

Hof van Cassatie van België

Arrest

Nr. C.20.0333.N

H. E. M.,

5eiseres,

toegelaten tot de rechtsbijstand bij beschikking van 15 juni 2020 (nr. G.20.0071.N),
vertegenwoordigd door mr. Martin Lebbe, advocaat bij het Hof van Cassatie, met
kantoor te 1060 Brussel, Jourdanstraat 31, waar de eiseres woonplaats kiest,

tegen

10A. S.,

verweerder.

I. RECHTSPLEGING VOOR HET HOF

Het cassatieberoep is gericht tegen het arrest van het hof van beroep te Antwerpen van 26 februari 2020.

15Raadsheer Sven Mosselmans heeft verslag uitgebracht.

Advocaat-generaal Els Herregodts heeft geconcludeerd.

II. CASSATIEMIDDELEN

De eiseres voert in haar verzoekschrift dat aan dit arrest is gehecht, twee middelen aan.

20III. BESLISSING VAN HET HOF

Beoordeling

Eerste middel

1. Krachtens artikel 14 Gerechtelijk Wetboek is een tegenvordering een tussenvordering die uitgaat van de verweerder en ertoe strekt tegen de eiser een 25veroordeling te doen uitspreken.

Krachtens artikel 807 Gerechtelijk Wetboek kan de eiser zijn vordering uitbreiden of wijzigen middels een op tegenspraak genomen conclusie op voorwaarde dat het voorwerp van de uitgebreide of gewijzigde vordering een feitelijke grondslag vindt in de inleidende akte.

302. Krachtens artikel 1042 Gerechtelijk Wetboek gelden de artikelen 14 en 807 Gerechtelijk Wetboek ook in hoger beroep.

3. Krachtens artikel 1068, eerste lid, Gerechtelijk Wetboek maakt het hoger beroep het geschil zelf, met alle feitelijke en juridische vragen die daarmee samenhangen, aanhangig bij de appelrechter.

354. Uit het geheel van voormelde wetsbepalingen volgt dat:

- een tegenvordering een autonoom karakter heeft in die zin dat ze niet moet voldoen aan de toelaatbaarheidsvoorwaarden van artikel 807 Gerechtelijk Wetboek, die als zodanig enkel gelden voor de eiser die zijn vordering uitbreidt of wijzigt;

40- de voor het eerst in hoger beroep ingestelde tegenvordering evenwel, omwille van de wapengelijkheid van procespartijen en hun verplichting tot loyale

procesvoering, feitelijk verband moet houden met een voor de eerste rechter ingestelde vordering.

5. Uit de stukken waarop het Hof kan acht slaan, blijkt dat:
- 45- de verweerder voor de eerste rechter een vordering instelt tot vermindering van de hem eerder opgelegde onderhoudsbijdrage voor beide kinderen van de partijen;
- de verweerder in zijn inleidende akte van 2 november 2017 gewag maakt van het ouderlijk gezag en de verblijfsregeling voor de kinderen, een beweerde 50 miskennis van de geldende verblijfsregeling door de eiseres, een hangend sociaal onderzoek en bezorgdheden van de eiseres;
 - de eiseres voor het eerst in hoger beroep onderzoeksmaatregelen vordert en in het licht daarvan een aangepaste gezags- en verblijfsregeling.

6. De appelrechter verklaart de door de eiseres voor het eerst in hoger beroep 55 ingestelde tegenvordering onontvankelijk omdat zij *“niet [werd] gesteld voor de eerste rechter en bijgevolg niet door de devolutieve werking aanhangig [kan] zijn gemaakt (...)”*, *“zulks enkel [geldt] voor vorderingen die geldig aanhangig zijn gemaakt bij de eerste rechter, maar nog niet definitief zijn berecht”* en *“[noch] het ingeroepen belang van een goede rechtsbedeling, noch het belang van de 60 kinderen een juridische grondslag [bieden] om deze nieuwe [vordering] in beroep ontvankelijk te verklaren”*.

De appelrechter die zodoende de door de eiseres voor het eerst in hoger beroep ingestelde tegenvordering onontvankelijk verklaart, zonder na te gaan of het voorwerp van deze vordering feitelijk verband houdt met de door de verweerder 65 voor de eerste rechter ingestelde vordering en niettegenstaande de devolutieve werking van het hoger beroep waardoor het geschil met inbegrip van de bedoelde verblijfsregeling voor de appelrechter aanhangig is, verantwoordt zijn beslissing niet naar recht.

Het middel is gegrond.

70(...)

Dictum

Het Hof,

Vernietigt het bestreden arrest.

Beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het
75vernietigde arrest.

Houdt de kosten aan en laat de beslissing daaromtrent aan de feitenrechter over.

Verwijst de zaak naar het hof van beroep te Gent.

Dit arrest is gewezen te Brussel door het Hof van Cassatie, eerste kamer, samengesteld uit sectievoorzitter Eric Dirix, als voorzitter, sectievoorzitter Geert
80Jocqué, en de raadsheren Bart Wylleman, Koenraad Moens en Sven Mosselmans, en in openbare rechtszitting van 19 maart 2021 uitgesproken door sectievoorzitter Eric Dirix, in aanwezigheid van advocaat-generaal Els Herregodts, met bijstand van griffier Vanity Vanden Hende.

V. Vanden Hende

S. Mosselmans

K. Moens

B. Wylleman

G. Jocqué

E. Dirix



Copie de fiche NL
cassation.xlsx

85

VOORZIENING IN CASSATIE

90

VOOR: Mevrouw H. E. M.,
eiseres in cassatie aan wie het voordeel van
rechtsbijstand werd toegekend bij beschikking van
95 het Bureau voor rechtsbijstand bij het Hof van
Cassatie dd. 15 juni 2020;

100

bijgestaan en vertegenwoordigd door Mr. Martin
Lebbe, advocaat bij het Hof van Cassatie, kantoor
houdend te 1050 Brussel, Louizalaan 106, alwaar
keuze van woonplaats wordt gedaan.

TEGEN: De heer A. S.,
verweerder in cassatie.

105

Aan de Eerste Voorzitter, Voorzitter en Raadsheren, leden van het Hof
van Cassatie,

110 Hooggeachte Dames en Heren,

Eiseres heeft de eer aan Uw toezicht te onderwerpen een arrest van 26
februari 2020 van de familiekamer F3E van het hof van beroep te Antwerpen
(A.R. 2019/FK/4).

115

Van belang zijnde feiten en procedurevoorgaanden

Verweerder en eiseres traden op 11 maart 2008 in het huwelijk te Tanger, Marokko. Uit dit huwelijk werden twee kinderen geboren: M. S. en N. S.

Bij vonnis dd. 9 januari 2014 sprak de rechtbank van eerste aanleg te Mechelen de echtscheiding uit. Bij vonnis dd. 3 april 2014 werd verweerder door de rechtbank van eerste aanleg te Mechelen veroordeeld tot betaling van € 150,00 onderhoudsgeld aan eiseres voor een periode die correspondeerde met de duur van het huwelijk.

Bij arrest van het hof van beroep te Antwerpen dd. 21 januari 2014 werd verweerder veroordeeld tot betaling van een maandelijkse onderhoudsbijdrage van € 150,00 voor M. en van € 100,00 voor N., te verhogen met $\frac{3}{4}$ van de bijzondere kosten.

Bij conclusie/verzoekschrift dd. 2 november 2017 beriep verweerder zich op nieuwe omstandigheden in de zin van artikel 1253ter/7 van het Gerechtelijk Wetboek. Hij voerde aan dat de vaststelling van de voornoemde bijdragen gebeurde op basis van zijn maandelijks inkomen van (gemiddeld) € 2.400,00 als vrachtwagenchauffeur, maar dat hij sindsdien, omwille van hartproblemen, voor 66% arbeidsongeschikt is en een invaliditeitsuitkering ten bedrage van € 1.040,00 ontvangt.

135 Gelet op zijn kosten was zijn financiële draagkracht, aldus verweerder, erdermate op achteruit gegaan, dat er sprake was van “nieuwe omstandigheden” in de zin van de wet.

Bij vonnis dd. 21 juni 2018 ging de eerste rechter op de door verweerder gevorderde vermindering in. Hij overwoog daartoe dat hij bewezen achtte dat het 140verdienvermogen van verweerder aanzienlijk verminderd was, zodat hij de door verweerder verschuldigde onderhoudsbijdragen aan zijn kinderen terugbracht tot € 120,00 per maand voor M. en € 80,00 voor N.. De onderhoudsbijdrage die verweerder aan eiseres verschuldigd was, werd door de eerste rechter verlaagd tot € 75,00 per maand.

145 Bij verzoekschrift dd. 8 november 2019 tekende eiseres hoger beroep tegen deze beslissing aan.

Bij het bestreden arrest dd. 26 februari 2020 bevestigt de appelrechter het eerste vonnis integraal. De motieven van de eerste rechter werden door de appelrechter volledig overgenomen (p. 4, voorlaatste alinea).

150 Tegen dit arrest meent eiseres gerechtigd te zijn de volgende middelen tot cassatie te formuleren.

EERSTE MIDDEL TOT CASSATIE

155

Geschonden wetsbepalingen

- artikelen 14, 807, 1042 en 1068, eerste lid, van het Gerechtelijk Wetboek.

160

Bestreden beslissing

165 De appelrechter oordeelt dat de vorderingen die eiseres in verband met de verblijfsregeling van de kinderen in hoger beroep stelt, onontvankelijk zijn, op grond van de volgende overwegingen (p. 4):

“[...]”

170 *In het verzoekschrift tot hoger beroep worden niet alleen grieven aangevoerd tegen het bestreden vonnis, dat enkel betrekking had op financiële aspecten, maar worden ook een reeks nieuwe vorderingen gesteld met betrekking tot de verblijfsregeling.*

De vorderingen met betrekking tot het ouderlijk gezag en het verblijf van 175de minderjarigen werden niet gesteld voor de eerste rechter en kunnen bijgevolg niet door de devolutieve werking aanhangig zijn gemaakt bij het hof. Zulks geldt enkel voor vorderingen die geldig aanhangig zijn gemaakt bij de eerste rechter, maar nog niet definitief zijn berecht.

180 *Het ingeroepen belang van een goede rechtsbedeling, noch het belang van de kinderen bieden een juridische grondslag om deze nieuwe vorderingen in beroep ontvankelijk te verklaren.*

Het hoger beroep voor het overige, dat regelmatig is naar vorm en termijn, is ontvankelijk.

[...]”

185

Grieven

1. In graad van beroep kan de (oorspronkelijke) verweerder op grond 190 van de artikelen 14, 807 en 1042 van het Gerechtelijk Wetboek voor het eerst een tegeneis instellen, voor zover die tegeneis berust op een feit of een handeling die in de gedinginleidende akte aangevoerd werd (zie o.m. Cass. 5 december 2014, AC 2014, 2819, conc. Van Ingelgem; Cass. 23 februari 2006, AC 2006, 429; Cass. 14 oktober 2005, AC 2005, 1940; Cass. 10 september 1982, AC 1982-83, 55).

195

2. Krachtens artikel 1068, eerste lid, van het Gerechtelijk Wetboek maakt het hoger beroep het geschil zelf, met alle feitelijke en juridische vragen die daarmee samenhangen, aanhangig bij de rechter in hoger beroep.

200 3. Het gedinginleidend verzoekschrift van verweerder dd. 2 november 2017 waarmee hij de procedure die, in graad van beroep, tot het bestreden arrest leidde, aanhangig maakte, vermeldde de historische verblijfsregeling van de kinderen (pp. 2-3), alsook dat eiseres “*de opgelegde verblijfsregeling voor de kinderen niet na[leefde]*” (p. 3, tweede alinea) en gewaagde eveneens van een 205 hangend sociaal onderzoek en “bezorgdheden” van eiseres in verband met de van kracht zijnde verblijfsregeling (p. 3, derde alinea).

4. Eiseres vorderde in graad van beroep voor de eerste maal onderzoeksmaatregelen, alsook de daaropvolgende aanpassing van de 210 verblijfsregeling van de kinderen (“verzoekschrift strekkende tot hoger beroep”, p. 2 en p. 8 e.v.; “Synthesebesluit in hoger beroep” van 7 februari 2020, p. 36).

De appelrechter verklaart deze vorderingen onontvankelijk op grond van de volgende overweging:

215 “*De vorderingen met betrekking tot het ouderlijk gezag en het verblijf van de minderjarigen werden niet gesteld voor de eerste rechter en kunnen bijgevolg niet door de devolutieve werking aanhangig zijn gemaakt bij het hof. Zulks geldt enkel voor vorderingen die geldig aanhangig zijn gemaakt bij de eerste rechter, maar nog niet definitief zijn berecht.*” (arrest, p. 4, tweede en derde alinea).

220

5. Door de tegeneis die eiseres in verband met de verblijfsregeling van de kinderen en het ouderlijk gezag, die eiseres als oorspronkelijke verweerster voor het eerst in graad van beroep stelde, onontvankelijk te verklaren en dit ondanks het gegeven dat het gedinginleidend verzoekschrift dat van verweerder 225uitging uitdrukkelijk melding maakte van de historische verblijfsregeling en de onenigheden in dat verband, schendt de appelrechter de artikelen 14, 807 en 1042 van het Gerechtelijk Wetboek.

Alleszins schendt de appelrechter deze artikelen, alsmede artikel 1068, eerste lid, van het Gerechtelijk Wetboek door de tegeneisen in verband met de 230verblijfsregeling als onontvankelijk af te wijzen op grond van de overweging dat zij *“[niet] werden gesteld voor de eerste rechter en bijgevolg niet door de devolutive werking aanhangig [kunnen] zijn gemaakt bij het hof”*, zonder daarbij na te gaan of zij berusten op een feit of een handeling die in de gedinginleidende akte werd aangevoerd en niettegenstaande het gegeven dat door het hoger beroep 235het geschil met al zijn aspecten, waaronder het aspect van de verblijfsregeling, bij de appelrechter aanhangig wordt gemaakt.

(...)

NIET VERBETERD

BIJ DEZE BESCHOUWINGEN,

Besluit ondergetekende advocaat bij het Hof van Cassatie dat het U behage, Hooggeachte Dames en Heren, het bestreden arrest te vernietigen en de 245zaak en partijen te verwijzen naar een ander hof van beroep.

Brussel, 9 juli 2020

Martin Lebbe

Inventaris van de stukken gevoegd bij de voorziening

1. Een door de griffie voor eensluidend verklaard afschrift van het arrest van het arbeidshof dd. 13 november 2018 (AR 2018/AA/286);
2. Een door de griffie voor eensluidend verklaard afschrift van de beschikking tot rechtsbijstand dd. 15 juni 2020 van het Hof van

Cassatie