteenth birthdays in which to initiate civil proceedings. In addition, subject to the need for sufficient evidence, a criminal prosecution could be brought at any time and, if successful, a compensation order could be made (...). Thus, **the very essence of the applicants' right of access to a court was not impaired. The time-limit in question was not unduly short;** indeed it was longer than the extinction periods for personal injury claims set by some international treaties (...). Moreover, it becomes clear that the rules applied were **proportionate to the aims** sought to be achieved (...) when it is considered that if the applicants had commenced actions shortly before the expiry of the period, the courts would have been required to adjudicate on events which had taken place approximately twenty years earlier.

The time bar in the applicants' cases commenced from the age of majority and could not be waived or extended (...). It appears from the material available to the Court that there is **no uniformity** amongst the member States of the Council of Europe **with regard either to the length of civil limitation periods or the date from which such periods are reckoned.** In many States, the period is calculated from the date of the accrual of the cause of action, while in other jurisdictions time only starts to run from the date when the material facts in the case were known, or ought to have been known, to the plaintiff. This second principle applies in England and Wales to civil claims based on negligence (...). However, it cannot be said at the present time that this principle is commonly accepted in European States in cases such as that in issue.

The Contracting States properly enjoy a **margin of appreciation** in deciding how the right of access to court should be circumscribed. It is clear that the United Kingdom legislature has devoted a substantial amount of time and study to the consideration of these questions (...).

Since the very essence of the applicants' right of access was not impaired and the restrictions in question pursued a legitimate aim and were proportionate, it is not for the Court to substitute its own view for that of the State authorities as to what would be the most appropriate policy in this regard. (eigen nadruk)"²⁸²

113. GEEN SCHENDING VAN ARTIKEL 6.1 EVRM. – Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens oordeelde uiteindelijk dat de Engelse verjaringstermijn in dit geval niet in strijd was met artikel 6 EVRM. De Lidstaten beschikken over een appreciatiemarge om de toegang tot de rechter uit te werken. De termijn van zes jaar werd *in casu* niet onredelijk kort geacht om de vordering in te stellen.

Het Hof onthoudt zich van een ruime interpretatie van het EVRM en heeft zich zo gehouden aan het principe zoals het dat in *Ashingdane* had geformuleerd: "it is no part of the Court's function to substitute for the assessment of the national authorities any other assessment of what might be the best policy in this field."²⁸³ De rol van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens ligt dan

²⁸² EHRM 22 oktober 1996, *Stubbings e.a. v. Verenigd Koninkrijk*, nr. 22083/93, Reports 1996-IV, para. 52-56.

²⁸³ EHRM 28 mei 1985, *Ashingdane/Verenigd Koninkrijk*, nr. 8225/78, Series A 93, para. 57

in de controle op het behoud van de essentie van het desbetreffende recht.²⁸⁴ Dit wordt duidelijk in het arrest *Miragall*.²⁸⁵

b) *EHRM Miragall Escolano/Spanje*

114. *FEITEN VAN DE ZAAK.* – Op grond van een ministeriële regeling zijn de winstmarges voor apothekers gefixeerd. Op 10 augustus 1985 publiceert de Spaanse regering in het staatsblad een besluit dat de vastgestelde winstmarges verlaagt. Vervolgens start de nationale vereniging van apothekers een procedure tegen de staat. De Spaanse Hoge Raad vernietigt echter op eigen initiatief het besluit op 4 juli 1987. De nationale vereniging van apothekers wordt in kennis gesteld van de beslissing op 7 juli 1987. Op 5 november 1987 wordt in het staatsblad een ministeriële regeling gepubliceerd waarin de uitspraak van de Hoge Raad is vervat. Op 5 en 6 juli 1988 dient de eisende partij een claim in tot compensatie van de schade die is geleden als gevolg van het vernietigde besluit. Hierbij wordt aangetekend dat er geen sprake is van verjaring. Voor schadeclaims na de vernietiging van bestuurshandelingen geldt in Spanje een verjaringstermijn van één jaar. Het is echter niet duidelijk of deze termijn begint te lopen vanaf de uitspraak (4 juli 1987), de kennisgeving (7 juli 1987) of vanaf de publicatie van het vernietigingsarrest in het staatsblad (5 november 1987). De Hoge Raad oordeelt dat de éénjarige termijn is begonnen te lopen op de datum van de uitspraak, waardoor de vordering is verjaard.

115. *SCHENDING VAN ARTIKEL 6.1. EVRM.* – Na de uitputting van de nationale rechtsmiddelen trekt de nationale vereniging van apothekers naar het Europees Hof voor de Rechten van de Mens. Het Hof herhaalt dat “the rules governing time-limits for appeals are intended to ensure a proper administration of justice.” Desondanks, zegt het Hof, mogen de regels zelf, noch de toepassing ervan verhinderen dat benadeelden in staat worden gesteld om een rechtsmiddel in te stellen als daarin is voorzien. Aangezien de eisende partij nooit betrokken was geweest bij de beslissing en de vernietiging niet voor haar bedoeld was, kon zij op het ogenblik van de vernietiging van het ministerieel besluit op geen enkele manier kennis hebben van de vernietiging. Bovendien moet de eisende partij de mogelijkheid hebben om een beroep te doen op de rechtsmiddelen vanaf het moment dat zij zich effectief kan vergewissen van rechterlijke beslissingen die voor haar een last vormt of haar legitieme belangen kan schaden.²⁸⁶

Het Hof oordeelt dan ook dat “the domestic courts’ particularly strict interpretation of a procedural rule deprived the applicants of the right of access to a court to have their claims for compensation examined” en aldus een schending uitmaakt van artikel 6.1 EVRM.²⁸⁷

²⁸⁴ EHRM 28 mei 1985, *Ashingdane/Verenigd Koninkrijk*, nr. 8225/78, *Series A* 93, para. 57; S. SOMERS, “Verjaring in het buitencontractueel aansprakelijkheidsrecht”, *RW* 2011-2012, 1749-1750.

²⁸⁵ EHRM 25 januari 2000, *Miragall Escolano/Spanje*, nr. 38366/97, *Reports of Judgments and Decisions* 2000-I. Zie voor arresten in dezelfde zin: EHRM 28 oktober 1998, *Pérez de Rada Cavanilles/Spanje*, nr. 28090/95, *Receuil* 1998-VIII; EHRM 12 november 2002, *Zvolosky en Zvoloska/Tsjechië*, nr. 46129/99, *Reports of Judgments and Decisions* 2002-IX.

²⁸⁶ EHRM 25 januari 2000, *Miragall Escolano/Spanje*, nr. 38366/97, *Reports of Judgments and Decisions* 2000-I, para. 36-37.

²⁸⁷ EHRM 25 januari 2000, *Miragall Escolano/Spanje*, nr. 38366/97, *Reports of Judgments and Decisions* 2000-I, para. 38.

c) *Implicaties voor de absolute verjaringstermijn ingeval van verborgen en sluipende schade*

116. GEEN SCHENDING IN STUBBINGS OMDAT DE VORDERING KON WORDEN INGESTELD. – Uit deze twee zaken blijkt dat het EHRM *in concreto* onderzoekt of de aangevochten procedurele tijdsbeperking artikel 6.1 EVRM schendt. In beide gevallen draait het geschil rond de vraag of het recht op toegang geschonden is als partijen door feitelijke omstandigheden hun vordering pas kunnen instellen na het verstrijken van de verjaringstermijn. In *Stubbings* is er geen schending van artikel 6.1 EVRM omdat de benadeelden hun vorderingen hadden *kunnen* instellen, te meer daar de mogelijkheid van een strafrechtelijke procedure open stond waarin zij schadevergoeding hadden kunnen vorderen.²⁸⁸ Bovendien werd de termijn van zes jaar redelijk bevonden. De beperking is dus proportioneel en dient een legitiem doel.

117. MAAR COMMISSIE MENSENRECHTEN EN DISSENTING OPINIONS KWAMEN WEL TOT EEN SCHENDING VAN ARTIKEL 6.1 EVRM. – Er moet echter op worden gewezen dat de Commissie Mensenrechten eerder reeds unaniem oordeelde dat er sprake was van een schending van artikel 6 EVRM²⁸⁹ en dat twee rechters een *dissenting opinion* hadden. Rechters FOIGHEL en MACDONALD waren van mening dat er wel degelijk een inbreuk was op het recht van “access to court”.²⁹⁰ Volgens die eerste is de vraag wanneer de verjaringstermijn moet starten cruciaal. Als op het moment dat deze begint te lopen het slachtoffer geen kennis heeft van enige schade, dan is het recht op toegang illusoir. De appreciatiemarge van een Staat mag nooit zo ver gaan dat een individu volledig van zijn recht op toegang wordt beroofd.²⁹¹ Rechter MACDONALD komt tot hetzelfde besluit met betrekking tot artikel 6.1 EVRM en gaat nog een stap verder door artikel 14 EVRM erbij te betrekken. Het verschil in behandeling tussen slachtoffers van opzettelijke en onopzettelijke schadeverwekkende handelingen of nalatigheden is niet gebaseerd op een objectieve en redelijke rechtvaardiging conform artikel 14 EVRM.²⁹²

118. IN MIRAGALL WEL SCHENDING VAN ARTIKEL 6.1 EVRM. – In *Miragall* is wel sprake van een schending omdat de benadeelde door de omstandigheden niet kon weten dat hij een vordering had. Zij bevond zich dus in de materiële onmogelijkheid om zich tot een rechter te wenden, wat het Hof doet besluiten dat de beperking op het recht op toegang tot een rechter onredelijk en disproportioneel is.

119. IMPLICATIE VOOR DE ABSOLUTE VERJARINGSTERMIJN INGEVAL VAN VERBORGEN EN SLUIPENDE SCHADE: MATERIËLE ONMOGELIJKHEID. – Wat betekent dit voor de absolute verjaringstermijn van artikel 2262bis §1, lid 3 BW indien deze is verlopen in geval van sluipende en verborgen schade?

²⁸⁸ EHRM 22 oktober 1996, *Stubbings e.a. v. Verenigd Koninkrijk*, nr. 22083/93, Reports 1996-IV, para. 52.

²⁸⁹ EHRM 22 oktober 1996, *Stubbings e.a. v. Verenigd Koninkrijk*, nr. 22083/93, Reports 1996-IV, para. 44: “[The Commission] expressed the unanimous opinions that there had been violations of Article 14 of the Convention in conjunction with Article 6 para. 1”.

²⁹⁰ EHRM 22 oktober 1996, *Stubbings e.a. v. Verenigd Koninkrijk*, nr. 22083/93, Reports 1996-IV, *Partly dissenting opinion of Judge Foighel* en *Partly dissenting opinion of Judge MacDonald*, 22 e.v.

²⁹¹ EHRM 22 oktober 1996, *Stubbings e.a. v. Verenigd Koninkrijk*, nr. 22083/93, Reports 1996-IV, *Partly dissenting opinion of Judge Foighel*, para. 5-11.

²⁹² EHRM 22 oktober 1996, *Stubbings e.a. v. Verenigd Koninkrijk*, nr. 22083/93, Reports 1996-IV, *Partly dissenting opinion of Judge Macdonald*, para. 2-3, para. 6-9.

In deze hypothese is de vordering verjaard vooraleer de benadeelde kennis kan hebben van zijn schade en dus van zijn vordering. In zijn conclusie bij de Nederlandse asbestarresten van 28 april 2000 (zie *supra* nr. 63 e.v.) is A-G SPIER van mening dat de slachtoffers "in de kern van hun recht op toegang tot de rechter worden getroffen wanneer de verjaringstermijn kan zijn verstreken voordat de ziekte aan het licht treedt."²⁹³ Voor slachtoffers van sluipende en verborgen schade is er immers nooit sprake van toegang tot de rechter. Tijdens de verjaringstermijn, die een aanvang neemt vanaf de schadeverwekkende gebeurtenis, hebben zij geen rechtsvordering tot schadevergoeding, omdat zij niet op de hoogte kunnen zijn van enige schade en na de veruitwendiging ervan kunnen zij hun vordering niet meer instellen omdat de absolute verjaringstermijn van artikel 2262*bis* §1, lid 3 BW is verstreken. SPIER is er van overtuigd dat de strikte toepassing van de wettelijke verjaringstermijn ongeacht de omstandigheden, in strijd is met artikel 6.1 EVRM.²⁹⁴

Wanneer het EHRM nu zou moeten oordelen over de Belgische asbestzaak *Vannoorbeeck/Eternit*, ligt het in de lijn van de rechtspraak van het Hof om belang te hechten aan het ogenblik waarop de slachtoffers bekend raakten met de schade. Immers, het Hof hecht in *Miragall* eveneens belang aan het ogenblik waarop de benadeelden kennis kregen van hun schade. In *Stubbings* werd er weliswaar geen rekening mee gehouden, maar de omstandigheden mogen niet zonder meer worden gelijkgesteld met sluipende en verborgen schade. De slachtoffers argumenteerden dat het causaal verband pas bekend was na psychische behandeling, doch de schade was wel degelijk aanwezig en bekend. In het geval van bijvoorbeeld mesothelioom door inademen van asbest zijn het oorzakelijk verband én de nadelige effecten objectief onbekend. De slachtoffers zijn bijgevolg in de absolute onmogelijkheid om een vordering in te stellen.

120. *IS DE ABSOLUTE VERJARINGSTERMIJN PROPORCIONEEL?* – De inperking van het recht op de toegang tot de rechter door middel van de absolute verjaringstermijn dient om de rechtszekerheid te waarborgen.²⁹⁵ Dit is in de ogen van het Hof een legitiem doel. Is dit doel evenredig naar de beperking die wordt opgelegd? Hier hebben de schorsingsgronden een invloed. De wetgeving is niet zo rigoureuus dat er geen enkele afwijking van de verjaring bestaat: er zijn immers de schorsings- en stuitingsgronden.²⁹⁶

121. *APPRECIATIEMARGE VAN DE WETGEVER.* – Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens vraagt zich bovendien af of de wetgever voldoende aandacht heeft besteed aan de verborgen en sluipende schade.²⁹⁷ Zo ja, dan heeft de wetgever een ruime appreciatiemarge met betrekking tot de lengte

²⁹³ J. SPIER, Conclusie onder HR 28 april 2000, *RvdW* 2000, 118, *Van Hese/De Schelde*, LJV AA5635 en HR 28 april 2000, *RvdW* 2000, 119, *Rouwhof/Eternit*, LJV AA 5634, para. 9.6.1-9.6.2.

²⁹⁴ J. SPIER, Conclusie onder HR 28 april 2000, *RvdW* 2000, 118, *Van Hese/De Schelde*, LJV AA5635 en HR 28 april 2000, *RvdW* 2000, 119, *Rouwhof/Eternit*, LJV AA 5634, para. 9.8

²⁹⁵ I. CLAEYS, "Opeisbaarheid, kennisname en schadeverwekkend feit als vertrekpunten van de verjaring" in I. CLAEYS (ed.), *Verjaring in het privaatrecht. Weet de avond wat de morgen brengt?*, Mechelen, Kluwer, 2005, 81-82.

²⁹⁶ S. SOMERS, "Verjaring in het buitencontractueel aansprakelijkheidsrecht vanuit mensenrechtelijk perspectief", *RW* 2011-2012, 1759, nr. 39.

²⁹⁷ S. SOMERS, "Verjaring in het buitencontractueel aansprakelijkheidsrecht vanuit mensenrechtelijk perspectief", *RW* 2011-2012, 1759, nr. 40.

van de termijn. Indien de keuze voor een bepaalde termijn niet weldoordacht is, dan zal het Hof een strengere toets hanteren.

122. BESLUIT. – Gezien de rechtspraak van het Hof, is het dan ook niet ondenkbaar dat wordt besloten tot de strijdigheid met artikel 6.1 EVRM van de strikte toepassing van de absolute buitencontractuele verjaringstermijn in gevallen van verborgen en sluipende schade, omdat de benadeelde op die manier slechts een theoretisch en illusoir recht op toegang tot een rechter heeft.

D. Correctiemechanisme in de wet?

123. WETSWIJZIGING IN 2004 IN NEDERLAND. – Op 1 februari 2004 heeft de Nederlandse wetgever in artikel 3:310 BW een vijfde lid toegevoegd (zie *supra* nr. 30): “In afwijking van de leden 1 en 2 verjaart een rechtsvordering tot vergoeding van schade door letsel of overlijden slechts door verloop van vijf jaren na de aanvang van de dag volgende op die waarop de benadeelde zowel met de schade als met de daarvoor aansprakelijke persoon bekend is geworden. Indien de benadeelde minderjarig was op de dag waarop de schade en de daarvoor aansprakelijke persoon bekend zijn geworden, verjaart de rechtsvordering slechts door verloop van vijf jaren na de aanvang van de dag volgende op die waarop de benadeelde meerderjarig is geworden.”

124. WETSWIJZIGING WENSELIJK IN BELGIË? – De correctiemechanismen die worden voorgesteld, zijn constructies van de rechtsleer en de rechtspraak. Het slachtoffer van verborgen en sluipende schade is nooit zeker of de rechter een verlenging van zijn (in principe verjaarde) vordering zal toestaan. Het eerste asbestvonnis dient ook onder voorbehoud te worden geplaatst, daar Eternit in beroep is gegaan. De rechter in hoger beroep zou zomaar kunnen besluiten tot de verjaring van de vordering, waardoor de erkenning van het verbod op rechtsmisbruik als verlengingsgrond toch een fikse knauw zou krijgen. Het kan daarom wenselijk zijn om de absolute verjaringstermijn van de buitencontractuele aansprakelijkheid uit te schakelen ingeval van schade door verborgen en sluipende schade, naar het voorbeeld van Nederland.²⁹⁸ Het is niet aan te raden de verjaring uit te schakelen voor slechts bepaalde soorten schade, bijvoorbeeld enkel letselschade, zoals in Nederland het geval is. Het probleem hierbij is dat dit een onderscheid zou creëren tussen verschillende soorten schadelijders, namelijk zij die lichamelijke schade lijden en zij die geen lichamelijke schade ondervinden. Waar ligt de grens? Hoort morele schade daarbij? De kans is niet onbestaande dat dit voor het Grondwettelijk Hof zou komen.

Bovendien staat vast dat de wetgever de verjaring belangrijk vindt, gezien de vele discussies in de parlementaire voorbereiding van de Wet van 10 juni 1998.

125. BESLUIT. – Het zou wenselijk zijn voor de rechtszekerheid, waar de verjaring toch op gestoeld is, om een duidelijke regel te formuleren voor verborgen en sluipende schade. Het valt echter te betwijfelen dat de Belgische wetgever snel zal overgaan tot een uitschakeling van de absolute

²⁹⁸ E. DE KEZEL, “Problematiek van verborgen letselschade en verjaring: reflectie over een speciale vergoedingsregeling n.a.v. zgn. “asbestschadevorderingen”, *TPR* 2004, 129, nr. 26.

verjaringstermijn, gezien de problemen die zulke regeling met zich kan meebrengen en gezien het belang dat de wetgever hecht aan de verjaring van vorderingen.

BESLUIT

126. Uit de bevindingen van het onderzoek is duidelijk naar voor gekomen dat de benadering van de verjaringstermijn en zeker de als absoluut voorziene termijn, stuit op een aanvoelen van onredelijkheid en onbillijkheid in specifieke omstandigheden waarbij de schadebewustwording voor het slachtoffer verder is gelegen in de tijd dan door de wetgever voorzien in de omschrijving van zijn verjaringstermijnen. De casus van de verborgen en sluipende schade onderstreept dit met verve.

De Nederlandse wetgever en rechtspraak heeft dit op een correcte en menselijke wijze ingeschat en aangepakt. In het kader van de Belgische omgeving zal er nog een ernstige inspanning moeten gebeuren door de wetgevende macht. De lagere rechtsmacht heeft de stap naar de redelijkheid en billijkheid reeds gezet via de toepassing van het verbod op rechtsmisbruik. Het valt af te wachten of ook de hogere rechtsmachten zich hierin zullen kunnen vinden. De aanpak en inschatting van het Europees Hof op basis van artikel 6.1 EVRM (alsook de Nederlandse aanpak) biedt de nodige mogelijkheden daartoe.

BIBLIOGRAFIE

WETGEVING:

A. Europeesrechtelijke normen

EVRM

Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden 4 november 1950, *BS* 19 augustus 1955.

B. Internrechtelijke normen

BELGIË

1. Bijzondere wetten

Bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof (*BS* 7 januari 1989).

2. Wetten

Wet van 10 juni 1998 tot wijziging van sommige bepalingen betreffende de verjaring (*BS* 17 juli 1998).

Wet van 25 juni 1992 op de landverzekeringsovereenkomst van (*BS* 20 augustus 1992).

Wet van 25 februari 1991 betreffende de aansprakelijkheid voor produkten met gebreken (*BS* 22 maart 1991).

Gerechtelijk Wetboek 10 oktober 1967 (*BS* 31 oktober 1967).

Wet van 17 april 1878 houdende de voorafgaande titel van het Wetboek van Strafvordering (*BS* april 1878).

Burgerlijk Wetboek, Boek III, Titel XX, Afdeling I, Verjaring, artikel 2219-2280 (*BS* 21 maart 1804).

3. Voorbereidende documenten

Verslag namens de Commissie over het wetsontwerp tot wijziging van sommige bepalingen betreffende de verjaring en betreffende het wetsvoorstel tot opheffing van artikel 26 van de voorafgaande titel van het Wetboek van Strafvordering (J. BARZIN), *Parl.St.* Kamer 1997-98, 1087/7, 23 p.

Verslag namens de Commissie over het wetsontwerp tot wijziging van sommige bepalingen betreffende de verjaring (C. DESMEDT), *Parl.St.* Senaat 1997-1998, 1-883/3, 63 p.

Amendement nr. 11 van het wetsontwerp tot wijziging van sommige bepalingen betreffende de verjaring (R. LANDUYT en T. GIET), *Parl.St.* Kamer 1996-97, nr. 1087/5, 5 p.

Amendement nr. 21 van het wetsontwerp tot wijziging van sommige bepalingen betreffende de verjaring (L. WILLEMS), *Parl.St.* Kamer 1996-97, nr. 1087/6, 3 p.

NEDERLAND

1. Wetten

Wet van 27 november 2003 tot wijziging van de regeling van de bevrijdende verjaring in het Burgerlijk Wetboek voor gevallen van verborgen schade door letsel of overlijden, *Stb.* 27 november 2003, 495.

Burgerlijk Wetboek van 1 januari 1992, Boek 3, Vermogensrecht, *Stb.* 22 november 1991, 600.

2. Voorbereidende documenten

Kamerstukken II 1991/92, 22 599, nr. 9, 8

Kamerstukken II 1988/89, 21 202, nr. 3, 59

Parl. Gesch. nieuw Burgerlijk Wetboek, Boek 3.

RECHTSPRAAK

EHRM

EHRM 19 februari 2013, *Petko Petkov/Bulgarije*, nr. 2834/06.

EHRM 7 juli 2009, *Stagno/België*, nr. 1062/07.

EHRM 12 november 2002, *Zvolsky en Zvolska/Tsjechië*, nr. 46129/99, *Reports of Judgments and Decisions* 2002-IX.

EHRM 21 november 2001, *Al-Adsani/Verenigd Koninkrijk*, nr. 35763/97, *Reports of Judgments and Decisions* 2001-XI.

EHRM 25 januari 2000, *Miragall Escolano/Spanje*, nr. 38366/97, *Reports of Judgments and Decisions* 2000-I.

EHRM 28 oktober 1998, *Pérez de Rada Cavanilles/Spanje*, nr. 28090/95, *Receuil* 1998-VIII.

EHRM 10 juli 1998, *Tinnelly & Sons Ltd e.a. en McElduff e.a./Verenigd Koninkrijk*, nr. 20390/92, *Reports of Judgments and Decisions* 1998-IV.

EHRM 19 december 1997, *Brualla Gomez de la Torre/Spanje*, nr. 26737/95, *Receuil* 1997-VIII.

EHRM 22 oktober 1996, *Stubbings e.a. v. Verenigd Koninkrijk*, nr. 22083/93, *Reports* 1996-IV.

EHRM 4 december 1995, *Bellet/Frankrijk*, nr. 23805/94, *Series A* 333-B.

EHRM 28 mei 1985, *Ashingdane/Verenigd Koninkrijk*, nr. 8225/78, *Series A* 93.

EHRM 9 oktober 1979, *Airey/Verenigd Koninkrijk*, nr. 6289/73, *Series A* 32.

EHRM 25 april 1978, *Tyrer/Verenigd Koninkrijk*, nr. 5856/72, *Series A* 26.

EHRM 21 februari 1975, *Golder/Verenigd Koninkrijk*, nr. 4451/70, *Series A*, nr. 18.

EHRM 27 juni 1968, *Wemhoff/Duitsland*, nr. 2122/64, *Series A* 7.

BELGIE

1. Hof van Cassatie en Grondwettelijk Hof/Arbitragehof

GwH 13 december 2012, nr. 150/2012, *BS* 29 januari 2013, 45.

Arbitragehof 15 oktober 2002, nr. 149/2002, *A.A.* 2002, 1787, *Bull. Bel.* 2003, 183, *BS* 24 februari 2003 (uittreksel), 8898, *FJF* 2002, 809, *JLMB* 2003, 293, *RGCF* 2003 (weergave LOUVEAUX, H.), 59.

Arbitragehof 23 januari 2002, nr. 24/2002, *A.A.* 2002, 253, *BS* 26 maart 2002 (uittreksel), 12415, *Div. Act.* 2002 (verkort), 91, noot S. BRAT, *Div. Act.* 2002, 43, noot -, *JLMB* 2002, 620, noot D. PIRE, *JLMB* 2004, 184, *Juristenkrant* 2002 (weergave G. VERSCHULDEN), afl. 43, 16, *Rev.trim.dr.fam.* 2002, 710.

Arbitragehof 21 maart 1995, nr. 25/95, *BS* 31 maart 1995 8.184, *AA.* 1995, 377, *AJT* 1994-95, 419, noot ARNOU, L., *JLMB* 1995, 496, *JT* 1995, 261, *P&B* 1995, 40, noot X., *RGAR* 1995, nr. 12.529, *RW* 1994-95, 1324, noot TRAEST, P.; *Rev.dr.pén.* 1995 (verkort), 660; *Soc.Kron.* 1995 (verkort), 303, noot; *T.Gez.* 1995-96, 51, noot J. FAYNART, *TBP* 1995 (verkort), 404, *TRD&I* 1995, 365, *Verkeersrecht* 1995, 130, noot B. VEECKMANS.

Cass. 26 april 2012, C.11.0143.N., *Pas.* 2012, 922, *RW* 2012-13, 944-949, *TBBR* 2012, noot E. VERJANS, 50-54.

Cass. 20 januari 2011, C.09.0306.F, *JLMB* 2011, 1141, *Pas.* 2011, 229, *RGAR* 2011, nr. 14733, *RW* 2012-13, 1137, noot X, *TBH* 2011 496, *TBO* 2012, 104.

Cass. 17 januari 2011, AR C100246F, *Pas.* 2011, 200.

Cass. 6 januari 2011, *Pas.* 2011, I, 44, *TBBR* 2012, 388, noot P. BAZIER en *TBO* 2011, 109.

Cass. 1 oktober 2010, *Pas.* 2010, I, 2470, *RW* 2011-2012, 142, noot S. JANSEN en S. STIJNS, *TBBR* 2012, 387, noot P. BAZIER en *TBH* 2011, 77.

Cass. 24 juni 2010, *Pas.* 2010, 2004, concl. C. VANDEWAL, *RW* 2010-11, 1217-1226, noot S. LIERMAN.

Cass. 6 april 2009, C.08.0444.F, *Arr.Cass.* 2009, 994, *Pas.* 2009, afl. 4, 909

Cass. 9 maart 2009, *TBBR* 2010, 130, noot J. GERMAIN en *JT* 2009, 392.

Cass. 16 november 2007, AR nr. C060349F, *JLMB* 2008, 498, *Pas.* 2007, 2050.

Cass. 29 september 2006, C.03.0502.N, *Arr.Cass.* 2006, 1863, *NJW* 2006, 946-947, noot I. BOONE, *Pas.* 2006, 1911, *RW* 2006-07, 1717-1721, noot A. VAN OEVELEN, *TBBR* 2008, afl. 9, 557-558, *TBO* 2007, 66-67, noot K. VANHOVE.

Cass. 30 juni 2006, AR C.04.0573.F, *JLMB* 2006, 1622.

Cass. 23 januari 2006, S.05.0053.N, *Arr.Cass.* 2006, 194, *Pas.* 2006, I, 202, *RW* 2008-09, 1466, noot.

Cass. 10 juni 2004, A.R. nr. C020039N, *Arr.Cass.* 2004, 1031, concl. THUIS, D., *Pas.* 2004, 996, *TGR-TWVR* 2005, 114.

Cass. 11 september 2003, AR nr. C010470N, *Arr.Cass.* 2003, 1643, *Pas.* 2003, 1386, *RW* 2005-06, 1463, noot E. DE CALUWE.

Cass. 8 februari 2001, *Arr.Cass.* 2001, 245, *Pas.* 2001, I, 244, *RW* 2001-02, 778, noot A. VAN OEVELEN, *TBBR* 2004, 396, en *T.Not.* 2001, 473, noot C. DEWULF.

Cass. 30 oktober 2000, *Arr.Cass.* 2000, 1681, *Pas.* 2000, I, 1645 en *RW* 2001-02, 58.

Cass. 3 oktober 1997, *Arr.Cass.* 1997, 918, *Pas.* 1997, I, 962.

Cass. 18 november 1996, *Arr. Cass.* 1996, 1051, *Bull.* 1996, 1121, *J.T.* 1997, 173, *JTT* 1997, 26, noot, *RW* 1997-98, 604, noot, *Verkeersrecht* 1997, 251.

Cass. 1 februari 1996, *Arr.Cass.* 1996, 139.

Cass. 10 mei 1995, *Arr. Cass.* 1994-95, 1230, concl. A. TILLEKAERTS.

Cass. 20 maart 1995, *Arr. Cass.* 1995, 325.

Cass. 21 januari 1993, *Arr. Cass.* 1993, 88 en *RW* 1992-93, 1248.

Cass. 11 juni 1992, *Arr.Cass.* 1991-92, 965, *Pas.* 1992, I, 898 en *RW* 1992-93, 373.

Cass. 14 mei 1992, *Arr. Cass.* 1991-92, 856, *Bull.* 1992, 798, *Pas.* 1992, I, 78.

Cass. 20 februari 1991, *Arr.Cass.* 1990-91, 671 en *Pas.*, I, 1991, 597.

Cass. 15 februari 1991, *RW* 1991-92, 15, *De Verz.* 1991, 473, *JLMB* 1991, 1159, *VKJ* 1991, 144, *RGAR* 1991, 11878.

Cass. 26 oktober 1990, *Arr.Cass.* 1990-91, 244, *Bull.* 1991, 216, *Pas.* 1991, I, 216, *RCJB* 1992, 497.

Cass. 4 december 1989, AR 6848, (Van Reybrouck / Pieters, A.B.V.V.), *Arr.Cass.* 1989-90, 467, *Bull.* 1990, 414, *JTT* 1990, 90, noot, *Pas.* 1990, 1, 414, *RW* 1990-91 (verkort), 305, noot.

Cass. 18 februari 1988, *Arr. Cass.* 1987-88, 790, *Pas.* 1988, I, 728, *RW* 1988-89, 1226, noot en *TBH* 1988, 696, noot E. DIRIX.

Cass. 19 november 1987, *Arr.Cass.* 1987-88, 354, *Pas.* 1988, I, 332 en *RW* 1987-88, 1060.

Cass. 23 oktober 1986, *RW* 1986-87, *TBBR* 1988, 207, noot A. VAN OEVELEN

Cass. 10 januari 1986, *Arr. Cass.*, 1985-86, 657, *Pas.*, I, 1986, 579, *RW*, 1986-87, 105, *JT*, 1987, 467.

Cass. 16 december 1982, *Arr.Cass.* 1982-83, 518 en *Pas.* 1983, I, 472.

Cass. 24 september 1981, *Arr. Cass.* 1982, 149, *JTT* 1983, 143, noot.

Cass. 10 september 1971, *Arr.Cass.* 1972, 31, met concl. Proc.-Gen. GANSHOF VAN DER MEERSCH, *Pas.* 1972, I, 28, noot W.G., *JT* 1972, 118, *RCJB* 1976, 300, noot P. VAN OMMESLAGHE, *RGAR* 1972, nr. 8791, *RW* 1971-72, 321, met conclusie en *T.Aann.* 1972, 245, noot VERBERNE.

Cass. 25 september 1970, *Arr.Cass.* 1971, 78, advies O.M., *Bull. Bel.* 1971, 2163, *JT* 1971, 58, *Pas.* 1971, I, 65, *RCJB* 1972, 5, noot LINSMEAU, J., *Rec.gén.enr.not.* 1971, 233, *RW* 1970-71, 845.

Cass. 2 januari 1969, *Arr. Cass.* 1969, 409, *JT* 1969, 480, *Pas.* 1969, I, 386, advies O.M., *RCJB* 1696, 91, noot DABIN, J., *Rec.gén.enr.not.* 1972, 415, noot -, *RW* 1968-69, 1375.

Cass. 3 februari 1950, *RW* 1949-50, 1356 en *Pas.* 1950, I, 382.

Cass. 19 maart 1891, *Pas.* 1891, I, 94.

Cass 4 mei 1883, *Pas.* 1883, I, 211.

Cass. 15 maart 1877, *Pas.* 1877, I, 281.

Cass., 18 januari 1872, *Pas.*, 1872, I, 332.

2. Lagere hoven en rechtbanken

Arbh. Antwerpen 9 juni 1992, *JTT* 1994, 59.

Rb. Brussel 28 november 2011, *TMR* 2012, afl. 2, p. 167, *MER* afl. 3, 166, noot DECOCK, K. en RONSE, S., en

[www.legalworld.be/legalworld/uploadedFiles/Rechtspraak/De_Juristenkrant/Rb%20Brussel%2028%20november%202011%20\(asbest%20eternit\).pdf?LangType=2067](http://www.legalworld.be/legalworld/uploadedFiles/Rechtspraak/De_Juristenkrant/Rb%20Brussel%2028%20november%202011%20(asbest%20eternit).pdf?LangType=2067).

Rb. Hasselt 30 juni 2008, *T.Gez/Rev.Droit Santé* 2008-09, 204, noot T. VANSWEEVELT

Rb. Brussel 4 januari 1995, *Rev. trim. dr. fam.* 1995, 674, *TBBR* 1996, 501.

NEDERLAND

1. Hoge Raad

HR 3 december 2010, *NJ* 2012, 196 noot C.E. DU PERRON, *LJN* BN6241.

HR 9 oktober 2009, *NJ* 2012, 193, noot C.E. DU PERRON, *LJN* BJ4850.

HR 20 februari 2004, *NJ* 2006, 113.

HR 31 oktober 2003, *Saelman/AZVU*, *NJ* 2006, 112.

HR 15 maart 2002, *NJ* 2004, 126.

HR 6 april 2001, *Vellekoop/Wilton Fijenoord*, *NJ* 2002, 383.

HR 28 april 2000, *RvdW* 2000, 118, *NJ* 2000, 430, *Van Hese/De Schelde*, *LJN* AA5635, met conclusie A-G SPIER.

HR 28 april 2000, *RvdW* 2000, 119, *NJ* 2000, 431, *Rouwhof/Eternit*, *LJN* AA 5634, met conclusie A-G SPIER.

HR 7 januari 2000, *NJ* 2000, 272, noot ARB.

HR 23 oktober 1998, *NJ* 2000, 15.

HR 3 november 1995, *Van B./Diaconessenarbeid*, *NJ* 1998, 380, noot CJHB.

HR 4 november 1994, *NJ* 1996, 485.

HR 11 september 1992, *NJ* 1992, 746.

HR 24 mei 1991, *NJ* 1992, 246.

2. Lagere hoven en rechtbanken

Hof Den Haag 24 juli 2002, AE 6530, zaaknr. C01/158.

Gerechtshof 's-Gravenhage 18 december 2012, *Wilton Fijenoord*, 200.082.776/01 *LJN* BY6208, *NJF* 2013, 67, *RAR* 2013, 42.

Gerechtshof 's-Gravenhage 18 december 2012, *Allianz*, 200.079.209/01, LJN BY6205, *NJF* 2013, 66.

Gerechtshof 's-Gravenhage 25 januari 2011, *Maersk*, 200.033.493/01, LJN BP1109, onuitg. en www.rechtspraak.nl.

Rechtbank Almelo 28 april 2010, 102010/HA ZA 09-515, LJN BM6124, *NJF* 2013, 273.

Kantongerecht Almelo 11 januari 1996, *TMA* 1996.

RECHTSLEER

BELGIË

1. Monografieën, verhandelingen, verzamelwerken, bijdragen en reeksen

ALLEMEERSCH, B. en SOBRIE, S., "Qui dormit, non peccat. Een nieuwe stelling over de verjaring van het geding" in D. D'HOOGHE, K. DEKETELAERE en A. DRAYE, *Liber amicorum Marc Boes*, Brugge, die Keure, 2011, 637-649.

BOCKEN, H. en BOONE, I., *Het buitencontractueel aansprakelijkheidsrecht en andere schadevergoedingsmechanismen*, Brugge, die Keure, 2010, 217 p.

BOCKEN H. en BOONE, I., *Inleiding tot het schadevergoedingsrecht: buitencontractueel aansprakelijkheidsrecht en andere schadevergoedingsstelsels*, Brugge, die Keure, 2011, 284 p.

BOONE, I., "De verjaring van de vordering tot schadeherstel op grond van buitencontractuele aansprakelijkheid en van de burgerlijke vordering uit een misdrijf" in X., *De herziening van de bevrijdende verjaring door de Wet van 10 juni 1998*, Antwerpen, Kluwer, 1999, 93-140.

CAUFMAN, C., *De verbindende eenzijdige belofte*, Antwerpen, Intersentia, 2005, 952 p.

CLAEYS, I., "Opeisbaarheid, kennisname en schadeverwekkend feit als vertrekpunten van de verjaring" in I. CLAEYS (ed.), *Verjaring in het privaatrecht. Weet de avond wat de morgen brengt?*, Mechelen, Kluwer, 2005, 31-85.

CORNELIS, L., "Panta rei, kai ouden menei. Over de verjaring van de rechts –en schulvordering", in I. CLAEYS, L. CORNELIS en G. DEBERSAQUES (eds.), *De verjaring. Vierde Antwerps Juristencongres*, Antwerpen, Intersentia, 2007, 317-343.

CORNELIS, L., *Algemene theorie van de verbintenissen*, 2000, Antwerpen, Intersentia, 997 p.

CORNELIS, L., "Aansprakelijkheid in de ban van de goede trouw?" in M. STORME (red.), *Recht halen uit aansprakelijkheid. XIXe Postuniversitaire cyclus Willy Delva*, Gent, Mys & Breesch, 1993, 1-80.

DALCO, R.O., *Traité de responsabilité civile*, I, Brussel, Larcier, 1967, 740 p.

- DE BOECK, A., "Rechtsmisbruik" in X., *Bijzondere overeenkomsten. Artikelsgewijze commentaar en overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Mechelen, Kluwer, losbl., 22 p.
- DE KEZEL, E., "De erkenning en vergoeding van schade veroorzaakt door asbestziekten in België: Het Schadeloosstellingfonds voor Asbestslachtoffers" in H. BOCKEN (ed.), *Nieuwe wettelijke regelingen voor vergoeding van gezondheidsschade*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2008, 39-76.
- DEKKERS, R. en DIRIX, E., *Handboek burgerlijk recht. Deel II*, Antwerpen, Intersentia, 2005, 589 p.
- DE PAGE, H., *Traité élémentaire de droit civil belge. Principes – doctrine – jurisprudence*, VII, Boek VIII, *Les privilèges – les hypothèques – la transcription – la prescription*, Brussel, Bruylant, 1962, 1367 p.
- DUBUISSON, B. en CALLEWAERT, V., "La prescription en droit des assurances" in *La prescription extinctive. Etudes de droit comparé*, Brussel, Bruylant, Zurich, Schulthess, Parijs, LGDJ, 2010, 634-686.
- DUMON, F., "Artikel 95 G.W." in P. DEPUYDT, B. ALLEMEERSCH, D. LINDEMANS en S. RAES (eds.), *Gerechtigd recht. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Mechelen, Kluwer, 1991, 50 p.
- DURANT, I., "Le point de départ des délais de prescription extinctive et libératoire en matière civile. Rapport belge" in P. JOURDAIN en P. WÉRY (eds.), *La prescription extinctive. Etudes de droit comparé*, Brussel, Bruylant, Zurich, Schulthess, Parijs, LGDJ, 2010, 264-317.
- JOCOQUÉ, G., "De verjaring in het verzekeringsrecht" in I. CLAEYS, L. CORNELIS en G. DEBERSAQUES (eds.), *De verjaring. Vierde Antwerps Juristencongres*, Antwerpen, Intersentia, 2007, 89-139.
- JOCOQUÉ, G., "Verjaring en verzekering" in I. CLAEYS (ed.), *Verjaring in het privaatrecht: weet de avond wat de morgen brengt?*, Mechelen, Kluwer, 2005, 181-241.
- LAENENS, J., BROECKX, K., SCHEERS, D., THIRIAR, P., *Handboek gerechtelijk recht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 853 p.
- LAURENT, F., *Principes de droit civil*, Brussel, Bruylant, 1878, 33 v., XXXII, 659 p.
- LEBON, C., "Stuiting, schorsing en verlenging van verjaring" in I. CLAEYS (ed.), *Verjaring in het privaatrecht: weet de avond wat de morgen brengt?*, Mechelen, Kluwer, 2005, 87-122.
- LEBON, C., "Tenietgaan van verbintenissen. Verjaring" in E. DIRIX en A. VAN OEVELEN (eds.), *Bijzondere overeenkomsten. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Mechelen, Kluwer, 2004, losbl., 93 p.
- LEFEBVRE-MASSCHELEIN, M.-A., *Het verval van een recht in het materieel privaatrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 361 p.

- LENAERTS, A., *Fraus omnia corrumpit: autonome rechtsfiguur of miskend correctiemechanisme?*, onuitg., Doctoraatsproefschrift, Instituut voor Verbintenissenrecht, KULeuven, 2013, 435 p.
- LIMPENS J. en KRUIHOF, R., "Rechtsvergelijkende aantekeningen bij het begrip rechtsmisbruik" in E. BOONEN, e.a. (ed.), *Recht in beweging. Opstellen aangeboden aan Prof. Mr. René Victor, I*, Antwerpen, Kluwer, 1973, 655-678.
- MARCHANDISE, M., *La prescription libératoire en matière civile*, Brussel, Larcier, 2007, 176 p.
- MAST, A., DUJARDIN, J., VAN DAMME, M. en VANDE LANOTTE, J., *Overzicht van het Belgisch administratief recht*, Mechelen, Kluwer, 2009, 1277 p.
- PEETERS, N., "Verjaring" in J. ROODHOOF (ed.), *Bestendig Handboek Verbintenissenrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, losbl., 48-87 (55 p.).
- RIMANQUE, K., "Artikel 6 eerste lid EVRM" in R. DE CORTE, J. LAENENS, P. LEMMENS en D. LINDEMANS (eds.), *Gerechtigd recht: artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Kluwer, Mechelen, 2002, losbladig, 9 dln., losbl. 46 p.
- ROMAIN, J.-F., "Topographie des principes généraux du droit en droit privé, à caractère primaire, secondaire et tertiaire" in X., *Liber Amicorum Jacques Malherbe*, Brussel, Bruylant, 2006, 903-925.
- ROMAIN, J.-F., "Le principe de la convention-loi (portée et limites): réflexions au sujet d'un nouveau paradigme contractuel" in X., *Les obligations contractuelles*, Brussel, Jeune Barreau, 2000, 43-143.
- STIJNS, S., *Leerboek verbintenissenrecht*, 1, Brugge, die Keure, 2005, 268 p.
- STIJNS, S., "De matigingsbevoegdheid van de rechter bij misbruik van contractuele rechten in de Belgische rechtspraak van het Hof van Cassatie" in J. SMITS en S. STIJNS (eds.), *Inhoud en werking van de overeenkomst naar Belgisch en Nederlands recht*, Antwerpen, Intersentia, 2005, 79-100.
- STIJNS, S. en SAMOY, I., "La confiance légitime en droit des obligations" in S. STIJNS en P. WÉRY (eds.), *De bronnen van niet-contractuele verbintenissen*, Brugge, die Keure, 2007, 47-98.
- TAVERNIER, P., *De buitencontractuele aansprakelijkheid voor schade veroorzaakt door minderjarigen*, Antwerpen, Intersentia, 2006, 670 p.
- TINANT, J., "Délais et prescriptions en droit des assurances" in *Les prescriptions et les délais*, Luik, Editions du Jeune Barreau, 2007, 65-117
- VANDE LANOTTE, J. en HAECK, Y., *Handboek EVRM - Deel 1: Algemene beginselen*, Antwerpen, Intersentia, 2005, 949 p.
- VAN GERVEN, W., *Algemeen deel*, Brussel, Story-Scientia, 1968, 519 p.
- VAN GERVEN, W. m.m.v. COVEMAEKER, S., *Verbintenissenrecht*, Leuven, Acco, 2006, 719 p.

VAN GERVEN, W. en LIERMAN, S., *Algemeen deel. Veertig jaar later, Beginselen van Belgisch privaatrecht*, Mechelen, Kluwer, 2010, 603 p.

VAN HOECKE, M., "De algemene rechtsbeginselen als rechtsbron: een inleiding" in M. VAN HOECKE (ed.), *Algemene Rechtsbeginselen*, Antwerpen, Kluwer rechtswetenschappen, 1991, 3-28.

VAN LEUVEN, N., *Contracten en mensenrechten. Een mensenrechtelijke lezing van het contractenrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2009, 582 p.

VAN OEVELEN, A., "Algemene rechtsbeginselen in het verbintenissen- en contractenrecht" in M. VAN HOECKE (ed.), *Algemene Rechtsbeginselen*, Antwerpen, Kluwer, 1991, 95-157.

VAN OMMESLAGHE, P., *Droit des obligations. I. Introduction. Sources des obligations*, Brussel, Bruylant, 2010, 936 p.

VAN ORSHOVEN, P., "Algemene rechtsbeginselen, in alle rechtstakken. Over de grondwettelijke waarde van de publiek- en privaatrechtelijke beginselen" in X., *Publiekrecht. De doorwerking van het publiekrecht in het privaatrecht*, Gent, Mys & Breesch, 1997, 1-36.

VAN ORSHOVEN, P., "*Non scripta lex, sed nata lex*. Over het begrip en de plaats in de normenhierarchie van de algemene rechtsbeginselen" in M. VAN HOECKE (ed.), *Algemene rechtsbeginselen*, Antwerpen, Kluwer rechtswetenschappen, 1991, 59-80.

VAN ORSHOVEN, P., BOES, M. en ALLEMEERSCH, B., *Tussen gelijk hebben en gelijk krijgen: gerechtelijk recht voor bachelors* Leuven, Acco, 2010, 477 p.

VANSWEEVELT T. en WEYTS, B., *Handboek buitencontractueel aansprakelijkheidsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2009, 935 p.

VANSWEEVELT, T., "De verjaring van de buitencontractuele vordering (art. 2262bis BW)", in H. VUYE en Y. LEMENSE (eds.), *Springlevend aansprakelijkheidsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2011, 293-358.

WÉRY, P., *Droit des obligations. 1. Théorie générale du contrat*, Brussel, Larcier, 2011, 1044 p.

WÉRY, P., *Droit des obligations. 1. Théorie générale du contrat*, Brussel, Larcier, 2010, 927 p.

2. Artikels in tijdschriften, noten en conclusies

BAZIER, P., "Abus de droit, *rechtsverwerking* et sanctions de l'abus de droit" (noot onder Cass. 1 oktober 2010), *TBBR* 2012, 393-403.

BOSSUYT, A., "Algemene rechtsbeginselen in de rechtspraak van het Hof van Cassatie", *TPR* 2004, 1589-1662.

BOSSUYT, A., "Hoofdstuk IV – Algemene rechtsbeginselen", in *Jaarverslag van het Hof van Cassatie van België* 2003, 102-146.

CLAEYS, I., "De nieuwe verjaringswet: een inleidende verkenning", *RW* 1998-99, 377-403.

DABIN, J., "Sur l'adage contra non valentem agere non currit praescriptio" (noot onder Cass. 2 januari 1969), *RCJB* 1696, 93-107.

DE BERSAQUES, A., "L'abus de droit" (noot onder Gent 20 november 1950), *RCJB*, 1953, 272-287.

DECOCK, K. en RONSE, S., "Tempering van de onbillijkheid van de absolute verjaringstermijn" (noot onder Rb. Brussel 28 november 2011), *MER* 2012, 166-172.

DE KEZEL, E., "Ongelijke verjaringstermijnen voor aansprakelijkheid notaris discrimineren", *Juristenkrant* 2013, afl. 265, 7.

DE KEZEL, E., "Blootstelling aan asbest. Civiele vorderingsmogelijkheden van milieuslachtoffers", *TMR* 2008, 584-602.

DE KEZEL, E., "Problematiek van verborgen letselschade en verjaring: reflectie over een speciale vergoedingsregeling n.a.v. zgn. "asbestschadevorderingen", *TPR* 2004, 107-143.

GANSHOF VAN DER MEERSCH, W., "Propos sur le texte de la loi et les principes généraux du droit", *JT* 1970, 557-596.

JACOBS, A. "La loi du 10 juin 1998 modifiant certaines dispositions en matière de prescription", *TBBR* 1999, 10-35.

JANSEN, S. en STIJNS, S., "Rechtsverwerking aanvaard als toepassing van rechtsmisbruik?" (noot onder Cass. 1 oktober 2010), *RW* 2011-12, 143-148.

JOCOUE, G., "EVRM beschermt minderjarigen tegen verjaring", *Bull. Ass. – De Verz.* 2010, 36-38.

LIERMAN, S., "Gelijkheid van de burgers voor de openbare lasten: wel fundamenteel, (nog) niet absoluut" (noot onder Cass. 24 juni 2010), *RW* 2010-11, 1223-1227.

SAGAERT, V., "De verjaring van de vordering uit onverschuldigde betaling", in *RW* 2000-2001, 257-263.

SAMOY, I. en VERJANS, E., "Recente ontwikkelingen bij de aansprakelijkheid en alternatieve vergoedingsregelingen" in C. VAN SCHOUBROECK, I. SAMOY en S. STIJNS (eds.), *Aansprakelijkheids- en verzekeringsrecht*, Themis-cahier 72, Brugge, die Keure, 2011, 94-129.

SOMERS, S., "Verjaring in het buitencontractueel aansprakelijkheidsrecht vanuit mensenrechtelijk perspectief", *RW* 2011-2012, 1742-1764.

STIJNS, S., "Abus, mais de quel(s) droit(s)? Réflexions sur l'exécution de bonne foi des contrats et l'abus des droit contractuels", *JT* 1990, 33-44.

STIJNS, S. en JANSEN, S., "De basisbeginselen van het contractenrecht. De recentste evoluties", *TBBR* 2013, 2-30.

STIJNS, S. en JANSEN, S., "Rechtsverwerking aanvaard als toepassing van rechtsmisbruik?" (noot onder Cass. 1 oktober 2010), *RW* 2011-2012, 143-148.

STIJNS, S., SAMOY, I. en LENAERTS, A., "De rol van de wil en het gedrag van partijen bij de bevrijdende verjaring", *RW* 2010-2011, 1538-1559.

STIJNS, S., VAN GERVEN, D. en WÉRY, P., "Chronique de jurisprudence. Les obligations: les sources (1985-1995)", *JT* 1996, 689-752.

STORME, M.E., "Perspektieven voor de bevrijdende verjaring in het vermogensrecht met ontwerpbevestigingen voor een hervorming", *TPR* 1994, 1977-2046.

STORME, M.E., "De invloed van de goede trouw op de contractuele schuldvorderingen", *RW* 1989-90, 137-141.

VANDEWAL, C., concl. bij Cass. 24 juni 2010, *RW* 2010-11, 1219.

VAN OEVELEN, A., "Algemeen overzicht van de bevrijdende verjaring en de vervaltermijnen in het Belgisch privaatrecht", *TPR* 1987, 1755-1842.

VAN OEVELEN, A., "Recente ontwikkelingen inzake de bevrijdende verjaring in het burgerlijk recht", *RW* 2000-01, 1433-1444.

VANSWEEVELT, T., "De verjaring van de buitencontractuele vordering (art. 2262bis B.W.): de kennis van de schade, de identiteit van de aansprakelijke persoon én van het causaal verband tussen fout en schade?", *T.Ge.* 2008-2009, 206-209.

WEYTS, B., "*Fraus omnia corrumpit* in het buitencontractueel aansprakelijkheidsrecht: geen aansprakelijkheidsverdeling in geval van opzet", *RW* 2002-03, 1629-1632.

WILLEMS, K., "Verjaring van een betaalde schuld" *TBBR* 2008, 319-330

WILMS, M., "Betaling van een verjaarde schuld", *TBBR* 1988, 153-186.

NEDERLAND

1. Monografieën, verhandelingen, verzamelwerken, bijdragen en reeksen

HARTKAMP, A.S. en SIEBURGH, C.H., *C. Asser's handleiding tot beoefening van het Nederlands recht. Deel 6-1. Verbintenissenrecht. De verbintenis in het algemeen, eerste gedeelte*, Deventer, Kluwer, 2008, 383 p.

HARTKAMP, A.S. en SIEBURGH, C.H., *C. Asser's handleiding tot beoefening van het Nederlands recht. Deel 4-1. Verbintenissenrecht. De verbintenis in het algemeen*, Deventer, Kluwer, 2004, 719 p.

HARTLIEF, T., *Ieder draagt zijn eigen schade*, Deventer, Kluwer, 1997, 76 p.

HONDIUS, E., "Een doornroosje onder de vorderingen van asbest, diaconessen en verjaring" in J. TEN KATE, R. KOTTENHAGEN, A. VAN MIERLO EN J. LANSINK (eds.), *Miscellanea jurisconsulto vero dedicata*, Deventer, Kluwer, 1997, 161-167.

KOOPMANN, M.W.E., *Bevrijdende verjaring*, Deventer, Kluwer, 2010, 107 p.

NIEUWENHUIS, C.H., STOLKER, C.J.J.M en VALK, W.L., *Burgerlijk wetboek: tekst en commentaar: de tekst van de boeken 1,2,3,4,5,6,7,8,10 van het BW en International Convention for the unification of certain rules law relating to bills of lading, voorzien van commentaar met toevoeging van aanverwante nationale en Europese regelgeving*, Deventer, Kluwer, 2011, 2438 p.

SPIER, J., *Sluipende schade*, Deventer, Kluwer, 1990, 38 p.

VAN DOMERINGEN-VAN RONGEN, L., "Risico's met een lange staart" in J. TEN KATE, R. KOTTENHAGEN, A. VAN MIERLO EN J. WANSINK (eds.), *Miscellanea jurisconsulto vero dedicata*, Deventer, Kluwer, 1997, 27-39.

2. Artikels in tijdschriften, noten en conclusies

DU PERRON, C. E., noot onder HR 31 oktober 2003, *Saelman/AZVU*, NJ 2006, 112.

HOLTHUIJSEN, J.L.H., "Ontsnappen aan het verjaringszwaard", *NTBR* 2001, 2-13.

VAN SCHAICK, A.C., "Actioni non natae non praescribitur? Verjaring en redelijkheid en billijkheid", *WPNR* 2000, 591-597.

HONDIUS, E., "Verjaring van vorderingen voordat de rechthebbende daarvan op de hoogte is", *NTBR* 1998, 275.

JANSEN, C. en LOONSTRA, C., "Verjaringsperikelen in asbestzaken", *Sociaal recht* 2000, 241-242.

RUTGERS, F. J., "'De lange staart' van het asbestrisico", *TMA* 1998, 136-140.

RUTGERS, F., "Verjaring van asbestclaims; beperking van aansprakelijkheid", *TMA* 1996, 109-115.

SPIER, J., concl. voor HR 24 mei 2002, *NJ* 2002, 268.

VAN BOOM, W., "Verjaring mesothelioomclaims doorbroken", *A&V* 2000, 55-69.

OVERIGE BRONNEN

COURARD, P., "Asbestfonds - 5-jarig bestaan (2007-2012)",

<http://www.courard.belgium.be/nl/asbestfonds-5-jarig-bestaan-2007-2012>.

Auteursrechtelijke overeenkomst

Ik/wij verlenen het wereldwijde auteursrecht voor de ingediende eindverhandeling:

Correctiemechanismen op de absolute verjaringstermijn inzake de buitencontractuele aansprakelijkheid

Richting: **master in de rechten-rechtsbedeling**

Jaar: **2013**

in alle mogelijke mediaformaten, - bestaande en in de toekomst te ontwikkelen - , aan de Universiteit Hasselt.

Niet tegenstaand deze toekenning van het auteursrecht aan de Universiteit Hasselt behoud ik als auteur het recht om de eindverhandeling, - in zijn geheel of gedeeltelijk -, vrij te reproduceren, (her)publiceren of distribueren zonder de toelating te moeten verkrijgen van de Universiteit Hasselt.

Ik bevestig dat de eindverhandeling mijn origineel werk is, en dat ik het recht heb om de rechten te verlenen die in deze overeenkomst worden beschreven. Ik verklaar tevens dat de eindverhandeling, naar mijn weten, het auteursrecht van anderen niet overtreedt.

Ik verklaar tevens dat ik voor het materiaal in de eindverhandeling dat beschermd wordt door het auteursrecht, de nodige toelatingen heb verkregen zodat ik deze ook aan de Universiteit Hasselt kan overdragen en dat dit duidelijk in de tekst en inhoud van de eindverhandeling werd genotificeerd.

Universiteit Hasselt zal mij als auteur(s) van de eindverhandeling identificeren en zal geen wijzigingen aanbrengen aan de eindverhandeling, uitgezonderd deze toegelaten door deze overeenkomst.

Voor akkoord,

Vanden Boer, Daan

Datum: **16/05/2013**