

INHOUDSOPGAVE

| | |
|---|------|
| <i>Woord vooraf</i> | V |
| <i>Dankwoord</i> | IX |
| <i>Lijst van afkortingen</i> | XXIX |
| <i>Lijst van verkort aangehaalde literatuur</i> | XXXI |

INLEIDENDE TITELS

| | |
|--|----|
| AFDELING 1. PROBLEEMSTELLING | 3 |
| § 1. ILLUSTRATIE..... | 3 |
| § 2. ONBEKEND EN ONDERBENUT IN GEMEEN CONTRACTENRECHT | 4 |
| § 3. DISCREPANTIE MET BUITENCONTRACTUEEL EN BUITENLANDS RECHT | 4 |
| § 4. HERWAARDERING HERSTEL IN NATURA: NOOD AAN FUNDAMENTEEL ONDERZOEK..... | 6 |
| AFDELING 2. ONDERZOEKSVRAGEN | 7 |
| AFDELING 3. METHODOLOGIE..... | 9 |
| AFDELING 4. OPBOUW IN HOOFDLIJNEN..... | 12 |

DEEL 1 BEGRIIP, GRONDSLAG EN HIËRARCHIE

Hoofdstuk I: Begripsbepaling en -afbakening

| | |
|--|----|
| AFDELING 1. INLEIDING | 15 |
| § 1. TERMINOLOGIE..... | 15 |
| § 2. ONDERSCHIED TUSSEN HERSTEL IN NATURA <i>SENSU LATO</i> EN <i>SENSU STRICTO</i> | 17 |
| <i>A. Ruime en quasi onbegrensde invulling</i> | 17 |
| <i>B. Nood aan duidelijke afgrenzing</i> | 20 |
| 1. Herstel in natura <i>sensu lato</i> | 20 |
| 2. Herstel in natura <i>sensu stricto</i> | 21 |
| AFDELING 2. CONSTITUTIEVE KENMERKEN VAN HERSTEL IN NATURA <i>S.S.</i> | 22 |
| § 1. REMEDIE BIJ (BUITEN)CONTRACTUELE AANSPRAKELIJKHEID | 22 |
| <i>A. Andere functies dan als remedie bij (buiten)contractuele aansprakelijkheid</i> | 22 |
| <i>B. Herstel in natura sensu stricto uitsluitend als remedie</i> | 23 |

| | |
|---|----|
| § 2. VERGOEDENDE FUNCTIE | 24 |
| A. <i>Principe</i> | 25 |
| 1. Rechtsherstel | 25 |
| 2. Schadeherstel | 26 |
| 3. Herstel in natura <i>sensu stricto</i> | 26 |
| B. <i>Afwezigheid betalende functie</i> | 27 |
| 1. Betalende functie strekt tot rechtsherstel | 27 |
| 2. Betalende functie in contractenrecht: uitvoering in natura | 28 |
| a) Definitie | 28 |
| b) Onderscheidingscriteria | 30 |
| (i) Verwerping subjectief criterium | 31 |
| (ii) Verwerping chronologisch criterium | 31 |
| (iii) Verwerping louter voldoeningcriterium | 31 |
| (iv) Voldoeningcriterium aangevuld met materieel criterium | 33 |
| 3. Betalende functie in aansprakelijkheidsrecht: stopzetting onrechtmatige toestand | 36 |
| a) Definitie | 36 |
| b) Grondslag en onderscheid | 38 |
| C. <i>Afwezigheid bevrijdende functie</i> | 48 |
| 1. Techniek van ' <i>laissé pour compte</i> ' | 48 |
| 2. ' <i>Laissé pour compte</i> ' geen vorm van herstel in natura | 50 |
| D. <i>Afwezigheid preventieve functie</i> | 52 |
| 1. Principe | 52 |
| 2. Grondslag | 53 |
| § 3. 'NON-PECUNIAIR'-KARAKTER | 59 |
| A. <i>Remediëring aan zijnsverlies en niet aan louter waardeverlies</i> | 59 |
| B. <i>Non-pecuniair karakter is niet absoluut</i> | 62 |
| AFDELING 3. MAATSCHAPPELIJKE BETEKENIS EN RELEVANTIE | 63 |
| § 1. VOORDELEN VAN SCHADEVERGOEDING (EN NADELEN VAN HERSTEL IN NATURA) | 64 |
| A. <i>Vrije besteding</i> | 64 |
| B. <i>Simpele, definitieve en efficiënte geschilbeslechting</i> | 66 |
| § 2. VOORDELEN VAN HERSTEL IN NATURA (EN NADELEN VAN SCHADEVERGOEDING) | 67 |
| A. <i>In economisch ongewone situaties</i> | 67 |
| B. <i>In economisch gewone situaties</i> | 69 |
| 1. Ontstaan op verzoek van schuldeisers | 69 |
| 2. Prototype toepassingsgevallen | 69 |
| a) Geen substituuat op de markt | 69 |
| b) Onmogelijke of moeilijk becijferbare schadevergoeding | 71 |
| c) Bescherming concrete samenstelling vermogen i.p.v. totaalsaldo ervan | 74 |
| d) Vermijden praktische beslommeringen van herstel in eigen beheer | 77 |
| e) Inherente kenmerken schuldenaar | 79 |
| AFDELING 4. TUSSENBSLUIT OVER BEGRIPSBEPALING EN -AFBAKENING | 80 |

Hoofdstuk II: Juridische grondslag en toekenningsvoorwaarden

| | |
|---|----|
| AFDELING 1. BUITENLANDSE WETTELIJKE GRONDSLAGEN | 83 |
|---|----|

| | |
|--|-----|
| § 1. NEDERLANDS RECHT | 83 |
| A. <i>Vóór Nederlands Nieuw BW</i> | 83 |
| B. <i>Onder Nederlands Nieuw BW</i> | 85 |
| § 2. DUIJS RECHT | 86 |
| § 3. ZWITSERS RECHT | 88 |
| § 4. FRANS RECHT | 91 |
| A. <i>Frans contractenrecht</i> | 91 |
| 1. Oud contractenrecht | 91 |
| 2. Hervormd contractenrecht | 91 |
| B. <i>Frans buitencontractueel aansprakelijkheidsrecht</i> | 92 |
| 1. Vigerend recht | 92 |
| 2. Toekomstig recht | 94 |
| AFDELING 2. BELGISCHE BUITENCONTRACTUELE GRONDSLAG | 95 |
| § 1. AANSPRAKELIJKHEID UIT ONRECHTMATIGE DAAD | 95 |
| A. <i>Foutaansprakelijkheid (artt. 1382-1383 BW)</i> | 95 |
| B. <i>Kwalitatieve aansprakelijkheid (artt. 1384-1386bis BW)</i> | 98 |
| § 2. AANSPRAKELIJKHEID UIT BURENHINDER | 99 |
| A. <i>Compensatie i.p.v. schadeloosstelling</i> | 99 |
| B. <i>Compensatievorm</i> | 101 |
| AFDELING 3. BELGISCHE CONTRACTUELE GRONDSLAG | 106 |
| § 1. AFWIJZENDE OPVATTING: GEEN HERSTEL IN NATURA VAN CONTRACTUELE SCHADE | 106 |
| A. <i>Principe</i> | 106 |
| B. <i>Argumentatie</i> | 109 |
| 1. Argument onttrokken aan artikelen 1142 e.v. BW | 109 |
| 2. Argumenten onttrokken aan artikel 1134 BW | 111 |
| a) Verbindende kracht van overeenkomsten | 112 |
| b) Wilsautonomie | 113 |
| 3. Argument onttrokken aan artikel 1243 BW | 114 |
| 4. Conceptueel argument: nutteloos onderscheid uitvoering en herstel in natura | 115 |
| § 2. DECONSTRUCTIE: THEORIE VAN CONTRACTUELE AANSPRAKELIJKHEID | 116 |
| A. <i>Misleidend en onjuist karakter van ‘uitvoering bij equivalent’</i> | 116 |
| B. <i>Concept en functie van contractuele aansprakelijkheid</i> | 118 |
| C. <i>Aanvaarding van contractuele aansprakelijkheid</i> | 119 |
| 1. Franse oorsprong en discussie | 119 |
| 2. Belgisch standpunt | 122 |
| § 3. HERSTEL IN NATURA VIA CONTRACTUELE AANSPRAKELIJKHEID | 126 |
| A. <i>Aanvaarding in Belgische rechtspraak en rechtsleer</i> | 126 |
| 1. Vertrekpunt: analogie met artikel 1382 BW | 126 |
| 2. Belgische cassatierechtspraak | 129 |
| 3. Belgische rechtsleer | 131 |
| 4. Belgische bodemrechtspraak | 135 |
| 5. Bijzondere wetgeving | 136 |

| | |
|--|-----|
| <i>B. Verenigbaarheid met artikelen 1142 e.v. BW</i> | 136 |
| 1. Wettekst van artikel 1142 BW | 136 |
| 2. Bindende kracht van overeenkomsten en wilsautonomie | 141 |
| <i>C. Repercussies op toekenningsvoorwaarden en bewijs</i> | 145 |
| 1. Toekenningsvoorwaarden herstel in natura | 145 |
| 2. Vergelijking: toekenningsvoorwaarden uitvoering in natura | 148 |
| § 4. NAAR EEN CODIFICATIE? | 154 |
| AFDELING 4. TUSSENBSLUIT OVER DE JURIDISCHE GRONDSLAG | 156 |

Hoofdstuk III: Hiërarchische verhouding tot andere remedies

| | |
|---|-----|
| AFDELING 1. VERHOUDING TOT UITVOERING IN NATURA | 159 |
| § 1. BEGINSSEL VAN PRIMAUTEIT VAN UITVOERING IN NATURA | 160 |
| <i>A. Principe</i> | 160 |
| 1. Draagwijdte | 160 |
| 2. Wettelijk kader | 164 |
| <i>B. Doorbreking primauteitsbeginsel inzake uitvoering in natura</i> | 166 |
| § 2. GEVOLGEN VAN PRIMAUTEITSBEGINSEL INZAKE UITVOERING IN NATURA | 172 |
| <i>A. Voor partijen</i> | 172 |
| 1. Voor de schuldeiser | 172 |
| 2. Voor de schuldenaar | 178 |
| <i>B. Voor de rechter</i> | 181 |
| 1. Indien een partij uitvoering in natura vordert <i>c.q.</i> aanbiedt | 181 |
| 2. Indien geen partij uitvoering in natura vordert: ambtshalve bevoegdheid? | 181 |
| § 3. CONCLUSIE | 184 |
| AFDELING 2. VERHOUDING TOT SCHADEVERGOEDING | 184 |
| § 1. MOGELIJKE HIËRARCHISCHE INVULLINGEN: RECHTSVERGELIJKEND PERSPECTIEF | 185 |
| <i>A. Primauteit van herstel in natura: Duitsland</i> | 185 |
| 1. Principe | 185 |
| 2. Uitzonderingen | 186 |
| a) Letsel- of zaakschade (§ 249, Abs. 2 BGB) | 186 |
| b) Vruchteloze afloop toegekende genadetermin (§ 250 BGB) | 190 |
| 3. Conclusie | 191 |
| <i>B. Subsidiariteit van herstel in natura: Nederland</i> | 192 |
| 1. Principe | 192 |
| 2. Rechterlijke appreciatie | 193 |
| 3. Conclusie | 196 |
| <i>C. Gelijkwaardigheid van herstel in natura en schadevergoeding</i> | 197 |
| 1. Frankrijk | 197 |
| a) Vigerend recht: <i>équivalence des remèdes</i> | 197 |
| b) <i>Avant-projet de réforme</i> : naar een keuzerecht voor de schuldeiser | 200 |
| 2. Zwitserland | 201 |
| a) Geen wettelijke of pretoriaanse hiërarchie | 201 |

| | |
|--|-----|
| b) Gevolgen voor partijen | 201 |
| c) Pretoriaanse appreciatiecriteria | 202 |
| d) Conclusie | 205 |
| D. <i>Rechtsvergelijkende conclusie</i> | 205 |
| § 2. BELGISCHE POSITIE RECHTSVERGELIJKEND GETOETST | 206 |
| A. <i>Hiërarchie herstel in natura en schadevergoeding aanvankelijk niet eenduidig</i> | 206 |
| 1. Buitencontractueel aansprakelijkheidsrecht | 206 |
| 2. Contractueel aansprakelijkheidsrecht | 209 |
| a) Gemeen contractenrecht | 209 |
| b) Bijzondere bepalingen | 210 |
| 3. Conclusie | 211 |
| B. <i>Beginsel van primauteit van herstel in natura</i> | 211 |
| 1. Principe: herstel in natura primeert op schadevergoeding | 211 |
| 2. Doorbreking primauteitsbeginsel inzake herstel in natura | 213 |
| 3. Gevolgen primauteitsbeginsel | 215 |
| a) Voor partijen | 215 |
| b) Voor de rechter | 218 |
| (i) Indien (een van de) partijen herstel in natura vordert <i>c.q.</i> vorderen | 218 |
| (ii) Indien geen partij herstel in natura vordert: ambtshalve bevoegdheid? | 219 |
| (iii) Conclusie over rol van de rechter | 229 |
| C. <i>Kritieken op primauteitsbeginsel: naar een keuzerecht voor de schuldeiser?</i> | 229 |
| AFDELING 3. TUSSENBSLUIT OVER HIËRARCHISCHE VERHOUDING | 236 |
| BESLUIT DEEL 1 | 239 |

DEEL 2 ACTOREN VAN HERSTEL IN NATURA

Hoofdstuk I: Herstel in natura door de schuldenaar

| | |
|--|-----|
| AFDELING 1. BEGRIPSVORMING EN SITUERING | 245 |
| § 1. DEFINITIE | 245 |
| § 2. KENMERKEN | 246 |
| A. <i>Ratione materiae</i> | 246 |
| B. <i>Ratione personae</i> | 246 |
| 1. Noodzakelijke vertrouwensrelatie | 246 |
| 2. Criterium: onherstelbare vertrouwensbreuk | 250 |
| 3. Oorzaken voor vertrouwensbreuk | 251 |
| a) Aard van de wanprestatie | 251 |
| b) Houding van de schuldenaar | 254 |
| AFDELING 2. JURIDISCHE GRONDSLAG | 255 |
| § 1. SPECIFIEKE WETTELIJKE TOEPASSINGEN IN HET CONTRACTENRECHT | 256 |
| A. <i>Reisorganisator verplicht tot reisalternatief (artt. 33 e.v. Wet Pakketreizen)</i> | 256 |
| 1. Tijdens de reis (artt. 33 e.v. Wet Pakketreizen) | 257 |

| | |
|---|------------|
| a) Principe: verplicht alternatief..... | 257 |
| b) Voorwaarden..... | 258 |
| c) Gevolgen | 265 |
| d) Remedies indien reisorganisator niet (tijdig) verhelpt..... | 267 |
| 2. Vóór afreis (artt. 24 e.v. Wet Pakketreizen) | 269 |
| a) Principe: facultatief alternatief..... | 269 |
| b) Gevolgen..... | 271 |
| <i>B. Vervoerder verplicht tot vervoersalternatief (Passagiersverordeningen)</i> | <i>273</i> |
| 1. Luchtvaartpassagiersverordening (artt. 8-9 Verord. nr. 261/2004) | 273 |
| a) Bij annulering (art. 5) en instapweigering (art. 4)..... | 274 |
| (i) Principe..... | 274 |
| (ii) Voorwaarden | 275 |
| (iii) Gevolgen | 277 |
| b) Bij langdurige vertraging (art. 6) | 279 |
| (i) Principe..... | 279 |
| (ii) Voorwaarden | 279 |
| (iii) Gevolgen | 280 |
| 2. Spoorwegpassagiersverordening (artt. 16 en 18 Verord. nr. 1371/2007)..... | 282 |
| a) Principe | 282 |
| b) Voorwaarden..... | 283 |
| c) Gevolgen | 284 |
| 3. Scheepsvaartpassagiersverordening (artt. 17-18 Verord. nr. 1177/2010) | 286 |
| a) Principe | 286 |
| b) Voorwaarden..... | 287 |
| c) Gevolgen | 288 |
| 4. Buspassagiersverordening (artt. 8, 19 en 21 Verord. nr. 181/2011)..... | 289 |
| a) Principe | 289 |
| b) Voorwaarden..... | 290 |
| c) Gevolgen | 291 |
| <i>C. Verkoopverplicht tot herstelling of vervanging</i> | <i>291</i> |
| 1. Kwalificatie van herstelling en vervanging als uitvoering of herstel in natura | 292 |
| a) Kwalificatie van vervanging | 292 |
| b) Kwalificatie van herstelling..... | 295 |
| 2. Herstelling en vervanging in de consumentenkoop (art. 1649quinquies, § 2 BW) .. | 296 |
| 3. Herstelling en vervanging in het Weens Koopverdrag (artt. 37 en 47, leden 2-3) ... | 301 |
| a) Algemeen: geen wettelijke hiërarchie..... | 301 |
| b) Recht van de koper op herstelling en vervanging..... | 303 |
| (i) Recht op vervanging..... | 303 |
| (ii) Recht op herstelling..... | 307 |
| c) Recht van de verkoper op herstelling en vervanging..... | 309 |
| (i) Vóór afloop leveringstermijn: correctierecht..... | 309 |
| (ii) Na afloop leveringstermijn: zuiveringsrecht of <i>right to cure</i> | 310 |
| 4. Herstelling en vervanging naar gemeen kooprecht..... | 312 |
| a) Limitatieve lezing artikel 1644 BW | 312 |
| b) Geïsoleerd karakter limitatieve lezing | 315 |
| c) Incoherent karakter limitatieve lezing..... | 317 |
| d) Weerlegging limitatieve lezing..... | 319 |
| e) Herstelling en vervanging via gemeen recht..... | 320 |
| f) Conclusie | 323 |
| <i>D. Onderneming verplicht tot collectief herstel (art. XVII.54, § 1, 7° en XVII.59 WER) .</i> | <i>324</i> |

| | |
|--|-----|
| 1. Toepassingsgebied en <i>ratio</i> | 324 |
| 2. Vorm van collectief herstel..... | 326 |
| a) In geld, in natura of beide? | 326 |
| b) Invulling van collectief herstel | 327 |
| c) Afwikkeling van collectief herstel | 329 |
| § 2. ALGEMENE TOEPASSING BUITEN BIJ WET ERKENDE GEVALLEN | 330 |
| AFDELING 3. VOORWAARDEN EN AFDWINGING | 331 |
| § 1. HERSTEL IN NATURA DOOR SCHULDENAAR IS MOGELIJK EN NIET ABUSIEF | 331 |
| A. <i>Algemeen: over de buitencontractuele invloed</i> | 331 |
| B. “Indien dit mogelijk is ...” | 333 |
| 1. Principe | 333 |
| 2. Materiële onmogelijkheid | 333 |
| a) Algemeen | 333 |
| b) Letselschade | 335 |
| c) Inschakeling van derden | 337 |
| 3. Morele of psychologische onmogelijkheid | 338 |
| 4. Juridische onmogelijkheid | 339 |
| a) Algemeen | 339 |
| b) Onteigening ten private nutte? | 341 |
| c) Geen schending scheiding der machten | 346 |
| C. “... en geen misbruik van recht oplevert” | 349 |
| 1. Principe | 349 |
| 2. Beoordelingscriterium | 351 |
| a) Algemeen | 351 |
| b) Toetsingscriteria | 352 |
| 3. Sanctie | 356 |
| a) Eerste mogelijkheid: ontzegging rechtsuitoefening | 356 |
| b) Tweede mogelijkheid: kostentoe rekening | 359 |
| § 2. PRESTATIE IN NATURA IS “EQUIVALENT” EN “ADEQUAAT” | 361 |
| A. <i>Algemeen: traditionele dubbele equivalentievoorwaarde</i> | 361 |
| B. <i>Omvang prestatie in natura: kwantitatieve equivalentievoorwaarde</i> | 362 |
| 1. Imperatief van integrale schadeloosstelling | 362 |
| a) Principe: maatstaf is werkelijk geleden schade | 362 |
| b) Uitgedoofde integraliteitslimieten | 366 |
| c) Actuele integraliteitslimieten | 368 |
| 2. Indien herstel in natura “minder” dan integraal vergoedt | 369 |
| 3. Indien herstel in natura “meer” dan integraal vergoedt | 372 |
| a) Probleemstelling | 372 |
| b) <i>Prima facie</i> verplichting tot meerwaardeverrekening | 375 |
| c) Afwijzing verplichting tot meerwaardeverrekening | 377 |
| d) Uitzonderingen op afwijzing meerwaardeverrekening | 383 |
| (i) Rechtsmisbruik | 383 |
| (ii) Voordeelstoerekening | 385 |
| (iii) Eigen ‘fout’ van benadeelde | 386 |
| C. <i>Inhoud prestatie in natura: adequaatheidsvoorwaarde</i> | 387 |
| 1. Principe | 387 |
| 2. Invulling | 389 |

| | |
|--|-----|
| a) Toetsing aan feitelijke schade | 389 |
| b) Incidentele toetsing aan primaire prestatie | 391 |
| § 3. AFDWINGING | 393 |
| A. Dwangsom | 393 |
| B. Vervangende schadevergoeding | 394 |
| C. Vervanging door een derde | 395 |
| AFDELING 4. VOORWERP PRESTATIE IN NATURA | 395 |
| § 1. ALGEMEEN | 395 |
| A. Geen correlatie tussen primaire en secundaire verbintenis | 395 |
| B. Zowel materiële handeling als rechtshandeling | 396 |
| § 2. VEROORDELING TOT (ANDERE) VERBINTENIS OM TE GEVEN | 399 |
| A. Principe | 399 |
| B. Toepasselijk op welk soort verbintenissen? | 402 |
| 1. Miskenning teruggaveverbintenis | 402 |
| 2. Miskenning leveringsverbintenis | 404 |
| 3. Miskenning herstellingsverbintenis: extrinsieke schade | 405 |
| 4. Miskenning verbintenis om niet te doen | 406 |
| 5. (Gedwongen) overdracht intellectueel eigendomsrecht | 407 |
| a) Bij deponering van intellectueel eigendomsrecht te kwader trouw | 407 |
| b) Bij onrechtmatige registratie domeinnaam | 411 |
| § 3. VEROORDELING TOT (ANDERE) VERBINTENIS OM TE DOEN | 414 |
| A. Principe | 414 |
| B. Toepassingen voor materiële schade | 417 |
| 1. Miskenning teruggaveverbintenis | 417 |
| 2. Miskenning leveringsverbintenis | 419 |
| a) Vervoerovereenkomsten | 419 |
| b) Aannemingsovereenkomsten | 420 |
| 3. Miskenning herstellingsverbintenis: extrinsieke schade | 422 |
| 4. Terbeschikkingstelling van (ander) (huur)goed | 425 |
| a) Principe | 425 |
| b) Toepassingen in huurrecht | 425 |
| (i) Vrijwaring voor eigen daad | 425 |
| (ii) Vrijwaring voor daden van derden | 428 |
| (iii) Vrijwaring voor verborgen gebreken | 431 |
| C. Toepassingen voor morele schade | 433 |
| 1. Herstel in natura van morele schade in het algemeen | 434 |
| a) Soms is schadevergoeding inadequaet | 434 |
| b) Herstel in natura van morele schade | 439 |
| 2. Recht op rechtzetting | 440 |
| 3. Recht op anonimisering | 444 |
| 4. Recht van antwoord | 446 |
| 5. Recht op excuses | 448 |
| a) Belang van excuses voor benadeelden | 448 |
| b) Excuses in buitenlands recht | 452 |
| c) Herstel in natura als Belgische grondslag voor afgedwongen excuses? | 456 |
| d) Verenigbaarheid met het recht op vrije meningsuiting | 460 |

| | |
|--|-----|
| (i) Bij de wet zijn bepaald | 461 |
| (ii) Legitiem doel..... | 462 |
| (iii) Noodzakelijk in een democratische samenleving..... | 463 |
| e) Bijkomende belangenafweging wegens grondrechttoetsing..... | 465 |
| f) Inhoud en modaliteiten van afgedwongen excuses | 470 |
| g) Alleen of samen met bijkomende remedies..... | 474 |
| h) Afdwingingsmechanismen..... | 475 |
| i) Slotbeschouwing over excuses | 479 |
| § 4. VEROORDELING TOT (ANDERE) VERBINTENIS OM NIET TE DOEN | 480 |
| A. <i>Principe</i> | 480 |
| B. <i>Remediëring aan miskennning primaire verbintenis om niet te doen</i> | 481 |
| 1. Voor de toekomst: uitvoering in natura | 481 |
| 2. Voor het verleden: schadeloosstelling | 482 |
| § 5. VEROORDELING TOT VERBINTENIS TOT BETALING VAN EEN GELDSOM | 485 |
| A. <i>Principe</i> | 485 |
| B. <i>Toepassing voor socialezekerheidsschade bij miskennning tewerkstellingsverbintenis</i> | 486 |
| 1. Afdwinging tewerkstellingsverbintenis als aanknopingspunt | 486 |
| 2. Afdwinging tewerkstellingsverbintenis via schadevergoeding | 489 |
| 3. Afdwinging tewerkstellingsverbintenis via herstel in natura..... | 491 |
| AFDELING 5. TUSSENBSLUIT OVER DE SCHULDENAAR ALS ACTOR | 494 |

Hoofdstuk II: Herstel in natura door de schuldeiser of een derde

| | |
|---|-----|
| AFDELING 1. BEGRIPSVORMING EN SITUERING | 497 |
| § 1. DEFINITIE | 497 |
| § 2. KENMERKEN | 498 |
| A. <i>Ratione materiae</i> | 498 |
| B. <i>Ratione personae</i> | 498 |
| C. <i>Ratione summae</i> | 500 |
| 1. Externe i.p.v. interne herstelkosten..... | 500 |
| 2. Terugbetaling van kosten is geen schadevergoeding..... | 500 |
| a) Concrete i.p.v. abstracte kosten | 501 |
| b) Kennisgevingsverplichting en organisatie van tegenspraak | 503 |
| c) Schuldeiser draagt risico op terugbetaling | 503 |
| d) Bijkomende gedoogverbintenis | 503 |
| AFDELING 2. JURIDISCHE GRONDSLAG | 504 |
| § 1. OCCASIONELE BELGISCHE WETTELIJKE EN PRETORIAANSE ERKENNING | 504 |
| A. <i>Wettelijke erkenning in het reisrecht</i> | 504 |
| 1. Principe | 504 |
| 2. Voorwaarden..... | 505 |
| a) Niet-conformiteit..... | 505 |
| b) Vruchteloze ingebrekestelling na afloop redelijke termijn..... | 507 |
| (i) Principe..... | 507 |

| | |
|---|-----|
| (ii) Redelijk karakter | 508 |
| (iii) Uitzonderingen | 509 |
| c) Redelijk karakter: gelijkwaardigheid | 510 |
| 3. Gevolgen | 512 |
| <i>B. Pretoriaanse erkenning in het kooprecht</i> | 514 |
| 1. Onderscheid tussen dekkingskoop en dekkingsherstelling | 514 |
| 2. Dekkingskoop | 514 |
| a) Omschrijving | 514 |
| b) Grondslag | 515 |
| (i) Handelskoop | 515 |
| (ii) Gemeen kooprecht | 516 |
| c) Kwalificatie | 518 |
| (i) Voor vervangbare zaken: uitvoering in natura | 518 |
| (ii) Voor onvervangbare zaken: herstel in natura | 520 |
| d) Voorwaarden | 521 |
| (i) Ernstige tekortkoming | 521 |
| (ii) Vruchteloze ingebrekestelling na afloop redelijke termijn | 522 |
| (iii) Redelijk karakter | 523 |
| (iv) Kennisgevingsplicht | 527 |
| e) Gevolgen | 527 |
| f) Spiegelbeeld: vergelijking met dekkingsverkoop | 528 |
| (i) Omschrijving | 528 |
| (ii) Indirecte toepassing via artikel 1657 BW? | 529 |
| 3. Dekkingsherstelling | 532 |
| a) Omschrijving | 532 |
| b) Grondslag | 532 |
| (i) Buitenlands recht en Weens Koopverdrag | 532 |
| (ii) Consumentenkooprecht | 533 |
| (iii) Gemeen kooprecht | 535 |
| c) Voorwaarden | 537 |
| (i) Vruchteloze ingebrekestelling na afloop redelijke termijn | 537 |
| (ii) Uitzonderingen | 538 |
| (iii) Redelijk karakter | 539 |
| <i>C. Pretoriaanse erkenning in het aannemingsrecht</i> | 541 |
| 1. Principe | 541 |
| 2. Kwalificatie | 542 |
| 3. Grondslag | 543 |
| 4. Voorwaarden | 544 |
| a) Ernstige wanprestatie | 545 |
| b) Urgentie | 546 |
| c) Ingrekestelling en toekenning laatste redelijke termijn | 547 |
| d) Organisatie van tegenspraak | 548 |
| e) Vervanging te goeder trouw | 549 |
| § 2. UITBREIDING NAAR GEMEEN CONTRACTENRECHT | 550 |
| <i>A. Codificatie van vervangingsmogelijkheid in artikelen 1143-1144 BW</i> | 551 |
| 1. Draagwijdte | 551 |
| 2. Van secundaire naar primaire afwingsgrond | 552 |
| 3. Van gerechtelijk karakter naar buitengerechtelijke mogelijkheid | 555 |
| a) Aanvaarding buitengerechtelijk karakter in occasionele gevallen | 555 |

| | |
|---|-----|
| b) Uitbreiding buitengerechtig karakter naar gemeen (contracten)recht | 556 |
| (i) Geen uitdrukkelijke wettelijke of conventionele grondslag vereist | 556 |
| (ii) Buitengerechtigke realisatie voorafgaandelijke rechterlijke bevoegdheid .. | 557 |
| (iii) Bevestigend buitenlands recht | 561 |
| c) Conclusie | 564 |
| <i>B. Vigerende kwalificatie van artikelen 1143-1144 BW</i> | 565 |
| 1. Aanvankelijk uiteenlopende opvattingen | 565 |
| 2. Positie van het Hof van Cassatie en meerderheidsstrekking | 567 |
| 3. Belang weerhouden kwalificatie | 571 |
| a) Bewijslast | 571 |
| b) Hiërarchie | 571 |
| c) Bijkomende gedoogverbintenis bij vervanging | 572 |
| d) Geen toepassing op intuitu personae verbintenis | 575 |
| e) Geen cumulatie van tegenstrijdige remedies | 585 |
| <i>C. Nieuwe lezing van artikelen 1143-1144 BW</i> | 586 |
| 1. Betalende of vergoedende functie | 586 |
| 2. Aanvaarding dubbele functie in het buitencontractueel aansprakelijkheidsrecht | 588 |
| 3. Transpositie van dubbele functie naar gemeen contractenrecht | 589 |
| a) Belgische wettelijke of pretoriaanse toepassingen | 589 |
| b) Uitbreiding naar andere bijzondere overeenkomsten | 590 |
| c) Toepassing op verbintenissen met versterkt <i>intuitu personae</i> -karakter | 594 |
| AFDELING 3. VOORWAARDEN EN GEVOLGEN | 595 |
| § 1. VOORWAARDEN | 595 |
| <i>A. Wanprestatie</i> | 596 |
| 1. Bestaan van toerekenbare tekortkoming | 596 |
| 2. Aard van wanprestatie en bijkomende omstandigheden | 597 |
| a) Ernst wanprestatie niet doorslaggevend | 597 |
| b) Urgentie niet noodzakelijk | 599 |
| <i>B. Vruchteloos afgelopen genadetermin</i> | 603 |
| 1. Verplichting tot toekenning redelijke genadetermin | 603 |
| a) Principe | 603 |
| b) Aankondigingsplicht | 607 |
| c) Uitzonderingen | 608 |
| (i) Vertrouwensbreuk | 608 |
| (ii) Hoogdringendheid | 610 |
| 2. Redelijk karakter van de termijn | 612 |
| 3. Organisatie van tegenspraak | 613 |
| 4. Afloop van genadetermin en kennisgevingsplicht | 617 |
| <i>C. Vervanging moet redelijk zijn</i> | 618 |
| 1. Tijdstip | 618 |
| 2. Inhoud | 619 |
| 3. Prijs | 620 |
| <i>D. Kennisgevingsplicht na doorgevoerde vervanging</i> | 622 |
| § 2. GEVOLGEN | 623 |
| <i>A. Terugbetaling kosten en bijkomende schadevergoeding</i> | 623 |
| 1. Indien schuldeiser voorwaarden respecteert | 623 |
| 2. Indien schuldeiser de voorwaarden miskent | 626 |
| <i>B. Voorschot</i> | 631 |

| | |
|---|-----|
| 1. Principe | 631 |
| 2. Grondslag..... | 635 |
| 3. Modaliteiten en bewijs..... | 636 |
| C. <i>Aansprakelijkheid bij wanuitvoering door derde</i> | 639 |
| 1. Aansprakelijkheid van initiële schuldenaar tegenover schuldeiser | 639 |
| a) Principe | 639 |
| b) Uitzonderingen..... | 641 |
| 2. Aansprakelijkheid van vervangende derde tegenover schuldeiser | 641 |
| a) Aanspraak op schadeloosstelling | 641 |
| b) Aanspraak op uitvoering in natura..... | 643 |
| AFDELING 4. TUSSENBSLUIT OVER SCHULDEISER OF DERDE ALS ACTOR.... | 643 |
| AFDELING 5. TOEMAATJE: PRESTATIES IN NATURA DOOR VERZEKERAAR | 645 |
| § 1. AANVANKELIJK LOUTER GEDELJKE VERZEKERINGSPRESTATIE | 648 |
| § 2. EVOLUTIE NAAR VERZEKERINGSPRESTATIE IN NATURA | 648 |
| A. <i>Pretoriaanse erkenning zonder uitdrukkelijke wettelijke grondslag</i> | 648 |
| B. <i>Wettelijke erkenning</i> | 651 |
| 1. Nationaal | 651 |
| 2. Europees..... | 654 |
| § 3. TOEPASSINGEN VAN VERZEKERINGSPRESTATIES IN NATURA | 655 |
| A. <i>Algemeen</i> | 655 |
| B. <i>Rechtsbijstandverzekering</i> | 656 |
| 1. Omschrijving | 656 |
| 2. Verzekeringsprestaties in natura | 658 |
| a) Principe | 658 |
| b) Beperkingen door algemeen en autonoom recht op vrije keuze van advocaat.... | 661 |
| c) Beperkingen door belangenconflicten en meningsverschillen | 664 |
| C. <i>Uitvaartverzekering</i> | 666 |
| D. <i>Reisbijstands- en pechverhelpingsverzekering</i> | 667 |
| § 4. BESLUIT | 671 |
| Hoofdstuk III: Herstel in natura door de rechter | |
| AFDELING 1. VERKLARING VOOR RECHT | 673 |
| § 1. OMSCHRIJVING | 673 |
| § 2. KWALIFICATIE ALS HERSTEL IN NATURA | 674 |
| § 3. TOEPASSING | 677 |
| AFDELING 2. PUBLICATIE RECHTERLIJKE UITSPRAAK | 680 |
| § 1. OMSCHRIJVING | 680 |
| § 2. JURIDISCHE GRONDSLAG..... | 682 |

| | |
|---|-----|
| § 3. MODALITEITEN..... | 684 |
| AFDELING 3. NIET-TEGENSTELBAARHEID | 686 |
| § 1. NIET-TEGENWERPELIJKHEID UIT PAULIAANSE VORDERING ALS HERSTEL IN NATURA? | 686 |
| § 2. KRITIEK OP KWALIFICATIE ALS HERSTEL IN NATURA | 688 |
| A. <i>Pauliana geen (noodzakelijke) toepassing van buitencontractuele aansprakelijkheid</i> | 688 |
| 1. Niet (noodzakelijk) gebaseerd op aansprakelijkheid | 689 |
| 2. (Beperkte) zakelijke werking | 690 |
| B. <i>Alternatieve kwalificaties</i> | 691 |
| 1. <i>Fraus omnia corrumpit</i> | 691 |
| 2. Bevoegdheidsafwending | 691 |
| C. <i>Praktische implicaties en conclusie</i> | 693 |
| AFDELING 4. NIETIGHEID | 695 |
| § 1. NIETIGHEID WEGENS DERDE-MEDEPLICHTIGHEID ALS HERSTEL IN NATURA?..... | 698 |
| A. <i>Principe van derde-medeplichtigheid</i> | 698 |
| B. <i>Sanctionering</i> | 699 |
| § 2. KRITIEK OP KWALIFICATIE ALS HERSTEL IN NATURA EN ALTERNATIEVE KWALIFICATIE ... | 702 |
| AFDELING 5. PLAATSVERVANGENDE UITSPRAAK | 705 |
| § 1. OMSCHRIJVING | 705 |
| A. <i>Vervanging ten titel van herstel</i> | 705 |
| B. <i>Ter vervanging van wilsverklaringen</i> | 707 |
| C. <i>Gericht op creatie van instrumentum of negotium</i> | 709 |
| 1. Algemeen | 709 |
| 2. Uitspraak vervangt <i>instrumentum</i> | 711 |
| 3. Uitspraak vervangt <i>negotium</i> | 713 |
| § 2. AANWENDING EN NUT PLAATSVERVANGENDE UITSPRAAK | 715 |
| § 3. BIJZONDERE WETTELIJKE TOEPASSINGEN EN DEDUCTIE VAN ALGEMEEN BEGINSSEL..... | 717 |
| A. <i>Wettelijke toepassingen wegens contractuele wanprestatie</i> | 717 |
| 1. Wettelijke toepassingen van uitspraak vervangt <i>instrumentum</i> | 717 |
| a) Uitspraak vervangt authentieke akte m.b.t. zakelijk recht (art. 1 Hyp.W.)..... | 717 |
| b) Uitspraak vervangt schriftelijke woninghuurovereenkomst (art. 1bis WHW) | 720 |
| c) Uitspraak geldt als titel bij miskenning decretaal voorkooprecht..... | 723 |
| 2. Wettelijke toepassingen van uitspraak vervangt <i>negotium</i> | 726 |
| a) Uitspraak vervangt benoeming arbiter (art. 1685, §§ 3-4 Ger.W.)..... | 726 |
| b) Uitspraak vervangt toestemming huurder bij woninghuurverlenging | 728 |
| c) Uitspraak vervangt toestemming verhuurder bij hernieuwing handelshuur | 731 |
| B. <i>Wettelijke toepassingen los van wanprestatie</i> | 733 |
| 1. Wettelijke toepassingen van uitspraak vervangt <i>instrumentum</i> | 733 |
| 2. Wettelijke toepassingen van uitspraak vervangt <i>negotium</i> | 735 |
| a) Uitspraak vervangt beslissing algemene vergadering benoeming vereffenaar | 735 |
| b) Uitspraak vervangt beslissing algemene vergadering van mede-eigenaars | 739 |
| c) Uitspraak vervangt toestemming mede-eigenaar in gewone mede-eigendom.... | 743 |
| d) Uitspraak vervangt ouderlijke instemming bij huwelijk minderjarige | 746 |

| | |
|--|-----|
| e) Uitspraak vervangt beslissing van administratieve overheid | 748 |
| C. <i>Deductie van algemeen beginsel tot plaatsvervangende uitspraak</i> | 754 |
| 1. Naar een algemeen (rechts)beginsel? | 754 |
| 2. Verenigbaarheid met verbod van dwang en wilsautonomie | 758 |
| § 4. TOEPASSINGSVOORWAARDEN EN GEVOLGEN | 761 |
| A. <i>Toepassingsvoorwaarden uitspraak vervangt instrumentum</i> | 761 |
| 1. Wettelijke of conventionele verplichting tot geschrift van bepaal(baar) negotium .. | 761 |
| 2. <i>Quid</i> wanneer redactie van instrumentum negotium doet ontstaan? | 764 |
| B. <i>Toepassingsvoorwaarden uitspraak vervangt negotium</i> | 767 |
| C. <i>Gevolgen van de plaatsvervangende uitspraak</i> | 768 |
| 1. Plaatsvervangende uitspraak materialiseert wilsverklaring op authentieke wijze ... | 768 |
| 2. Overschrijving en hervorming plaatsvervangende uitspraak | 770 |
| 3. Kosten van het geding | 773 |
| § 5. TOEPASSING BUITEN BIJ WET ERKENDE GEVALLEN: CAPITA SELECTA | 773 |
| A. <i>Uitspraak vervangt wilsuiting vereist ter aanduiding van derde(-expert)</i> | 773 |
| 1. Algemeen | 773 |
| 2. Proef op de som: wilsuiting vereist ter aanduiding van derde bij art. 1592 BW | 774 |
| a) Situering van artikel 1592 BW | 774 |
| b) Traditionele remedies bij niet-nakoming | 775 |
| c) Plaatsvervangende uitspraak bij niet-nakoming | 777 |
| B. <i>Uitspraak vervangt abusieve wilsverklaring</i> | 779 |
| 1. Uitspraak vervangt abusieve wilsverklaring in het contractenrecht | 779 |
| a) Vervanging van abusieve wilsverklaring bij totstandkoming: contractdwang ... | 781 |
| b) Vervanging van abusieve wilsverklaring bij uitvoering van contracten | 790 |
| c) Vervanging van abusieve wilsverklaring bij beëindiging van contracten | 791 |
| 2. Uitspraak vervangt abusieve wilsverklaring in het vennootschapsrecht | 800 |
| a) Abusieve wilsverklaring in het vennootschapsrecht: misbruik van stemrecht ... | 800 |
| b) Traditionele sancties bij misbruik van stemrecht in de algemene vergadering ... | 803 |
| c) Controversieel karakter | 806 |
| d) Evaluatie van controversieel karakter | 809 |
| (i) Afwezigheid van wettelijke verankering als bezwaar? | 809 |
| (ii) Rechterlijke inmenging als bezwaar? | 810 |
| e) Naar een (wettelijke) toepassing? | 822 |
| C. <i>Uitspraak geldt als substitutie bij schending van conventioneel voorkeepsrecht</i> | 825 |
| 1. Algemeen | 825 |
| 2. Sanctionering bij miskennen indien derde te goeder trouw: schadevergoeding | 826 |
| 3. Sanctionering bij miskennen indien derde te kwader trouw: ‘herstel in natura’ | 827 |
| a) Nietigheid | 827 |
| b) Substitutie door plaatsvervangende uitspraak | 827 |
| (i) Kwalificatie | 827 |
| (ii) Algemene aanvaarding als remedie? | 828 |
| (iii) Toepassingsvoorwaarden | 833 |
| § 6. BESLUITENDE BESCHOUWINGEN OVER DE PLAATSVERVANGENDE UITSPRAAK | 836 |
| AFDELING 6. TUSSENBSLUIT OVER RECHTER ALS ACTOR VAN HERSTEL | 838 |
| BESLUIT DEEL 2 | 841 |

Algemeen besluit

| | |
|---|-----|
| § 1. BEGRIPSVORMING (EERSTE SUB-VRAAG) | 847 |
| <i>A. Rechtsherstel</i> | 847 |
| <i>B. Schadeherstel</i> | 848 |
| <i>C. Herstel in natura sensu stricto</i> | 849 |
| § 2. JURIDISCHE GRONDSLAG (TWEEDE SUB-VRAAG) | 850 |
| <i>A. Traditionele afwijzing bij contractuele schade</i> | 850 |
| <i>B. Onhoudbare discrepantie</i> | 851 |
| § 3. JURIDISCH REGIME (DERDE SUB-VRAAG) | 852 |
| <i>A. Toekenningsvoorwaarden en bewijs</i> | 853 |
| <i>B. Hiërarchische verhouding tussen remedies</i> | 854 |
| 1. Ten aanzien van uitvoering in natura | 854 |
| 2. Ten aanzien van schadevergoeding | 854 |
| § 4. TOEPASSINGSVORMEN (VIERDE SUB-VRAAG) | 855 |
| <i>A. Herstel in natura door de schuldenaar</i> | 856 |
| 1. Principe | 856 |
| 2. Invulling | 857 |
| 3. Afdwinging | 858 |
| <i>B. Herstel in natura door de schuldeiser of een derde</i> | 858 |
| 1. Principe | 858 |
| 2. Juridische grondslag | 859 |
| 3. Gerechtig of buitengerechtig karakter | 860 |
| 4. Subsidiair aan herstel in natura door de schuldenaar | 861 |
| <i>C. Herstel in natura door de rechter</i> | 862 |
| 1. Verklaring voor recht en publicatie rechterlijke uitspraak | 862 |
| 2. Niet-tegenstelbaarheid en nietigheid? | 862 |
| 3. Plaatsvervangende uitspraak | 863 |
| SLOTBESCHOUWING | 865 |
| BEKNOPTTE BIBLIOGRAFIE | 867 |
| TREFWOORDENREGISER | 907 |
| WETGEVINGSREGISTER | 919 |