

I. Droit commercial général – Contracten algemeen handelsrecht

Rb. Oost-Vlaanderen, afd. Dendermonde, D 10^e k., 24 maart 2017¹

17/1138/A

Zet.: de h. J. Hendrix, rechter, voorzitter van de kamer,

Adv.: mrs. M. Boeykens en P. Saeys

Contract – Geruisloze totstandkoming – Draagwijdte van het akkoord

Factuur – Functie – Pro forma-factuur – Definitie

Handtekening – Paraaf – Uitdrukking van het akkoord van partijen

Handelaar – Briefwisseling – Uitblijven van reactie – Geen instemming met de inhoud - Aanvaarding –

Louter stilzwijgen – Feitelijk vermoeden

Aannemingsovereenkomst – Opzegging – Onmogelijk te betwisten

Contrat – Formation silencieuse du contrat – Portée de l'accord

Facture – Fonction – Facture pro forma - Définition

Signature – Paraphe – Expression de l'accord des parties

Commerçant – Correspondance – Absence de réaction – Pas d'accord avec le contenu - Acceptation -

Seul silence – Présomption de fait

Contrat d'entreprise – Dénonciation – Impossibilité de contestation

Een contract kan “geruisloos” tot stand komen, wat inhoudt dat de partijen zonder het uitdrukkelijk te zeggen en zonder er zich steeds rekenschap van te geven, het gebied van de contractuele binding betreden. Het is daarbij niet nodig dat de partijen over alle elementen een definitief akkoord hebben om van een volkomen of volwaardige overeenkomst te spreken.

Een factuur kan slechts een al bestaande overeenkomst bevestigen, ze kan geen overeenkomst in het leven roepen en al evenmin op een overeenkomst vooruitlopen. Op deze onmogelijkheid bestaat één uitzondering: de pro forma-factuur. De pro forma-factuur moet worden opgevat als een aanbod, waardoor de leverancier alle gegevens betreffende de toekomstige overeenkomst aan de cliënt ter kennis brengt. De vermelding een voorschot pro forma-factuur is dus een *contradictio in terminis*. In casu gaat het om een factuur, nu ze in duidelijk is: zij betreft een voorschot en houdt een bevestiging in van een – volgens de opsteller – daadwerkelijk bestaande schuldvordering. In dat geval moet de rechtbank het geschrift kwalificeren als een definitieve factuur.

De vraag of het gaat om een handtekening of een paraaf is *in se* irrelevant voor de vraag of het aangebrachte teken geacht moet worden een wilsuiting te bevatten. Wanneer er slechts een paraaf staat, moet de rechtbank onderzoeken of deze met een handtekening kan/moet worden gelijkgesteld [en de instemming van de plaatsver van het teken met de inhoud van de akte uitdrukt, impliciet inbegrepen, red.].

¹ Omdat de redactie de tekst van het vonnis in word-format ontving en een lang gedeelte louter procedurevragen betreft, kon de nummering van de voetnoten pas ver in de tekst beginnen; bovendien werden deze weggelaten die louter een verwijzing naar de stukken inhielden.

Buiten de hypothese van artikel 25 W.Kh. kan niet worden uitgegaan van de aanvaarding door louter stilzwijgen. Hooguit kan van een feitelijk vermoeden sprake zijn. Een feitelijk vermoeden moet bevestigd worden door correlerende omstandigheden. Het loutere stilzwijgen is geen bron van verbintenissen, ook niet voor handelaars. Hiertoe is een omstandig stilzwijgen vereist.

Uit het stilzwijgen van een handelaar mag niet zomaar een aanvaarding van de hem toegestuurde briefwisseling afgeleid worden. De regel van artikel 25 W.Kh. geldt slechts in de strikte hypothese die zij voorziet, te weten wanneer het te aanvaarden document een factuur is welke als voorwerp een koop/koopovereenkomst heeft.

Een opzegging van een aannemingsovereenkomst kan als dusdanig niet betwist worden.

Une convention peut être formée « silencieusement », ce qui implique que les parties pénètrent dans le domaine d'une relation contractuelle, sans le dire explicitement et sans toujours s'en rendre compte. Dans ce contexte, il n'est pas nécessaire que les parties aient un accord définitif concernant tous les éléments, afin de pouvoir parler d'un contrat à part entière.

Une facture ne peut que confirmer un contrat préexistant, elle ne peut pas faire naître une convention et elle ne peut pas non plus anticiper un contrat. Il existe une exception à ce principe : la facture pro forma. La facture pro forma doit être conçue comme une offre, par laquelle le fournisseur porte à la connaissance du client tous les éléments relatifs au contrat à conclure. La mention de facture d'acompte pro forma est donc une *contradictio in terminis*. Dans le cas d'espèce, il s'agit d'une facture, puisqu'elle est claire : il s'agit d'un acompte et elle renferme – selon son rédacteur – la confirmation d'une créance qui existe effectivement. Dans ce cas le tribunal doit qualifier cet écrit comme étant une facture définitive.

La question de savoir s'il s'agit d'une signature ou d'un paraphe est en tant que telle sans importance pour la question de savoir si le signe apposé doit être considéré comme incluant l'expression d'une volonté. Si seul un paraphe a été apposé, le tribunal doit rechercher si celui-ci peut /doit être mis sur le même pied qu'une signature [et s'il exprime l'approbation de son auteur du contenu de l'acte, inclus implicitement, réd.].

En dehors de l'hypothèse de l'article 25 du Code de commerce, on ne peut pas présumer l'acceptation sur la base du seul silence. Tout au plus, peut-il être question d'une présomption de fait. Une présomption de fait doit être confirmée par des circonstances concordantes. Le seul silence n'est pas une source d'obligations, même pas pour les commerçants. A cette fin, un silence circonstancié est requis.

On ne peut déduire du seul silence d'un commerçant l'acceptation de la correspondance qui lui a été envoyée. La règle de l'article 25 du Code de commerce ne vaut que pour la stricte hypothèse prévue par celui-ci, c'est-à-dire quand le document à accepter est une facture qui a comme objet un contrat d'achat/vente.

Une dénonciation d'un contrat d'entreprise ne peut donc pas être contestée en tant que telle.

(FE t. D R-DH)

II Situering van het geschil: feitelijke voorgaanden en standpunten van partijen

2.1 FE is fabrikant en aannemer in raam- en deurwerk.

D R-DH hebben FE gecontacteerd aangaande de plaatsing van raamwerk in het op te trekken gebouw te Erpe-Mere.¹

2.2 Dit contact resulteert in een document dat FE en D R-DH bespreken.

De eerste alinea van dit document luidt als volgt:

*“Wij danken u voor uw belangstelling in onze organisatie en onze producten en hebben het genoegen U, **vrijblijvend** onderstaande aanbieding over te maken:”²*

Aan het einde van dit document bevinden zich volgende vermeldingen:

“Betalingsvoorwaarden

40% voorschot bij ondertekening contract, na ontvangst voorschotfactuur.

50% uiterlijk 3 dagen voor plaatsing

10% na plaatsing

Voor akkoord Voor akkoord

FE nv De Klant

Naam: [handgeschreven: O Bruno] Naam:

[handtekening]

[handgeschreven:

Alle bovenvermelde met inbegrip van 3 dubbel glas 0.7 KW/m² voor de som : 35000 € + BTW

Opmeten week 22/04/2014 Plaatsen vóór 15 juni 2014

Met inbegrip van opspuiten met silicone buitenzijde

[handtekening]”³

2.2 Op 30 april 2014 verzendt FE haar voorschotfactuur.⁴

D R betwist deze factuur quasi onmiddellijk, na ongeveer een week, stellende dat geen overeenkomst tot stand gekomen is.⁵

2.3 D R-DH vertrouwen de werf uiteindelijk toe aan een derde.

2.4 In maart 2015 stelt FE D R-DH in gebreke bij tussenkomst van haar raadsman.

D R-DH volharden in hun protest.

FE legt de zaak voor aan deze rechtbank.

[...]

IV.2 Gegrondheid van de vorderingen

IV.2.A Algemene overwegingen

4.10 Een overeenkomst komt tot stand door het ontmoeten van wederzijdse wilsuitingen.

Klassiek gebeurt dit door het formuleren van een aanbod waarop een aanvaarding door de tegenpartij volgt, of juist niet.

Dit proces hoeft – behoudens wettelijke uitzondering – niet schriftelijk plaats te vinden maar het opmaken van een geschrift is van belang voor het bewijs van het bestaan en de draagwijdte van de overeenkomst wanneer er een geschil zou rijzen. Een verbintenis met een waarde van méér dan 375,00 EUR kan in beginsel alleen bij geschrift bewezen worden.

Het is niet omdat een wil werd geuit dat een wilsuiting werd waargenomen en omgekeerd is het niet omdat een wilsuiting werd waargenomen dat ook daadwerkelijk een wil werd geuit. Dit laatste stelt de problematiek van de vertrouwensleer als bron van verbintenissen scherp.²

² Zie VAN GERVEN, W, COVEMAEEKER, S, *Verbintenissenrecht*, 3e uitg, 2010, Leuven, Acco, p. 115, al. 2; zie VANACKERE, C, SWERTS, K, PEETERS, N, “De vertrouwensleer” in *BHVR*, RN 1200 en volgende.

Een contract kan zelfs “geruisloos” tot stand komen, wat inhoudt dat “[...] partijen zonder het uitdrukkelijk te zeggen en zonder er zich steeds rekenschap van te geven, het gebied van de contractuele binding betreden. [noot]”³

4.11 Het is niet nodig dat partijen over alle elementen een definitief akkoord hebben om van een volkomen of volwaardige overeenkomst te spreken.

*“Vervolgens slaan wil en wilsverklaring en het daardoor gewekte vertrouwen niet op alle aspecten van de contractuele relatie die erdoor in het leven wordt geroepen. Vaak zullen partijen, zeker in het dagelijkse ruilverkeer, alleen de hoofdzaken voor ogen hebben en zullen zij heel wat punten bewust of onbewust [...] onbesproken laten. Niettemin komt dan een overeenkomst tot stand waaruit moge blijken dat het uiteindelijk de wet is die de overeenkomst bindende kracht geeft [...]”*⁴

Wanneer partijen een basisafpraak maken en afspreken dat voor een aantal onderdelen de uitwerking van een nadere – latere – overeenkomst nodig is, spreekt men van progressief contracteren.⁵

IV.2.B Aard van het document van 9 april 2014

4.12 D R-DH betwisten dat het document van 9 april 2014 opgesteld werd als een offerte.

Het draagt nochtans alle kenmerken van een offerte:

- het betitelt zichzelf als een “offerte”
- het beschrijft het aanbod van de offertegevende partij, FE
- het duidt de prijs aan onder dewelke de offerte geldt
- het voorziet een bijzondere ruimte voor ondertekening door de bestemming, D R-DH

4.13 In besluiten laten D R-DH gelden dat hun – hypothetische – akkoord niet eens bindende werking kan hebben omdat het aanbod “vrijblijvend” werd geformuleerd. Dit wil zeggen dat wat ook zou gebeuren, de overeenkomst niet tot stand zou komen door de aanvaarding van het aanbod.

De aanvaarding van het “vrijblijvende aanbod” is volgens D R-DH dan slechts een uitnodiging over te gaan tot het aangaan van besprekingen ter voorbereiding van een overeenkomst. Het kan hierbij niet gaan om het loutere formaliseren van de overeenkomst, omdat in die hypothese uit de aanvaarding van het aanbod moet worden afgeleid dat partijen een akkoord hebben uitgewisseld over de essentiële bestanddelen van de overeenkomst, met andere woorden een overeenkomst hebben gesloten, per hypothese mondeling met een voorafgaande (!) schriftelijke neerslag (te onderscheiden van de schriftelijke overeenkomst waarvan D R-DH stellen dat deze nog moet worden gesloten...).

D R-DH stellen met andere woorden dat de offerte geen “aanbod” maar een “voorstel” is.⁶

De vraag is dan of essentiële elementen ontbreken in het door FE voorgelegde document, dan wel of FE aangegeven had zich niet verbonden te achten door haar eigen wilsuiking:

*“Wanneer onontbeerlijke elementen voor het sluiten van het contract niet zijn opgenomen in de wilsuiking of de wil van de aanbieder ontbreekt om zich te verbinden zodra aanvaarding plaatsheeft, gaat het niet om een aanbod doch om een voorstel.”*⁷

³ Zie VAN GERVEN, COVEMAEKER, *oc*, p. 161, *litt.* a).

⁴ *Ibid*, p. 73, onderaan.

⁵ *Ibid*, p. 161, *litt.* b).

⁶ Zie VAN MALDEREN, G, SWERTS, K, DEENE, J, VERECKEN, S, MARCHAND, K, HEIRBRAND, S, “Toestemming” in *BHVR*, RN 1415 en volgende, te raadplegen op www.jura.be.

⁷ Zie VAN MALDEREN *ea*, *lc*, RN 1415 al. 1.

4.13.a D R-DH beweren niet eens dat het woord “vrijblijvend” inhield dat FE niet gebonden was door haar eigen schrijven. Zij stellen dit enkel van hun eigen wilsuïting.
In die hypothese is evenwel geen sprake van een voorstel maar van een aanbod.

4.13.b Indien D R-DH stellen dat essentiële ofte onontbeerlijke elementen ontbraken in de offerte, moeten zij aangeven welke elementen ontbraken.

Zij beroepen zich concreet op de afwezigheid, minstens het niet-definitief vaststaan van maten, openwijze, openingsrichtingen, kleuren, verluchtingsroosters, en andere zaken (wat deze ook mogen zijn).

Dit is evenwel op zijn zachtst nogal kort door de bocht wanneer het document van 9 april 2014 er niet op “initiatief” van FE is gekomen maar op uitdrukkelijke vraag van de heer Louis DE PRINS, “bouwheer (bestuur)”, en de maten en openingswijzen en dergelijke meer – op de kleur na – aangegeven werden op basis van de op 26 maart 2014 aan FE doorgestuurde plannen en metingen.

D R-DH beschouwen een antwoord op een vraag om een “prijsaanbieding” aan “aannemersprijs” als een “voorstel”... Hoeveel voorstellen moeten er wel uitgewisseld worden opdat een “aanbod” aanwezig zou zijn?

4.13.c Het relaas van D R-DH wordt bepaald verwarrend wanneer zij stellen dat de bepaling “40 % voorschot bij ondertekening contract, na ontvangst voorschotfactuur.”

betekent dat

“Vooraleer een contract getekend zou worden, diende er een voorschot van 40% betaald te worden. De contracttekening en voorschotbetaling dienden tegelijkertijd uitgevoerd te worden.”

Deze twee zinnen, die nochtans in één alinea op elkaar volgen, spreken elkaar manifest tegen: ofwel moet er een voorschot betaald worden “vooraleer” de overeenkomst ondertekend zou worden, ofwel moeten de betaling én de ondertekening “tegelijkertijd” plaatsvinden. “Vooraleer” en “tegelijkertijd” zijn onverzoebare begrippen ofte elkaar wederzijds uitsluitende categorieën. Daarenboven betekent het relaas van D R-DH een rasechte uitdaging van de logica in de mate zij inhoudt dat het voorschot in de beide hypothesen opeisbaar moet worden gesteld vóór de ondertekening – waaronder zij het “aangaan” verstaan – van de overeenkomst, terwijl dit opeisbaar stellen door het uitschrijven van de factuur (zoals gezegd vóórdat de overeenkomst zou zijn ondertekend omdat de betaling van de factuur “tegelijk” met de ondertekening, zelfs “vooraleer” de ondertekening, dient plaats te vinden) slechts kan volgen uit de nog te ondertekenen overeenkomst.

Anders gezegd: D R-DH stellen dat FE een factuur moest uitschrijven op basis van een overeenkomst die nog niet gesloten zou geweest zijn...

Dit is *a priori* niet mogelijk, nu een factuur slechts een al bestaande overeenkomst kan bevestigen, geen overeenkomst in het leven kan roepen en al evenmin op een overeenkomst kan vooruitlopen.

Op deze onmogelijkheid bestaat één uitzondering: de *pro forma*-factuur.

“De pro forma-factuur moet daarentegen worden opgevat als een aanbod, waardoor de leverancier alle gegevens betreffende de toekomstige overeenkomst aan de potentiële cliënt (SIC) ter kennis brengt.”⁸

⁸ Zie DIRIX, E, BALLON, G L, “Factuur” in *APR*, 2012, Mechelen, Kluwer, RN 295 al. 3.

FE heeft haar factuur betiteld als een “PRO FORMA VOORSCHOTFACTUUR” en lijkt dusdoende het relaas van D R-DH te bevestigen.

Vraag is dan of de factuur die FE heeft opgemaakt wel een *pro forma* factuur is. Weliswaar heeft FE haar factuur zoals gezegd zo betiteld maar de factuur bevat nergens de termen van enige aangeboden overeenkomst: geen maten, geen kleuren, geen leveringstermijnen, ... In wezen is de titel “*pro forma voorschotfactuur*” een *contradictio in terminis*, nu een “*voorschotfactuur*” veronderstelt dat slechts een deel van de waarde van een al tot stand gekomen overeenkomst aangegeven wordt, terwijl een “*pro forma factuur*” veronderstelt dat de gehele waarde van een nog niet tot stand gekomen overeenkomst aangegeven wordt.

De factuur in kwestie is duidelijk: zij betreft een voorschot en houdt een bevestiging in van een – volgens de opsteller – daadwerkelijk bestaande schuldvordering. In dat geval moet de rechtbank de factuur kwalificeren als een definitieve factuur.⁹

De titulatuur “*pro forma voorschotfactuur*” bevestigt het relaas van D R-DH zelfs niet in schijn, aangezien naar hun relaas op het moment van contracttekening een opeisbare factuur moet voorliggen. Een *pro forma*-factuur is evenwel niet opeisbaar: zij is slechts een aanbod... Volgens het relaas van D R-DH moet de definitieve factuur voor het voorschot opgemaakt worden vóór contractsluiting. Dit is zoals al gezegd een contradictie.

4.14 Het door FE op 9 april 2014 opgemaakte document is een aanbod.

IV.2.C Aanvaarding door D R of niet

4.15 Nu het document van 9 april 2014 werd opgesteld als een aanbod, rijst de vraag of D R-DH dit aanbod aanvaard hebben.

4.16 De betwisting die D R-DH voeren bestaat erin dat zij betwisten dat de handtekening een aanvaarding van het aanbod inhield.

De rechtbank merkt op dat D R-DH geen valsheidsvordering instellen.

4.17 Het document dat FE als contract inroept bevat aan het einde volgende vermelding:

[afbeelding invoegen, zie scan]

⁹ *Ibid*, RN 295, laatste alinea.

[Figuur 2: Uittreksel identiteitskaart D R]

FE beweert dat de figuur rechtsonder de handtekening van de heer D R, eerste verweerder, is. Op zich betwist D R dit niet in besluiten.

De identiteitskaart van D R toont volgende handtekening:

Waar de beiden niet identiek zijn, gaat het kennelijk om telkens hetzelfde identificatieteken. De beide tekens zijn gekenmerkt door hun drieledigheid, omvattende

- een prefix "De"
- een centrale "R" en een "p"
- een afwerkende krul.

"Volgens Van Dale kan een paraaf zowel een deel van een handtekening zijn ("een pennentrek, een gekruld toevoegsel bij de handtekening ter voorkoming van nabootsing"), als een soort handtekening op zichzelf ("handtekening die alleen bestaat uit de beginletters van de naam, o.a. ter waarmerking van inlassingen of bijvoegingen in akten, als teken dat een stuk gelezen is"). In het juridisch jargon verwijst het woord paraaf, of korttekening, traditioneel naar de tweede betekenis: handtekening door middel van de beginletters van de naam en voornaam van de steller.[noot] Daarmee is echter nog niet gezegd dat een paraaf op zich zou volstaan als geldige handtekening die een geschrift de bewijskracht van een akte verleent."¹⁰

"Een paraaf bestaat in de regel uit een enkel teken (de zgn. korttekening), een verkorte naam of de eerste letters (initialen) van een naam. Meestal wordt een paraaf gebruikt naast een handtekening. In de hier besproken zaak rees echter de vraag of een paraaf ook in plaats van een handtekening kan komen.

In de regel heet een paraaf een specifieke functie, die complementair is aan de functie van de handtekening. Een paraaf is in beginsel voorbehouden om te dienen als bewijs van kennisname van kleine wijzigingen of aanpassingen in de tekst van een overeenkomst of bestemd voor het viseren van bepaalde documenten (handelsboeken, repertoria, ...). Ook in notariële context vervult de paraaf een belangrijke rol (zie o.a. art. 13 en 15 Organieke Wet Notariaat). Vaak is de paraaf ook bedoeld als een beveiliging of waarborg tegen ex post manipulaties aan een akte of geschrift. Door, o.a. in de gevallen waarin het ondertekende stuk onderscheiden bladzijden beslaat, op iedere pagina van de akte een paraaf te plaatsen, wordt vermeden dat later onopgemerkt een pagina zou worden toegevoegd of vervangen."¹¹

Het op het aanbod geplaatste teken is geen paraaf maar een volwaardige handtekening. De schrijver heeft er zich immers niet toe beperkt zijn initialen aan te brengen maar heeft een volledig exemplaar van het als zijn handtekening vastgelegde teken aangebracht.

Trouwens, de vraag of het gaat om een handtekening of een paraaf is *in se* irrelevant voor de vraag of het aangebrachte teken geacht moet worden een wilsuiting te bevatten. Wanneer er slechts een paraaf staat, moet de rechtbank onderzoeken of deze met een handtekening kan/moet worden gelijkgesteld.¹²

¹⁰ Zie VAN BAEVEGHEM, B, "De paraaf: 'Slip of the pen' of geldige handtekening?", noot onder Cass, 13 mei 2005, *TBBR*, 2006/10, 593, p. 598, rechter kolom, al. 2, nadruk toegevoegd.

¹¹ Zie VAN DEN BERGH, B, "De paraaf als handtekening: «to sign or not to sign, that's the question»", noot onder Cass, 29 september 2014, *RW*, 2015-16/9, 333, 334

¹² Zie Cass, 29 september 2014, *RW*, 2015-16/9, 333, noot VAN DEN BERGH, arrest ook gepubliceerd in *Ius&Actores*, 2015/1, 147.

4.18 D R-DH stellen dat hun handtekening slechts een ontvangstbevestiging inhoudt van het met de hand gepreciseerde aanbod vanwege FE.

De vraag rijst dan waarom zij nooit een ondertekend exemplaar van het oorspronkelijke bod van FE hebben terugbezorgd om er de ontvangst van te bevestigen.

De interpretatie die D R-DH aan hun handtekening geven is ongebruikelijk en contra-intuïtief.

In het gewone rechtsverkeer wordt een aanbod, laat staan – naar de theorie van D R-DH – een voorstel, niet ondertekend teruggestuurd ter bevestiging van de ontvangst ervan. Wel integendeel: het terugsturen van een ondertekend exemplaar impliceert *in het geval van een “aanbod”*, de aanvaarding ervan waardoor een volkomen overeenkomst tot stand gekomen is. *in het geval van een “voorstel”*, het opnemen van een precontractuele¹³ verbintenis de beoogde onderhandelingen tot een overeenkomst alleszins en minstens op te starten en te goeder trouw te voeren, alleszins niet zomaar te beëindigen.¹⁴

Het ondertekend terugsturen van een op een contract lijkend document, of het nu een aanbod of een voorstel is, is dus nooit een vrijblijvend gegeven.

Naar de stelling van D R-DH zelf stellen zij zichzelf bloot aan extracontractuele aansprakelijkheden...

4.19 Waar D R-DH zich beroepen op art. 40 WMPC, maakt de rechtbank een onderscheid tussen “twijfel rijzen” en “twijfel zaaien”.

Het is niet omdat D R-DH “twijfel zaaien” aangaande de inhoud van het document van 9 april 2014, dat bij deze rechtbank enige “twijfel rijst” aangaande de gezegde inhoud.

De vraag is dan nog of de door D R-DH ingeroepen interpretatie überhaupt voor hen voordeliger is: indien geen overeenkomst tot stand was gekomen, bevonden partijen zich in een geformaliseerde precontractuele fase¹⁵ waardoor zij zich blootstellen aan aansprakelijkheid voor voorzienbare én onvoorzienbare schade.¹⁶ D R-DH bewijzen dus niet eens dat hun lezing voor hen voordeliger is en falen dus in hun stelplicht.

4.20 D R heeft het aanbod aanvaard.

IV.2.D Algemene voorwaarden

4.21 D R-DH stellen dat de algemene voorwaarden waarop FE zich beroept niet aan hen tegenwerpelijk zijn omdat zij deze niet voor akkoord ondertekend hebben.

4.22 Waar het op zich niet nodig is deze algemene voorwaarden apart voor akkoord te ondertekenen opdat zij deel zouden uitmaken van de contractuele relatie, moet FE als partij die zich op deze voorwaarden beroept aantonen dat D R-DH bij het geven van hun akkoord met de overeenkomst die in het document van 9 april 2014 vervat zit deze algemene voorwaarden kenden en aanvaard hebben.

FE doet zelfs geen poging hiertoe...

¹³ En dus extracontractuele.

¹⁴ Zie VAN MALDEREN ea, *lc*, RN 1417; zie VAN GERVEN, COVEMAERKER, *oc*, pp 153-155, *litt.* a-c)

¹⁵ RN 4.18 van huidig vonnis.

¹⁶ *A contrario* art. 1150 BW; zie VAN GERVEN, COVEMAERKER, *oc*, pp. 187-188.

4.23 De overeenkomst tussen partijen is niet aan de algemene voorwaarden van FE onderworpen.

IV.2.E Einde samenwerking

4.24 Nu vast staat dat de overeenkomst daadwerkelijk tot stand gekomen is, staat tegelijk vast dat zij ook door D R-DH werd beëindigd zonder opzegging uit te spreken.

Zij betwisten immers überhaupt een overeenkomst gesloten te hebben. Wie betwist een overeenkomst gesloten te hebben kan deze overeenkomst logischerwijze niet op regelmatige wijze opzeggen.

IV.2.F Aanvaarding door FE

4.25 Vraag is dan of FE geacht kan worden zonder meer aanvaard te hebben dat de overeenkomst waarop zij zich beroept, en die door D R-DH ontkend wordt, op zijn minst beëindigd werd.

- In dat geval immers, wordt de overeenkomst
- in geval van aanvaarding van de ontkenning, retroactief ontbonden, en
- in geval van aanvaarding van beëindiging, bij onderlinge toestemming opgezegd.

4.26 D R-DH stellen dat FE hun ontkenning, desgevallend geherkwalificeerd tot opzegging, aanvaard heeft door “– als handelaar –” 10 maanden niet te reageren op het bericht van 11 mei 2014.

Deze aanvaarding moet ofwel uitdrukkelijk, ofwel stilzwijgend hebben plaatsgevonden.

4.27 Door te verwijzen naar een gebrek aan reactie, erkennen D R-DH dat FE het einde van de samenwerking niet uitdrukkelijk aanvaard heeft.

4.28 In tegenstelling tot wat D R-DH bepleiten mag uit het stilzwijgen van een handelaar niet zomaar een aanvaarding van de hem toegestuurde briefwisseling afgeleid worden.

De regel van art. 25 WKH geldt slechts in de strikte hypothese die zij voorziet, te weten wanneer het te aanvaarden document een factuur is welke als voorwerp een koop/verkoopovereenkomst heeft.¹⁷

Buiten deze hypothese kan niet worden uitgegaan van de aanvaarding door louter stilzwijgen. Hooguit kan van een feitelijk vermoeden sprake zijn. Een feitelijk vermoeden moet bevestigd worden door correlerende omstandigheden...

Het loutere stilzwijgen is immers geen bron van verbintenissen, ook niet voor handelaars.¹⁸ Hiertoe is een omstandig stilzwijgen vereist en het is aan D R-DH om aan te tonen dat het stilzwijgen van FE “omstandig” was.

D R-DH gaan evenwel niet op de rechtsvraag naar de aard van dit stilzwijgen in. Zij poneren hun besluit zonder rechtens relevante argumenten aan te brengen.

4.29 Om een erkenning in te houden van de afwezigheid van enige relatie, moet de boodschap van 11 mei 2014 ook aangeven dat er geen contractuele relatie bestaat.

¹⁷ Zie Antwerpen, 26 juni 2013, *RW*, 2014-15/19, 747-748.

¹⁸ Zie LEBON, C, “Aanvaarding factuur door omstandig stilzwijgen (art. 25 lid 2 W.Kh.)”, noot onder Gent, 16 september 2009, *NjW*, 2010, afl 233, 841.

Het bericht van 11 mei 2014 rept evenwel met geen woord over de precieze status van de overeenkomst van een maand eerder.

Het stelt niet eens dat er geen overeenkomst zou zijn of, anders geformuleerd, stelt het bericht nergens dat de voorschotfactuur geen contractuele grondslag zou hebben.

Het bericht stelt enkel dat geen voorschot betaald moet worden omdat een (andere) aannemer de werken zou uitvoeren en er geen beroep gedaan wordt op de diensten van FE.

FE heeft deze mededeling niet als een ontkenning van een overeenkomst gekwalificeerd, maar als een opzegging van een bestaande overeenkomst.

Een opzegging van een aannemingsovereenkomst kan als dusdanig niet eens betwist worden.¹⁹

4.30 FE heeft de mededeling van D R-DH van 11 mei 2014 niet aanvaard als een bevestiging van afwezigheid van overeenkomst.

Als opzegging kon FE het gezegde bericht niet eens aanvaarden, nu opzegging van een aannemingsovereenkomst een wettelijk recht uitmaakt.

IV.2.G Schadevergoeding

IV.2.G.I BEDRAG

4.31 D R-DH hebben hun overeenkomst met FE op onregelmatige wijze beëindigd, dit wil zeggen verbroken.

Zij zijn dus gehouden tot schadevergoeding.

4.32 De algemene voorwaarden van FE hebben D R-DH niet aanvaard, zodat deze voor de bepaling van de schadevergoeding irrelevant zijn.

4.33 D R-DH hadden sowieso het recht de overeenkomst te beëindigen – weze het op behoorlijke wijze.

FE kwalificeert het bericht van D R-DH van 11 mei 2014 trouwens als een *in se* regelmatige opzegging zoals bedoeld in art. 1794 BW. Zij berekent ook de in dit artikel bedoelde schade, te weten

- ontstane kosten: de commissie aan OPSOMER

- de gedeerde winst: het verlies op de commissie van PIERRET.

4.34 Op zich betwisten D R-DH de berekening van FE niet. Zij betwisten enkel het resultaat ervan door erop te wijzen dat de schade hooguit 5% van de contractwaarde kan zijn omdat de ramen nog niet in productie waren gegeven.

Dit is correct maar FE laat geeneens productiekosten gelden.

Daarenboven kan maar van forfaitaire regeling sprake zijn wanneer partijen een forfaitaire afspraak gemaakt hebben. Het zijn D R-DH die dit – met succes – betwistten...

¹⁹ Art. 1794 BW.

4.35 Bij gebrek aan betwisting aangaande de cijfers kan de rechtbank deze bevestigen.

IV.2.G.ii BTW

4.36 Op de kwestie van de BTW hoeft in se niet meer te worden ingegaan.

Deze is immers maar aan de orde in de mate zou uitgegaan worden van de forfaitaire regeling van de schade conform de algemene voorwaarden.

Onder titel D.iv.b vordert FE 10.500,00 EUR. Onder titel D.vi laat FE weten zich naar de wijsheid van de rechtbank te zullen gedragen...

4.37 Ten overvloede: een schadevergoeding is geen tegenwaarde voor een levering of een prestatie en kan dus geen BTW dragen.

IV.2.H Hoofdelijkheid

4.38 D R-DH betwisten niet dat zij hoofdelijk gehouden zijn.
Zij betwisten gehouden te zijn, wat iets anders is...

IV.2.I Intresten

4.39 FE vordert (enkel) toekenning van gerechtelijke intresten, zonder aanduiding of het gaat om verwijl- dan wel vergoedende intresten.

De vordering betreft precieze geldsommen, zodat de intresten van moratoire aard zijn.

4.40 Bij gebrek aan specificatie dienaangaande vordert FE toepassing van de wettelijke intrestvoet.²⁰

V Negenproef: antwoord op de overeenkomstig art. 744 GerW uiteengezette middelen²¹

5.1 Art. 780 GerW vereist dat de rechtbank de genummerde middelen van partijen beantwoordt maar zegt niet dat de rechtbank hiertoe dezelfde structuur dient aan te wenden als partijen. De rechtbank is dus vrij in de wijze waarop zij antwoordt, zo lang zij maar antwoordt. In het andere geval zou zij in haar vonnissen verschillende hoofdstukken moeten opnemen waarin zij telkens opnieuw haar vonnis motiveert maar telkens volgens een andere door één van de partijen gehanteerde structuur. Dit komt *quasi* neer op het zoveel keren schrijven van een vonnis als er partijen zijn, vermeerderd met het eigen beeld van de rechter dat alle opvattingen samenbrengt. De wetgever heeft partijen niet verplicht onderling dezelfde structuur te hanteren...

5.2 De rechtbank
beantwoordt de
door partijen
opgeworpen
genummerde
middelen:

	Antwoord
Middel	
FE	D R-DH

²⁰ Art. 1153 al. 1 BW.

²¹ Art. 780.3°, tweede zinsdeel GerW.

i, ii, iii	IV.A,	RN 4.1-4.9; RN 4.12-4.20
	IV.B.I	
iv.a	IV.B.II	RN 4.24-4.30
IV.B.III		RN 4.21-4.23
iv.b	IV.C.a	RN 4.31-4.35
v		RN 4.38
vi	IV.C.b	RN 4.36-4.37

[...]